

1 2 9 0



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Mariana Afonso Domingues

**“DESPENALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA:
REALIDADE OU MIRAGEM”**

VOLUME 1

**Dissertação no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico Forenses – apresentada à
Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, sob a orientação da Professora
Doutora Sónia Mariza Florêncio Fidalgo**

Fevereiro de 2021



FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Mariana Afonso Domingues

“DESPENALIZAÇÃO DA EUTANÁSIA: REALIDADE OU MIRAGEM”



Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização do Mestrado em Ciências Jurídico Forenses

Orientadora: Professora Doutora Sónia Mariza Florêncio Fidalgo

Fevereiro de 2021

*Á minha família que foi ontem,
é hoje e será sempre o meu porto seguro.
Um muito obrigada!*

RESUMO

A discussão mais recente em torno da eutanásia ativa em Portugal teve origem no movimento *Direito a Morrer com Dignidade* de 14 de Novembro de 2015, encabeçado por Laura Ferreira dos Santos e pelo Dr. João Ribeiro dos Santos mediante o lançamento do manifesto *Despenalização da Morte Assistida*. A eles devemos o ponto em que hodiernamente nos encontramos: aprovação em Plenário do diploma referente à sua despenalização.

Para além de ser um assunto dicotómico sobre os vários aspectos que a envolve, como veremos, convoca ainda um conjunto de matérias que, por falta de tempo, não teremos oportunidade de abordar exaustivamente.

Procuramos, outrossim, com a argumentação apresentada *a posteriori*, mostrar que a sua despenalização deverá constituir uma realidade entre nós, já que é a solução que mais se coaduna com as exigências atuais e que, por seu intermédio, nos levará a dar mais um passo para uma maior humanização no que se refere ao respeito pela autodeterminação de cada um.

Palavras-chave: Eutanásia Ativa Direta; Ato Médico; Vida Humana; Autodeterminação; Dignidade Humana; DAV's; Homicídio a Pedido Da Vítima.

ABSTRACT

The most recent discussion concerning active euthanasia in Portugal has its origin in the *Right to Die with Dignity* movement of November 14th, 2015, headed by Laura Ferreira dos Santos and Dr. João Ribeiro dos Santos through the publication of the manifest *Decriminalization of Assisted Death*. It is thanks to them that we find ourselves in this position today: the approval in Plenary of the diploma referring to its decriminalization.

In addition to being a polarizing subject in all of the varying aspects that surround it, it is also complex in how it expands into several fields, which, due to a lack of time, we will not have the opportunity to exhaustively address.

Our aim is to show, with the following arguments, that its decriminalization should be a reality among us, as it is the solution that most adequately matches current requirements, and that, through it, we will take a step further into creating a more humane society in relation to the respect for individual self-determination.

Keywords: Direct Active Euthanasia; Medical Act; Human Life; Self-Determination; Human Dignity; DAV's; Homicide at the Victim's Request.

SIGLAS E ABREVIATURAS

Art	Artigo
BL	Bloco de Esquerda
CC	Código Civil
CEDH	Convenção Europeia dos Direitos do Homem
Cfr.	Confira/Conforme
CNECV	Conselho Nacional da Ética para as Ciências da Vida
CP	Código Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
DAV's	Diretivas Antecipadas da Vontade
Idem	O mesmo
IL	Iniciativa Liberal
n.º	Número
Ob. Cit.	Obra citada
p.	Páginas
PAN	Partido das Pessoas, dos Animais e da Natureza
PEV	Partido Ecologista “Os Verdes”
PS	Partido Socialista
RENTEV	Registo Nacional do Testamento Vital
SNS	Serviço Nacional de Saúde
TEDH	Tribunal Europeu dos Direitos do Homem
v.g.	<i>verbi gratia</i> (por exemplo)
Vol.	Volume

ÍNDICE

Capítulo I - Enquadramento Histórico: Definição da Eutanásia em Termos Gerais	11
A. Eutanásia Ativa Direta	13
B. Suicídio Medicamente Assistido.....	13
C. Eutanásia Passiva ou Deixar Morrer	13
D. Eutanásia Ativa Indireta ou Duplo Efeito	14
Capítulo II – Dimensão Política da Questão	17
Capítulo III – Ato Médico	22
A. Razão de Ser da Exclusiva Competência Médica Em Contexto Eutanásico	24
B. Posição de Faria Costa	25
C. Posição de Teresa Quintela Brito	27
D. Cuidados Paliativos.....	27
Capítulo V – Valores Constitucionais	31
1. Direito à Vida.....	32
A. Posição de Laura Ferreira dos Santos.....	34
B. Posição de Faria Costa e de Teresa Quintela Brito	35
C. Direito a Morrer.....	36
2. Direito à autodeterminação	36
A. Consentimento Em Relação à Integridade Física.....	38
B. Consentimento Em Relação à Eutanásia Ativa	40
3. Dignidade Humana	41
Capítulo VI – Apreciação Crítica	43
Capítulo VII Diretivas Antecipadas da Vontade (DAV’S)	47
Capítulo VIII Direito Comparado	50
Capítulo XIX Tribunal Europeu dos Direitos do Homem	54
Capítulo X Ordenamento Jurídico Português	57
CONCLUSÃO	63
BIBLIOGRAFIA	67
JURISPRUDÊNCIA	72

INTRODUÇÃO

Tu importas, porque tu és tu. Tu és importante até ao último momento da tua vida, e faremos tudo o que pudermos, não só para te ajudar a morrer em paz, mas também a viver até morrer

Dame Ciely Saunders

Atualmente o verbo viver é tão imperativo quanto ao verbo morrer. Impreterivelmente, somos um ser finito, um ser que já nasce predestinado a um fim, mas do qual desconhece. FARIA COSTA define o ser humano como *seres (...) que se movem em um horizonte (último) que tem como linha derradeira, bem lá no fundo, esse portal, jamais aberto ou desvendado, em que a morte se traduz*¹. Afirma-se, por isso, que é um *fenómeno absolutamente opaco*² que admite uma única certeza - *mors certa, hora incerta*³.

Torna-se categórico abordar esta questão, designadamente, o assunto que se encontra na ordem do dia e base arquitetante de todo este trabalho, - a eutanásia – cuja discussão é intemporal - *utopia eternamente adiada*⁴. Por abandono da verdade, focar-nos-emos apenas na eutanásia ativa direta por intermédio de ato médico, vítima de forte censura, de preconceitos e resistências morais.

Este assunto ganha cada vez mais assento na contemporaneidade devido, especialmente, a uma era de desenvolvimento galopante, nomeadamente, na área da medicina, que permite prolongar a vida para além daquilo que seria expectável. Todavia, a par desta evolução, novos problemas são hasteados, visto que, em rigor, *o tempo da morte alongou-se à vontade*

¹ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, in: *Liber Discipulorum* para Jorge Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003, p.761

² Idem, p.763

³ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, março de 2012, p.3

⁴ Semedo, João, “Morrer Com Dignidade: A Decisão de Cada Um”, Contraponto, 1ª edição, maio de 2018, p.12

do médico”⁵ o que leva, na maioria das vezes, a um processo de morte mais penoso para o doente. Basta dizer que se *morre mal em Portugal*⁶ e que muitos deles vêm na morte uma libertação “*mors liberatrix*”⁷. Por assim ser, invés da *quantidade de vida*, agora o nosso foco e preocupação reside na qualidade de vida. Associado a este panorama de prolongamento da vida e manutenção artificial da mesma, encontram-se questões cada vez mais pertinentes no ramo da ética e bioética que iremos fazer referência mais tarde.

Por outro lado, este quadro vigente, fez-se acompanhar, igualmente, por uma alteração do paradigma, porquanto o Estado apartou o paternalismo, chamando à boca de cena a autonomia do doente que acabou por revolucionar a relação entre médico-paciente. Apesar da autodeterminação do enfermo ser o despoletar de todo este processo por via de um pedido, o médico também tem uma palavra a dizer, daí se considerar que para a sua prática se requer uma dupla decisão volitiva, o que leva a uma maior discussão em torno.

É uma temática que, como já referimos, invoca uma panóplia de matérias, de entre as quais: a vertente constitucional pelos valores nela plasmados, v.g. o direito à vida, à autodeterminação e à dignidade humana e uma dimensão jurídico-penal pela sua tipificação como crime no artigo 134.ºCP. Contudo, os ventos dos nossos dias sopram para a despenalização do ato médico em contexto eutanásico mediante rigorosos pressupostos. É algo bastante razoável já que, um doente que vive em pleno sofrimento, sofrimento esse que não é resolvido pelos cuidados paliativos, nem de outra forma, não tem uma vida em termos qualitativos, apenas mantém a consciência (por vezes não) numa realidade que nada lhe diz, num cenário sombrio carregado de negativismo, tristeza, de sentir que está a remar contra algo invencível e que essa luta serve apenas para adiar o fim que é certo. Defendemos, mediante esta exposição, que a ninguém deverá ser imposta a obrigação de continuar a viver contra a sua vontade, pois isso seria algo bastante punitivo, desumano e, manifestamente, não iria de encontro com o nosso ordenamento jurídico. Por ser assim, deixaremos no ar a seguinte questão: Que motivo pode existir para acreditar que manter uma pessoa com dores

⁵ Januário, Rui, Figueira André, “O Crime de Homicídio a Pedido. Eutanásia: Direito a morrer ou Dever De Viver”, Quid Juris, Lisboa, 2009, p.50

⁶ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia em Portugal: Quem Tem Medo Do Referendo?”, Caminho, 1º edição, fevereiro de 2020, p.70

⁷ Januário, Rui, Figueira André, ob. cit., p.50

insuportáveis durante dias, meses, anos consecutivos sem esperança de recuperação é mais aceitável do que pôr fim à sua vida com uma injeção letal?

Pela pertinência do assunto, com este trabalho, proponho-me a: analisar os projetos-lei apresentados e aprovados na Generalidade e conseqüentemente o texto único elaborado na Especialidade, também ele recentemente aprovado; abordar o novo paradigma dentro da relação médico-paciente; referir os valores constitucionais levantados aquando da questão e o plano jurídico-penal analisando o artigo 134.º CP e a escarpelar mecanismos que poderão ser chamados para lhe fazer face como forma de afastar a punibilidade desta estirpe de eutanásia; expor a questão das diretivas antecipadas da vontade e a sua aplicabilidade nesta matéria; a interpretação do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e, por fim, recorrer ao direito comparado como forma de abrir horizontes e conhecer novas realidades.

FARIA COSTA afirma que ainda vivemos num mundo em que a morte continua a ser um tabu, em que existe *uma obstinação irracional de rejeição (...) de tudo aquilo que diga respeito ao fim da vida*⁸ porém, realça que *é tempo de os académicos se libertarem da prisão do pensamento único que, com asas de “anjo” e formas de Proteu, também sobrevoava o Direito Penal*⁹. Dito por outras palavras: Portugal sempre foi um país de grandes costumes, alicerçados à moral e ao peso da religião apesar de dizer ser um país laico. É essencial que a mentalidade das pessoas acompanhe as ciências e deixem de estar vinculadas ao passado e às verdades desse tempo. Chegou a hora de nos desprendermos e andejar em direção ao progresso civilizacional.

⁸ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.760

⁹ Costa, José Faria, “Bioética e Direito Penal: Reflexões Possíveis Em Tempos de Incerteza”, in: *O Sentido e o Conteúdo do Bem Jurídico Vida Humana*, Coimbra Editora, 2013, p.92

Capítulo I - Enquadramento Histórico: Definição da Eutanásia em Termos Gerais

Terminologicamente, o termo eutanásia advém do léxico grego *eu* e *thanatos*, sendo traduzida como *boa morte*¹⁰ compreendida, nos dias de hoje, por morte misericordiosa ou homicídio por compaixão. É uma prática que se afasta do homicídio propriamente dito, algo bastante claro nas palavras de BINDING que a define não sendo *uma ação adequada a matar em sentido jurídico, mas na verdade uma pura ação adequada a curar. O afastamento do tormento também é obra curativa.*¹¹

Este vocábulo, tal como hoje conhecemos, foi proposto por FRANCIS BACON em 1623 na sua obra *Historia vitae et mortis*¹² como *um tratamento adequado às doenças incuráveis*. FRANCIS era de igual modo apologista que a função do médico não consistia apenas na cura nem no alívio do sofrimento mas, perante uma doença grave e irreversível, causadora de uma forte tormenta para o doente, o médico poderia proporcionar-lhe uma morte pacífica.

Erroneamente, entre nós, utilizam-se diferentes expressões para definir a mesma realidade. Para além do termo *eutanásia*¹³ que tem como desvantagem o agrupamento de uma miríade de conceitos, *v.g.* eutanásia ativa, passiva, direta, indireta, etc., ainda existem outras designações, como: *antecipação do fim da vida*¹⁴; *morte medicamente assistida*¹⁵; *ajuda à*

¹⁰ Otero, Paulo, “Eutanásia, Constituição e Deontologia Médica”, AFDL editora, 1ª edição, fevereiro 2020, Lisboa, p.11

¹¹ Schumann, Kay H., “A reflexão Binding/Hoche: Simultaneamente uma Breve Reflexão Sobre a Proteção da Vida em Direito Penal”, in: *O Sentido e o Conteúdo do Bem Jurídico Vida Humana*, Coimbra Editora, 2013, p.44

¹²Januário, Rui, Figueira André, ob. cit., p.51 *Antes de Francis Bacon, Thomas Morus na sua obra “Utopia” veio colocar em causa a inviolabilidade da vida humana, preceito imutável até ao século XVI, apesar de não utilizar a palavra eutanásia é bastante evidente o seu sentido*; Martins, Maria Manuela Brito, “Da reflexão Filosófica Sobre a Morte à Questão da Eutanásia”, in: *Eutanásia: Da Morte Evitada à Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017, p. 55 e 56

¹³ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 104/XIV

¹⁴ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 195/XIV/1º e do Projeto-lei n.º 4/XIV/1º

¹⁵Couto, Gilberto, “A Eutanásia Descodificada: Um Guia para o Debate/Referendo”, Partenon editora, 1ª edição, junho de 2016, p.13; Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 67/XIV/1º e 168/XIV/1º; Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um Debate de Cidadãos”, Editorial Caminho, agosto de 2017, p.212 *Lamenta-se que no manifesto em que tornaram pública esta pretensão, os seus autores não tenham utilizado as expressões consagradas (eutanásia (...)), antes se refugiaram na semântica e eufemisticamente, como outros o têm feito em outras paragens, numa linguagem equívoca e sedutora: “ Morte Assistida ”, como se toda a morte não devesse ser clínica e eticamente assistida. O assunto já é suficientemente complexo: eufemismos só aumentam a confusão. Todavia, morte medicamente assistida foi a designação adotada no texto único aprovado na Especialidade (comissão parlamentar em Assuntos Constitucionais) e no Plenário da Assembleia da República.*

morte¹⁶ defendida por FIGUEIREDO DIAS e *deixar de viver*¹⁷ por FARIA COSTA. Adotaremos, aqui, a denominação eutanásia por ser a mais divulgada no discurso público em detrimento das restantes.

Apesar de mais elucidativa e clara da matéria, esta palavra carrega um grande peso do passado próximo. Reportamo-nos, obviamente, à eutanásia eugénica levada a cabo por Hitler por recurso ao Programa AKTION T4, de 4 de Outubro de 1939, que legitimava a morte daqueles que se consideravam inúteis, especificamente: os portadores de deficiências, idosos em fase terminal e pessoas com doenças graves. Este programa teve na sua génese um livro de KARL BINDING e de ALFRED HOCHT *Die freigabe der vernichtung lebensunwerten lebens* onde “(...) sustentavam a existência de vidas humanas desprovidas de valor, as quais deveriam ser eliminadas pelo Estado (...) até para o fim de apuramento da raça”¹⁸. O que sucedeu aqui foi mais uma vez um extermínio¹⁹. Por assim ser, tais práticas estão longe de se configurar semelhantes aquelas que pretendemos implementar, falamos nós, em morte misericordiosa, alicerçada ao respeito pelos valores da autodeterminação e dignidade humana²⁰ *segundo o qual não existem vidas desprovidas de valor, já que cada ser humano é único e irrepetível, tendo a vida o mesmo valor que qualquer outra,*

¹⁶ Dias, José Figueiredo, “A Ajuda à Morte: uma consideração jurídico penal”, *Revista de Legislação e Jurisprudência* nº137, 2008, p.203 distingue ainda “ajuda a morte” em sentido estrito e em sentido amplo mobilizando as seguintes palavras: *Com esta latitude deverá ainda distinguir-se no conceito, segundo uma conotação temporal, uma ajuda à morte em sentido estrito, quando o processo da morte se iniciou e está irremediavelmente próxima, de uma ajuda à morte em sentido amplo, quando o enfermo pode ainda viver algum ou mesmo muito tempo mas manifesta a vontade, ou esta é de presumir, de pôr fim a uma vida que, por força da doença e do sofrimento, lhe parece como insuportável*; Godinho, Inês Fernandes, “A Morte Assistida Em Portugal”, *Revista Julgar* nº32, 2017, p.137 não concorda com o termo “ajuda à morte” proposto por Figueiredo Dias. Figueiredo abraça este conceito por ser mais exato, já que o agente (médico) ajuda o doente ao ceder ao seu pedido e à sua vontade. Porém, será facilmente refutado tal argumento pela existência do artigo 135.ºCP “ajuda ao suicídio” que pode dar azo a uma certa confusão. Outro dos motivos mencionados por Figueiredo Dias é a experiência histórica alemã “eutanásia eugénica” e, portanto, recorrendo-se à designação “ajudar à morte” dissociava-se dessa realidade. Contudo, tais práticas foram inexistentes entre nós, salientando Inês Godinho que: *(...) não nos parece a mesma fazer sentido no ordenamento jurídico, político e histórico português, isto porque este conceito não significa senão uma tradução do conceito usado na doutrina alemã (Sterbehilfe), uso esse tornado (...) necessário face à recente história de certas práticas nazis levadas a cabo sob a designação de eutanásia*; Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p. 282

¹⁷ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 779

¹⁸ Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, “Eutanásia e Testamentos Vitais: Live and Let Die?”, in: *Centenário Do Nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha: Estudos em Homenagem/coort. António Menezes Cordeiro*, Almedina, Coimbra, 2012, p. 714

¹⁹ Semedo, João, ob. cit., p.43 e 44

²⁰ Gonçalves, Rafael Pereira, “A Ajuda à Morte e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem”, *Revista Julgar*, Online, novembro de 2018, p.3 disponível em ([Microsoft Word - 20181126 - A Ajuda à Morte e o TEDH - Rafael Gonçalves.doc](#)) ([julgar.pt](#)) (09-11-2020)

*independentemente do seu estado de saúde*²¹. Que nos apoiemos no passado como limite e um aprendizado sobre os erros que não se podem novamente cometer.

Sem querer fugir dos trilhos estipulados para este trabalho, considero prudente fazer uma pequena análise a alguns conceitos que abrangem esta temática como forma de ficarmos um pouco mais esclarecidos da sua contextualização.

A. Eutanásia Ativa Direta

Consiste numa ação mediante pedido sério, atual, instante, expresso/inequívoco, reiterado, esclarecido, livre de coação pelo doente através do qual, o médico por ele determinado, provoca propositadamente a sua morte para lhe aliviar de todo o sofrimento agonizante advindo de uma doença fatal e/ou incurável que acarreta a progressiva degradação de si. Em termos práticos, comporta uma retoma de controlo da vida por parte do enfermo que já não se revê naquilo que se tornou, sendo esta retoma traduzida numa escolha, não entre viver ou morrer, mas na forma como se morre.

B. Suicídio Medicamente Assistido

Segundo LUCIEN não existe grande dissemelhança entre eutanásia e suicídio assistido, garantindo que a única diferença *é que o médico não mata pessoalmente o doente. Ele prepara e disponibiliza a mistura letal; mas, depois é o doente quem usa a seringa*²². No meu entender, não existe diferença, no sentido em que envolve, similarmente, a intervenção de um terceiro, mas com uma função distinta: não mata, mas fornece ao doente a “arma” para o fazer. Tipificado no artigo 135.ºCP.

C. Eutanásia Passiva ou Deixar Morrer

Há uma *aparente irracionalidade*²³ em excluir a eutanásia passiva²⁴ do ilícito típico e criminalizar a eutanásia ativa direta, visto que, o resultado é sempre a morte da pessoa, o

²¹ Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, ob. cit., p.715

²² Israel, Lucien, “Contra a Eutanásia”, Paulus editora, 2016, p. 106

²³ Couto, Gilberto, ob. cit., p.175; Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um Debate de Cidadãos”, ob. cit., p.179

²⁴ Para mais desenvolvimentos consultar Dias, José Figueiredo, “A Ajuda à Morte”, ob. cit., pp. 207 e ss; Encontra-se excluída do ilícito típico pela conjugação do artigo 131.ºCP com o artigo 156.ºCP posto que, não é permitido submeter o doente a um tratamento ou intervenção médica sem o seu consentimento, pois caso contrário, responderia pelo crime tipificado no artigo 156.ºCP.

que muda é o *modus operandi*. Para uma maior clareza, basta olharmos para as situações abrangidas pela eutanásia passiva: 1) a recusa de um tratamento por parte do doente fazendo com que os médicos lhe suspendam ou nem o iniciem, deixando *apenas a natureza atuar e o doente morre da sua doença e não por uma morte infligida*²⁵. Conquanto, o que acontece realmente é um suicídio com o aval do médico e do Estado *que não parecem ter quaisquer problemas de consciência, neste caso, em invocar o “sagrado” princípio da autonomia do doente*²⁶; 2) não iniciam os tratamentos quando estes se revelam desproporcionais e inúteis – os chamados meios extraordinários²⁷ – presentes no Código Deontológico da Ordem dos Médicos no artigo 67.º, n.º 3, *O uso de meios extraordinários de manutenção de vida deve ser interrompido nos casos irrecuperáveis de prognóstico seguramente fatal e próximo, quando da continuação de tais terapêuticas não resulte benefício para o doente*. Os meios extraordinários (desproporcionais) e os meios ordinários (proporcionais) não se encontram pré-definidos, dependem, outrossim, do caso em concreto. Ora, factualmente, ao salientar que um determinado meio é extraordinário está-se de certa forma a legitimar a morte daquele que o iria receber.

De ressaltar ainda, que os médicos recusam usar a terminologia eutanásia passiva para definir o ato praticado devido ao peso simbólico da palavra recorrendo, invés, à expressão *limitação do esforço terapêutico*²⁸. Mas, a verdade é só uma: todo este processo de deixar morrer consegue ser mais penoso que o processo de *deixar de viver* ainda que ambos sejam eticamente semelhantes, porque no fundo considera-se a morte como um *mal menor de acordo com os interesses do doente*.²⁹

D. Eutanásia Ativa Indireta ou Duplo Efeito

Versa sobre a administração de fármacos por parte do médico tendo como intuito minorar a dor/sofrimento do enfermo. Porém, esta ação pode levar à antecipação da morte do mesmo,

²⁵ Couto, Gilberto, ob. cit., p.15

²⁶ Idem, p.16

²⁷ Quando os doentes não estão em condições de dar o seu consentimento, os médicos podem presumi-lo 39.ºCP já que não estão obrigados a utilizar as técnicas de prolongamento e manutenção da vida a partir do momento em que se revelam inúteis e dispensáveis.

²⁸ Couto, Gilberto, ob. cit., p.16

²⁹ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 67/XIV/1º

previsão conhecida pelo médico que, apesar de não constituir a sua pretensão principal, conforma-se com esse resultado- dolo eventual previsto no artigo 14.ºCP³⁰.

Sem embargo, perguntamo-nos quais os critérios para distinguir a intenção do agente? Dito por outras palavras: como saber se o médico verdadeiramente queria atenuar a dor do doente, levando-o indiretamente à sua morte ou então, simplesmente, aproveitou-se deste mecanismo para o matar sem sofrer quaisquer represálias. MAFALDA BARBOSA³¹ e FARIA COSTA³² não encaram o duplo efeito como uma forma de eutanásia, pois *mais não é do que a aceitação de um comportamento, por quase todos normalmente tido como lícito, mas apenas, a meu ver, se for praticado com a intenção pura de alívio da dor e mediante consentimento informado, expresso ou presumido do enfermo, pois caso contrário será uma prática condenável e suscetível de penalização jurídica enquadrando-se no âmbito do artigo 156.ºCP. Vejamos o que diz FIGUEIREDO DIAS a respeito: ela (...) é tida generalizadamente, nos círculos jurídicos e médicos, como não constituindo nem homicídio, nem homicídio a pedido, desde que corresponda à vontade, real ou presumida, do paciente,*³³ (sublinhado nosso), ou seja, *a finalidade que preside à atuação faz com que a conduta em causa não caiba no fim e no âmbito de proteção dos tipos incriminadores dos homicídios (...)*³⁴.

³⁰ Neste modalidade podemos constatar que um dos argumentos que se opõe à prática da eutanásia ativa é desprovida de sentido, mais concretamente, a inviolabilidade da vida em termos absolutos já que aqui, vemos mais uma vez que, os interesses do próprio doente são colocados num patamar superior em relação à proteção da vida.

³¹ Rubrica de Mafalda Miranda Barbosa disponível em <http://diocese-aveiro.pt/cultura/mafalda-miranda-barbosa-eutanasia-porque-nao/> (04-11-2020)

³² Costa, José Faria, “O Fim da vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.782

³³ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.268

³⁴ Idem, p.270; Este autor deixa ainda claro que, “toda a atividade médica dirigida ao controlo da dor e do sofrimento coberta pela *leges artis* (...) contém-se por definição no âmbito do risco permitido.” Mas, segundo Inês Godinho, a questão “é que o argumento do risco permitido pressupõe uma certa consensualidade social, realidade esta que não pode ser afirmada quanto à eutanásia activa indirecta, pelo que o argumento do risco permitido, como fundamentação para a atipicidade da conduta será de rejeitar”. Afastada esta possibilidade, temos Costa Andrade que a qualifica como uma conduta atípica ao crime de homicídio enquadrando-a no artigo 150.ºCP. Mas, adotaremos a posição de Teresa Quintela Brito que opta por dar preferência ao conflito de deveres “tratar-se-ia, então, da colisão entre o dever de agir para minorar o sofrimento e o dever de omitir a aceleração da morte, em relação aos quais o médico, assumindo a posição de garante, tanto da vida como do bem-estar do paciente, terá, necessariamente, de se imiscuir, em especial, respeitando a autodeterminação do doente. Com efeito, no âmbito de uma solução pela via da justificação, julgamos que esta é aquela que melhor se adequa ao ordenamento jurídico-penal português. Desde logo, por proceder a uma interpretação conjugada dos artigos 34º, al. b); 36º e 157º do Código Penal.” Idem, 270 e 274

Inês Godinho considera que dever-se-ia denominar estas práticas – eutanásia ativa indireta- como medidas de diminuição da dor ³⁵(sublinhado nosso), devido à larga semântica relacionada com o conceito “eutanásia” e até porque essa será a sua finalidade e não propriamente a morte, ainda que possa implicar um encurtamento da vida.

Em contrapartida, as diferenças entre eutanásia ativa direta e indireta são bastante ténues, possuindo as mesmas características³⁶, entre elas: 1. a intenção reside no alívio da dor do doente que o faz com a administração de drogas; 2. têm sempre em vista o melhor interesse para o paciente; 3. o resultado pode ser o mesmo – a morte. E nesta perspetiva, em termos comparativos, a eutanásia ativa indireta e a direta revelam-se muito mais benéficas do que a eutanásia passiva, que conduz o doente a um processo de morte muito mais agonizante.

³⁵ Idem, p. 278 e 279

³⁶ Ferreira, Nuno, “A Eutanásia: Entre o Debate Jurídico e a Evolução da Opinião Pública”, *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, Coimbra Editora, 2007, pp.149 a 151

Capítulo II – Dimensão Política da Questão

A matéria presentemente descortinada dispõe de uma dimensão política e é sobre ela que agora nos debruçamos.

Remontando ao ano de 2018, foram apresentados projetos-lei tendo em vista a despenalização da eutanásia cujo desfecho foi antagónico relativamente ao atual³⁷, uma vez que, em fevereiro de 2020 os projetos-lei redigidos pelos partidos Socialista, Iniciativa Liberal, Bloco de Esquerda, Partido dos Verdes e o PAN que não se afastaram, relativamente ao seu conteúdo, dos anteriores, nem muito menos entre si, foram aprovados na Generalidade³⁸. Mais recentemente, alcançou-se um texto único que sintetiza o melhor de todas as propostas e que também já foi alvo de aprovação a 21 de janeiro de 2021 na comissão parlamentar em Assuntos Constitucionais e, conseqüentemente, a 29 de janeiro

³⁷ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia em Portugal: Quem Tem Medo Do Referendo?”, ob. cit., p.16 e 17 “A mudança e a novidade, está sobretudo no novo contexto político, na diversa composição de várias instituições”, ou seja, na perda dos deputados que eram opositores e que tinham votado contra a eutanásia.

³⁸ No entanto, apesar do esforço de todos os partidos, o Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida que tem como competência “analisar sistematicamente os problemas morais suscitados pelos progressos científicos nos domínios da biologia, da medicina ou da saúde em geral” (art. 2º, n.º 1, a) da lei n.º 14/90 de 9 de junho) emitiu um parecer desfavorável relativamente aos projetos-lei apresentados, não por serem contra a despenalização da eutanásia, mas apenas, como respondiam à questão em abstrato, alegaram que eles não foram suficientemente convincentes alegando que: “não constituem uma resposta eticamente aceitável para a salvaguarda dos direitos de todos/as e das decisões de cada um em final da vida, não considerando nem valorizando os diferentes princípios, direitos e interesses em presença, que devem ser protegidos e reafirmados” Entrevista de André Gonçalo Dias Pereira ao Diário de Notícias disponível em <https://www.dn.pt/edicao-do-dia/23-fev-2020/andre-dias-pereira-eutanasia-deveria-ser-ato-sem-remuneracao-para-medicos-e-enfermeiros-11848466.html> (04-11-2020). Em súmula, os vastos pontos criticáveis apontados pela CNECV foram : 1. Falta de estudos *a priori* que comprovassem que, efetivamente, existem médicos aptos a assessorar o pedido *São conhecidas, através de intervenções públicas e de testemunhos privados, posições de muitos médicos que, admitindo a aprovação da lei ou até mesmo a defendendo, não se disponibilizaram, em circunstância alguma, para delas serem executores diretos*; 2. Em relação à objeção de consciência, não há lugar neste caso à sua invocação já que esta não *faz parte da essência da profissão*, isto porque, *nas profissões de saúde que são autorreguladas, não cabe adicionar deveres que colidem com a sua deontologia*; 3. Exigência de infraestruturas e custos elevados ao nível do processo *ao acrescentar a prestação de novos serviços e ao adicionar novas exigências em recursos físicos e humanos*; 4. Finalmente, escassez de garantias dadas aos cidadãos pelo Estado face à proteção de quem adere a tais práticas. André Dias Pereira, membro da CNECV, propôs duas ideias: 1. Consciente dos riscos que uma despenalização pode abarcar, propõe uma revisão decorridos sete anos. Segundo ele “Sinalizaria (...) que – com esta Lei - não se defende um direito à morte, mas sim um caminho mais compreensivo, mais misericordioso, com tolerância e respeitando a liberdade de consciência, mas com consciência de que acarreta alguns riscos sociais não negligenciáveis”; 2. Por outro lado, entende haver uma excessiva estigmatização e publicidade do mecanismo da objeção de consciência “Parece-me que isso pode limitar a liberdade de consciência do profissional de saúde, pelo que a lei deverá prever mecanismos ligeiros e que não discriminem os profissionais que, por objeção de consciência, não desejam participar em procedimentos concretos” Parecer de André Gonçalo Dias Pereira Coimbra, 18 de fevereiro de 2020.

desse mesmo ano na votação final global no Plenário da Assembleia da República³⁹. O Presidente da República, agora, terá três opções: vetar, promulgar ou enviar para o Tribunal Constitucional. Caso promulgue, Portugal tornar-se-á o quarto país da Europa e o sétimo do mundo a despenalizar a eutanásia ativa.

Com a sua despenalização não se pretende o incentivo a tais práticas, apenas a tolerância de certos comportamentos. Aqui o direito *não se pronuncia valorativamente sobre o comportamento, deixando essa valoração à ética e à moral. Imaginemos o caso da despenalização da blasfémia ou do adultério. Estes comportamentos não passam a ser bons ou indiferentes, pelo facto de não se aplicar uma pena jurídica a quem os pratica.*⁴⁰

Contra-pondo, parece-me que a legalização não é, nem seria, a opção mais legítima, já que não será plausível legalizar o ato de tirar a vida a uma pessoa, mesmo munido de boas intenções e consentido, v.g. vemos isso com a eutanásia clandestina que deve continuar a ser punida. A legalização leva a uma maior exposição, publicidade e completa discriminação e não é isso que se pretende. Para que sob o pretexto da despenalização não se caia na legalização é perentório uma definição das situações em que tal prática será ou não penalizada, pelo que o legislador possui *margem de liberdade para regular as*

³⁹ Importa lembrar que a possibilidade de Referendo não se veio a verificar aquando da sua reprovação no Parlamento a 23 de Outubro de 2020. Era de certa forma expectável, porque para o haver era necessária maioria no Parlamento e, tendo em conta, que a maioria votou no sentido da despenalização da eutanásia não fazia sentido a sua aplicabilidade. João Semedo, numa entrevista ao Expresso (9/02/2016) disponível em <https://expresso.pt/sociedade/2016-02-09-Referendo-nao-obrigado> (04-11-2020) garante que “a proposta de um referendo é politiquice, é assobiar para o lado, serve para desviar a discussão e a nossa atenção, porque em vez de discutirmos a problemática do fim da vida ficamos a discutir se há ou não referendo (...).O povo não elegeu os deputados para eles renunciarem à sua responsabilidade e devolverem aos eleitores os problemas que não querem resolver”. Discordando da posição de João Semedo, no meu entender, fazia todo o sentido ter havido referendo sobre esta matéria já que é um instrumento de democracia direta onde os eleitores se pronunciam sobre questões concretas com interesse nacional e sobre as quais os órgãos do poder político pretendem resolver mediante ato normativo. Os portugueses deveriam ter sido ouvidos tal como foram relativamente à interrupção voluntária da gravidez. Comparando ambas as realidades, podemos levantar a seguinte questão: Houve referendo sobre o aborto e não houve sobre a despenalização da eutanásia. Será a vida de um feto mais importante que a vida de uma pessoa? Apenas sublinho que “a diferença fundamental entre o embrião ou o feto e o doente terminal é que o árbitro é, neste caso (..) o próprio e é por isso que o debate sobre a boa morte não é exatamente igual ao debate sobre o aborto: o argumento da liberdade individual, da autonomia da vontade é inaplicável ao nascituro.” Costa, Eva Dias, Diogo Leite de Campos, “O Direito à vida implica o direito a morrer? : Pessoa e Eutanásia”, p.7 disponível em <http://193.136.79.105:8080/bitstream/11328/2853/1/14-Eva%20Dias%20Costa.pdf> (22-11-2020); Canotilho, J. J. Gomes, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 7.ª edição, Coimbra, editora Almedina, 2003, p. 298, 299 e 865; Canotilho, José Joaquim Gomes, Moreira Vital, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, Volume 1, 4.º edição, Coimbra editora, 2007, p. 96 a 111.

⁴⁰ Cunha, Jorge, “Os Cristãos e a Eutanásia: Sentido e Conteúdo de uma Proibição Moral”, in: *Eutanásia: Da Morte Evitada à Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017, p.166

*condições especiais para a prática não punível.*⁴¹ Através dela podemos, inclusive, distinguir meros desabafos *já não quero viver, já não aguento mais* de fortes vontades pensadas e refletidas. Ou seja, aquelas situações em que os pacientes aclamam a vontade de morrer quando verdadeiramente são pedidos de ajuda para continuar a viver com ausência de dores, ou formas de pedir conforto e acompanhamento psicológico ficam de fora deste quadro.

Assim, as condições de preenchimento obrigatório são as seguintes: 1. Apenas se admite em casos de doença ou lesão irreversível/incurável/fatal de gravidade extrema, de acordo com o consenso científico; 2. Causadora de um profundo sofrimento.

Verificados cumulativamente estes quesitos objetivos, é ainda necessário, no plano subjetivo, um pedido dirigido a um médico escolhido pelo próprio doente⁴², estabelecendo-se entre ambos um nexo de causalidade, isto é, uma ligação entre o doente que o presta e o médico que é por si escolhido que terá de agir de acordo e determinado por esse pedido. Contudo, para ser eficaz, é crucial que revista certas características: 1. O pedido tem de ser sério, livre, atual⁴³, voluntário, instante e informado; 2. O doente tem de possuir mais de 18 anos sendo aqui afastados os emancipados⁴⁴; 3. Não se mostre interdito ou inabilitado por anomalia psíquica nem padeça de qualquer doença de foro psicológico, como depressão, para que desta forma possa entender a sua decisão e as consequências que daí advém. Impõe-

⁴¹ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º104/XIV

⁴² Idem, p.115 a *intervenção letal activa do médico, a pedido dos familiares do doente (...) cairá nas malhas, ou do homicídio privilegiado- 133.º CP ou do homicídio em geral*. O pedido tem de ser feito pelo próprio doente, excluindo assim, um pedido sob sugestão do médico e também pelos representantes legais, por ser um terceiro a decidir pela morte de outrem contrariando, assim, o direito à vida, à autodeterminação e a dignidade humana.

⁴³ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 67/XIV/1.º

⁴⁴ Godinho, Inês, “A Morte Assistida em Portugal”, ob. cit., p.144 Apesar da *manifestação de vontade sob forma de consentimento poder assumir relevância jurídica a partir dos 16 anos, nos termos do art.º 38.º, n.º 3, do Código Penal* nesta matéria descarta-se os menores *antecipados do universo da manifestação da vontade relevante enquanto pedido de assistência*. Pelo artigo 122.º e 130.º Código Civil vemos que apenas quem perfizer 18 anos será capaz de se autodeterminar individualmente adquirindo plena capacidade de exercício de direitos. Mas atendendo ao nosso ordenamento jurídico, o artigo 19.º CP *a contrario* dispõe que os maiores de 16 anos são imputáveis, logo responsáveis penalmente pelas suas condutas reconhecendo assim o legislador autonomia ao mesmo, ou seja, são reconhecidos a determinados menores com idade superior a 16 anos (menores maduros) livre capacidade para se autodeterminarem por deterem discernimento para tomar uma decisão racional 38.º, n.º 3, CP. Ao critério da idade (com idade superior a 16 anos) junta-se o critério do discernimento. Exemplo disso é o artigo 142.º, n.º 5, CP que permite aos menores com idade superior a 16 anos com capacidade psíquica se autodeterminarem. Seguindo esta lógica, quanto à eutanásia ativa também seria de se aplicar pelo artigo 13.º CRP.

se, neste âmbito, uma capacidade exigível - podendo mobilizar-se como modelo o padrão do homem médio- considerando-se capacitado até prova em contrário.

A sua decisão, corporizada neste pedido, terá de ser reiterada ao longo do processo, tal como nos é dito por COSTA ANDRADE *o pedido tem de existir antes e durante a atuação do agente*⁴⁵ para dar oportunidade de repensar sobre ele, alcançando assim um nível elevado de certeza.

Devido a todas estas exigências, há quem fale de uma discriminação para com aquelas pessoas que igualmente sofrem, mas que não preenchem todas as disposições. Para refutar tal afirmação, basta dizer que, estando em causa o valor da vida humana é normal que haja uma maior proteção respeitante não só aos factos, como à veracidade da vontade e à própria pessoa que a presta. Compreende-se esta salvaguarda por parte do Estado não só para evitar abusos⁴⁶, mas também decisões precipitadas, inconscientes e irrefletidas.

Expostos os requisitos, passemos ao procedimento. Ao médico orientador cumpre a verificação dos pressupostos anteriormente aduzidos de acordo com a experiência médica após, obviamente, explanar a situação clínica ao próprio doente, nomeadamente, o diagnóstico e prognóstico e as alternativas que o doente ainda possui, desde tratamentos, cuidados paliativos, etc. – artigo 157.ºCP. O pedido que resulta da vontade do doente terá de ser reduzida a escrito e devidamente assinada. Posteriormente, deverá consultar o médico especialista na patologia do doente cujo parecer tem de ser positivo para o procedimento seguir o seu curso normal, caso contrário, o pedido será rejeitado. Quanto à consulta psiquiátrica, só será necessário o seu parecer se um dos médicos anteriores tiver dúvidas quanto às capacidades do doente.

Seguidamente, o processo avança para a Comissão de Verificação e Avaliação dos Procedimentos Clínicos de Antecipação da Morte a quem compete a função de fiscalizar os pedidos, possuindo o prazo de 5 dias para emitir o parecer. Face à recusa do pedido pela Comissão, o doente pode ainda pedir a sua reanálise.

⁴⁵ Andrade, Manuel Costa, “Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial TOMO I artigos 131.º a 201.º”, Coimbra editora, 2º edição, maio de 2012, p.110

⁴⁶ Couto, Gilberto, ob. cit., p.34

Ulteriormente, o médico deve informar o doente sobre o dia, a hora, o local e o método a utilizar. Relativamente ao local a eutanásia poderá ser praticada nos “estabelecimentos de saúde do Serviço Nacional de Saúde e dos setores privado e social que estejam devidamente licenciados e autorizados para a prática de cuidados de saúde, disponham de internamento e de local adequado e com acesso reservado”⁴⁷. Caso o doente fique inconsciente antes da data marcada, o procedimento é interrompido⁴⁸.

Em relação aos custos, chegamos à conclusão de que não haverá renumeração para médicos e enfermeiros até porque só assim *denotaria que o acompanhamento à morte (...) se faria por compaixão e não como atividade de saúde, sujeita às leis do mercado (ainda que regulado)*⁴⁹.

Realço ainda dois aspectos: 1) O pedido de antecipação da morte pode ser livremente revogado por escrito ou oralmente, a qualquer momento e 2) Na eventualidade de se colocar em causa o legítimo processo e havendo a mínima suspeita de um processo ilegal, recorre-se imediatamente às autoridades judiciais.

⁴⁷ Eutanásia. O que prevê a lei e o que mudou no debate no parlamento – Observador (22-01-2021)

⁴⁸ Exposição dos Motivos do Projeto-lei nº 104/XIV; Pela existência das diretivas antecipadas da vontade no nosso sistema jurídico, defendo que o processo pudesse seguir se o doente assim tivesse disposto em Testamento Vital.

⁴⁹ Exposição dos Motivos do Projeto-lei nº 104/XIV

Capítulo III – Ato Médico

...uma rapariga de 20 anos chamada Debbie estava a morrer (...)

*O quarto parecia inundado com os desesperados esforços da paciente para sobreviver (...)
Era uma cena de horror, uma cruel paródia da sua juventude e do seu potencial
irrealizado. As únicas palavras que pronunciou foram:*

“Vamos acabar com isto”. (...)

Pedi a enfermeira que enchesse uma seringa de 20 mg de sulfato de morfina. (...)

*Injetei morfina (...) segundos depois, a sua respiração acalmou até ao se ritmo normal,
os seus olhos fecharam-se e a sua expressão serenou enquanto pareceria estar finalmente
em sossego (...)*

Acabou, Debbie⁵⁰

O ato jurídico - o “justo” - e o ato médico – “o curar” – arrancam da “mesma matriz regional onto-antropológica”⁵¹, ou seja, pertencem à própria constituição de pessoa. Fazendo o direito parte intrínseca de nós enquanto seres de uma comunidade, a verdade é que também o somos porque “somos capazes de nos curar”. Não é desprovido de sentido quem afirma que “uma comunidade que não reine o direito se está perante uma comunidade “doente””⁵². Ora, o direito também contribui para a *salus publica*, na proteção que faz à vida dos Homens. Dito por outras palavras: o direito penal ao definir uma lista de comportamento puníveis para salvaguardar determinados valores, leva a uma dissuasão de qualquer comportamento que os coloque em causa, salvaguardando a saúde pública.

Depois de estabelecida esta correlação, a área de conhecimento que se ocupa da saúde humana, nos dias de hoje, é marcada essencialmente, por duas particularidades: por um lado, um prolongamento da vida nunca imaginada e uma manutenção artificial da mesma, levando a uma “morte hospital”⁵³. A realidade do nosso século preconiza a desolosa verdade de 90%

⁵⁰ Cundiff, David, “Eutanásia Não é a Resposta”, Instituto Piaget, 1998, pp. 55 a 57. Excerto de uma carta escrita por um médico a favor da eutanásia publicada no Journal of the American Medical Association (JAMA) a 8 de Janeiro de 1988

⁵¹ Costa, José Faria, “Em Redor da Noção de Ato Médico”, *Revista de Legislação e da Jurisprudência*, 138.º, 2008-2009, n.º 3952-3957, p.127

⁵² Idem, p.127

⁵³ Cfr. Brito, António José dos Santos Lopes, José Manuel Subtil Lopes Rijo, “Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal: Direito sobre a Vida ou Dever de Viver”, Almedina, 2000, p. 19; Costa, José Faria, “O Fim da

da nossa sociedade morrer em hospitais, muitos deles ligados a máquinas que os levam ao anonimato, à despersonalização e à solidão “há enfermarias que são verdadeiros desertos afetivos, em que se agoniza anonimamente, em que o sentimento de abandono e rejeição são reais e aumentam a própria dor”⁵⁴. Não obstante, devido ao elevado arsenal de instrumentos à disposição da equipa médica que permite salvar, curar, prolongar a vida e até mesmo ressuscitar, hoje a morte traduz-se num “fracasso-terapêutico”⁵⁵; por outro lado, por efeito de uma alteração do paradigma devido ao afastamento do paternalismo do Estado e à implementação do modelo baseado na autonomia⁵⁶ - modificando substancialmente a relação entre médico-paciente – o doente ganhou uma maior consciencialização dos seus direitos, que se deve, em certa medida, a uma sociedade enraizada num Estado de Direito, Democrático, Secular e Pluralista. Este novo cânone implica que o médico para se insurgir no corpo do paciente tem de o informar devidamente e obter o seu consentimento quer em tratamentos, cirurgias etc. – artigo 157.ºCP, 19.º e 20.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos -. Qualquer noção de ato médico tem de partir deste dogma.

O protecionismo vivido em tempos em dizer ao *doente o menos possível (...)*⁵⁷ para desta forma o proteger de uma verdade que poderia ser excruciante ou então por considerar que não teria capacidade para a compreender, deu lugar a um médico que tem em conta a sua vontade, que o escuta. Hodiernamente, este modelo paternalista apenas vigorará em emergências, aquando do risco de vida do paciente, tendo para isso fundamento o consentimento presumido – art.39.ºCP- para a prática de atos que se revelem necessários.

vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.771 Diferentemente daquilo que acontecia “há poucas décadas, o fim da vida tem lugar cada vez mais nos hospitais e não na casa onde a pessoa sempre viveu. Não só porque ali é o sítio privilegiado onde se podem realizar cuidados intensivos ou de sustentação da vida, mas também porque na casa de família, por razões tão óbvias (...) é impossível “ter” a pessoa que está doente e está perto do seu fim de vida”. Os avanços médicos registados, por um lado permitiu-nos “(...) o aumento cuidadoso e empenhado da duração da vida que a coletividade nos concede, mas, por outro, o afastamento, o anonimato e a solidude com que se morre.”

⁵⁴ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia em Portugal: Quem Tem Medo do Referendo?”, ob. cit., p. 70; Semedo, João, ob. cit., p.70

⁵⁵ Cfr. Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.11; Tendo por base o relatório da Organização Mundial de Saúde, Portugal encontra-se no grupo de 29 países do mundo com uma esperança média de vida acima dos 80 anos; Costa, José Faria, “O Fim da vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.770 “A ninguém passará despercebido que uma tão grande e densa mutação na esperança de vida humana não podia não deixar marcas, também elas significativas, naquilo que ético-socialmente consideramos vida humana”. Registou-se um “aumento tão forte e patente que, hoje, socialmente, já não é incomum ouvir falar-se de uma “quarta-idade” colocando “novos problemas não só à ciência médica (...) mas, inevitavelmente, também ao Direito Penal”. Idem, p. 768 e 769

⁵⁶ Pereira, André Dias, Mafalda Francisco Matos, “A Dignidade (Da Morte) da Pessoa Humana: O Caso Eluana Englaro”, Almedina, 2018, p.367

⁵⁷ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 67/XIV/1º

Fora esta exceção, resumidamente, o paciente deixou de ser visto como o lado passivo de uma relação *autoritária e vertical*⁵⁸ perpetuando-se uma relação de paridade entre ambos. Esta alteração foi reafirmada na Declaração de Genebra da Associação Médica Mundial que introduziu o seguinte segmento: *Respeitarei a autonomia e a dignidade do meu doente.*

Os princípios que atualmente regem esta relação e representam *Húmus ético* de qualquer intervenção médica são⁵⁹: 1. Princípio da beneficência, que significa que o médico tem de atuar em benefício do doente; 2. Princípio da não maleficência que expressa a proibição da prática de qualquer ato mal-intencionado; 3. Autonomia do paciente. Sem embargo, é bastante evidente que estes princípios podem entrar em conflito entre si, mas é também verdade, que a autonomia ou autodeterminação do paciente deverá ser colocado no vértice em relação aos restantes princípios. Notoriamente, que o médico também não estará vinculado a tudo aquilo que o doente pede, até porque pode ser algo desprovido de sentido tendo-se de orientar sempre pelo interesse deste último. O médico terá de atuar segundo a *legis artis* 150.º, n. 2, CP e art.4.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos e segundo a indicação médica, sendo o espelho da boa prática médica. Dito por outras palavras: se algo não é indicado para o doente o médico não deve praticar mesmo a pedido do mesmo. Ultrapassando este limite, estamos perante um comportamento punível pelo artigo 150.º, n. 2, CP.

A. Razão de Ser da Exclusiva Competência Médica Em Contexto Eutanásico

A doutrina é unânime em outorgar que a sua prática deverá residir em mãos de pessoas competentes e bem definidas. Os médicos são, sem sombra de dúvida, os mais qualificados para o fazer - em virtude dos conhecimentos científicos que possuem e pela relação de confiança já estabelecida- e para garantir o cumprimento das exigências legais⁶⁰. Como vimos, só podemos lançar mão a esta *práxis* em *ultima ratio* e, portanto, não existe melhor do que um profissional de saúde para elucidar o doente sobre a sua situação clínica⁶¹ e sobre as alternativas ao seu dispor, que são informações decisivas na formação da sua vontade.

⁵⁸ Fidalgo, Sónia, *Responsabilidade Penal por Negligência no Exercício da Medicina em Equipa*”, do Centro de Direito Biomédico 13, Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p. 19

⁵⁹ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., pp. 85 e 64

⁶⁰ Semedo, João, ob. cit., p. 107

⁶¹ Januário, Rui, Figueira André, ob. cit., p.78

Apesar dos médicos, na sua maioria não a quererem praticar, em razão do peso de tal responsabilidade⁶², o que não se pode é inviabilizar e colocar barreiras e, acima de tudo, não querer ver que a realidade se altera de forma muita repentina e, perante novas evoluções, novas questões se levantam: é preciso pensar acriticamente sobre estes temas, chegando a uma solução⁶³.

Esta recusa deve-se também ao facto da eutanásia no artigo 65.º, n. 2, do Código Deontológico da Ordem dos Médicos se encontrar proibida, expondo que “Ao médico é vedada a ajuda ao suicídio, a eutanásia e a distanásia”. No entanto, este preceito é demasiado amplo, nomeadamente, no que diz respeito à palavra eutanásia devido aos vastos conceitos que a integram e, que alguns deles, como já tivemos oportunidade de referir, são tidos como comportamentos lícitos, como a eutanásia passiva e a eutanásia ativa indireta. No que diz respeito à eutanásia ativa direta pretendemos a penalização, igualmente, da eutanásia livre e clandestina, mas pretendemos a sua despenalização nas situações já referidas. O que sugerimos, para uma maior clareza da lei, é uma alteração deste artigo, com um novo preceito onde expresse a eutanásia ativa direta como uma exceção ao artigo 65.º, n. 2, e onde se encontrem explanados ou remetidos esses mesmos requisitos. Claro que sendo apenas um regulamento nunca seria suficiente, mas já o seria, a par com uma regulação na lei sobre este objeto.

B. Posição de Faria Costa

Apesar de inúmeras tentativas, ainda não existe uma definição jurídica de ato médico⁶⁴. Sabe-se apenas que se encontra visceralmente ligado à ideia de salvar vidas, curar, diagnosticar e tratar, visível no artigo 150.ºCP.

Conquanto, FARIA COSTA, não se centra apenas no artigo 150.ºCP, vai para além dele, defendendo a *curar para além da cura*⁶⁵. Este autor da Escola de Coimbra introduziu uma nova expressão: CUIDAR “Por certo que a medicina – enquanto arte e saber que “cura”, que

⁶² Um estudo realizado pouco depois da aprovação na generalidade dos projetos-lei mostra que de 4.448 pessoas, 59% são a favor e 41% são contra a prática eutanásica.

⁶³ Costa, José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.791 e 792

⁶⁴ Faria Costa é a favor da inexistência de uma definição legal porque “a força, a espessura e a densidade do conceito de ato médico saem reforçadas pela inexistência de uma definição material” Costa, José Faria, “Em Redor da Noção de Ato Médico”, ob. cit., p.134

⁶⁵ Costa, José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.791 e 792

cuida – partilha com o direito esse lugar comum e primevo onto-antropológico da relação de cuidado. O ato de cuidar é para nós o étimo comum que fundamenta o direito e a medicina”⁶⁶. Seria neste âmbito que enquadraríamos a eutanásia, como fazendo parte integrante do conceito de ato médico v.g. proporcionando, na falta de alternativa, um fim digno e sem sofrimento para o doente (...) *Se esse for o caminho que as comunidades do futuro vão seguir o acréscimo deste novo ato ao já vasto, denso e profundo repositório funcional que o Estado atribui aos médicos em nada os vai diminuir ou degradar na importância da sua profissão, mas antes e definitivamente vai juntar património espiritual, nobilitação e valorização axiológica que só as coisas úteis e finitas podem dar ou trazer*⁶⁷, “tais actos, os actos de “deixar de viver”, são ainda e sempre actos médicos”.⁶⁸ Acrescenta ainda que, entre o médico e o paciente existe uma relação de hospitalidade⁶⁹, isto é, o médico afigurado como um *hospes*, aquele que nos recebe, tem a pretensão de nos querer ver bem “De querer que o seu hospede veja os seus desejos e a sua vontade satisfeitos”⁷⁰ e, sendo “deixar de viver” um deles, o médico deverá de garantir a sua realização, sem que isso coloque em causa o mecanismo da objeção de consciência, patente no artigo 12.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos. Este mecanismo é um direito individual pertencente a cada médico que pode exercê-lo livremente. A sua mobilização permite a recusa absoluta da prática do ato ou, em alternativa, aceitando nuns casos e recusando em outros, dependendo das diferentes situações. O art.12.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos permite assim, recusar *a prática de ato da sua profissão quando tal prática entre em conflito com a sua consciência e ofenda os seus princípios éticos, morais, religiosos, filosóficos, ideológicos ou humanitários*⁷¹. Em concordância, a 12 de Outubro de 2019, a Associação Médica Mundial, reunida na Grécia, reiterou que *nenhum médico deve ser forçado a participar em eutanásia ou suicídio assistido, nem qualquer médico deve ser obrigado a tomar decisões de encaminhamento para esse fim*⁷².

⁶⁶ Idem

⁶⁷ Costa, José Faria, “Em Redor da Noção de Ato Médico”, ob. cit., p.137

⁶⁸ Costa, José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.802

⁶⁹ Costa, José Faria, “Em Redor da Noção de Ato Médico”, ob. cit., p.136

⁷⁰ Idem

⁷¹ Entrevista de André Gonçalo Dias Pereira ao Diário de Notícias disponível em <https://www.dn.pt/edicao-do-dia/23-fev-2020/andre-dias-pereira-eutanasia-deveria-ser-ato-sem-remuneracao-para-medicos-e-enfermeiros-11848466.html> (04-11-2020)

⁷² [Associação Médica Mundial reafirma oposição à eutanásia | TVI24 \(iol.pt\)](#) (10-12-2020)

Por se tratar de um direito individual entende-se que não existirá um direito de objeção de consciência institucional.

C. Posição de Teresa Quintela Brito

Há, inversamente, quem defenda, como TERESA QUINTELA BRITO, que tal prática não deveria constituir um ato médico por ir contra o Código Deontológico da Ordem dos Médicos, nomeadamente, contra o artigo 5.º, que expressa que o objetivo da medicina mais não é do que oferecer os melhores cuidados, prolongando a vida, evitando a morte.

Afastando-se do pensamento de FARIA COSTA, alega que *se afigura muito difícil tal extensão do conceito de acto médico*⁷³ pela introdução dos cuidados paliativos que visam a qualidade da vida, *garantindo a fair and easy passage from life*. Nos cuidados paliativos o encurtamento da vida é um dano colateral derivado da diminuição/ eliminação do sofrimento enquanto que na eutanásia ativa direta, a morte é vista, ela própria, como forma de eliminar essa dor. Ainda que muitas das dores não sejam tratáveis por esses cuidados, segundo ela, as razões que continuam a privilegiar o absoluto da vida são mais fortes *do que aquelas a favor da execução pelo médico da vontade de “deixar de viver” do paciente. Razões essas que impõem a negação de um qualquer dever jurídico (...) de debelar a dor e o sofrimento do paciente através da destruição da vida.*

D. Cuidados Paliativos

Aproveitando a introdução do tema, será prudente analisar uma das alternativas à eutanásia defendida pelos seus opositores: os cuidados paliativos. Consistem segundo a Organização Mundial de Saúde, *em cuidados (...) que procuram atender às necessidades dos pacientes terminais por meio de alguns princípios, tais como: cuidados para não acelerar e nem prolongar com medidas desproporcionais a morte, aliviar as dores, fornecer suporte psicológico, espiritual e familiar*⁷⁴. O seu principal foco é então, proporcionar uma melhor qualidade de vida a doentes com patologias fatais e/ou incuráveis quando os seus tratamentos

⁷³ Brito, Teresa Quintela, “Eutanásia Ativa Direta e Auxílio ao Suicídio: Não Punibilidade? Boletim da Faculdade de Direito - Universidade de Coimbra, n.80, 2004, p. 571e 573 disponível em [Law Journal Library - HeinOnline.org](http://www.lawjournallibrary-heinonline.org) (04-11-2020)

⁷⁴ Ferreira, Valter Luís P., “Eutanásia e Cuidados Paliativos”, *Lusíada. Direito* n.º 5/6, 2012, pp. 323 a 331

já não surtam os efeitos desejados -artigo 66.º, n.º 1, do Código Deontológico da Ordem dos Médicos.

Frise-se que a despenalização da eutanásia ativa direta não os coloca em xeque já que ambos se complementam entre si. Podemos exemplificar com o caso da Bélgica⁷⁵ que, segundo o Índice de Qualidade de Morte do Instituto Economist Intelligence Unit, divulgado em 2015, ocupa os primeiros cinco lugares como um dos países com melhores cuidados paliativos do mundo⁷⁶ e onde a eutanásia se encontra despenalizada desde 2002.

Mas por ser verdade, nós também sabemos *a priori*, que eles não conseguem eliminar por completo o sofrimento dos pacientes – poder-se-á chegar a controlar cerca de 95% das dores- nem impedem, devido à existência de uma panóplia de dimensões dentro do sofrimento intolerável – físico, psicológico, social, existencial, etc.-, uma descaracterização da pessoa. Descaracterização essa que pode ainda ser agravada mediante tais cuidados, pois estamos cientes das consequências advindas da sua prática – náuseas, perdas de consciência- que levam à degradação física e psicológica do enfermo. Estaríamos aqui a combater a dor com mais dor. PETER SING afirma que “É extremamente paternalista dizer aos pacientes que estão prestes a morrer que eles recebem cuidados tão bons que não precisam de dispor da ação da eutanásia. Estaria mais de acordo com o respeito pela liberdade e autonomia individual (...) e permitir que os pacientes decidissem se a sua situação é suportável”.⁷⁷

Para além de que, nem todas as pessoas que deles careceriam poderiam usufruir das suas vantagens. Baseando-me no caso português, bastante deficitário nestes cuidados, “Mais de 120 mil pessoas (...) necessitam de cuidados paliativos, mas apenas 30% têm acesso a esses serviços⁷⁸”.

Concluamos este ponto com a seguinte frase: *Os que puderem e quiserem terão os melhores cuidados paliativos numa sociedade melhorada, mas os que não o quiserem (...) terão eles direito a escolher ser ajudados a morrer*⁷⁹.

⁷⁵ Semedo, João, ob. cit., p.45 e 46

⁷⁶ A título de curiosidade, Portugal ocupa o lugar 24.º, de entre 80 países

⁷⁷ Exposição dos Motivos do Projeto-lei nº67/XIV/1.º

⁷⁸ [\(https://sicnoticias.pt/saude-e-bem-estar/2020-10-10-Mais-de-120-mil-pessoas-em-Portugal-necessitam-de-cuidados-paliativos\)](https://sicnoticias.pt/saude-e-bem-estar/2020-10-10-Mais-de-120-mil-pessoas-em-Portugal-necessitam-de-cuidados-paliativos) (13-11-2020)

⁷⁹ Couto, Gilberto, ob. cit., p. 11 e 12

Capítulo IV – Papel da Bioética e a Relação da Eutanásia com a Ética e a Moral

Juntamente a este desenvolvimento vertiginoso registado no âmbito da medicina, novos problemas foram colocados à bioética.

A bioética é uma *disciplina identificável e dotada de unidade*⁸⁰ que nasceu, tal como hoje a conhecemos, na década de 70 do século XX⁸¹ cujo objetivo é o estudo e o debate sobre o impacto que estes novos desenvolvimentos nas ciências biomédicas e biotecnológicas têm no ser humano. Dito por outras palavras: pretende-se garantir que estes progressos estejam de acordo com a ética e, obviamente, com a dignidade da pessoa humana já que os problemas convocados se relacionam com o *governo dos corpos*⁸².

JOSÉ FARIA COSTA, abona que a bioética e o direito penal se atraem mutuamente, sendo, inclusive, este último uma ética aplicada já que nele se rege um conjunto de comportamentos eticamente relevantes com valoração jurídico-penal.⁸³ Apesar desta relação intrínseca, isso não significa que sigam sentidos convergentes. Dito por outras palavras: não é pelo facto de um comportamento ser considerado imoral que o devemos punir penalmente, já que isso é uma decisão do sistema jurídico.

Socialmente, existe uma dualidade de opiniões no que concerne à moralidade da eutanásia: os seus defensores alegam a sua admissibilidade moral pelo respeito pela autonomia e pela conduta de solidariedade que o médico deve ter para com o paciente. Já os seus opositores, afirmam que tal prática é imoral, pois vai contra a função do médico que seria o alívio do sofrimento dos pacientes, a sua cura e não a sua morte. Defendem, inclusive, que para aceitarmos uma moralidade dentro da eutanásia ativa direta, temos de assentar numa ética utilitarista que identifica o bem como útil e reduz o Homem a um mero jogo de interesses.

Seja qual for a posição a adotar, sabemos que “Não cabe ao Estado, através do Direito Penal impor padrões morais aos indivíduos “ segundo a Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 195/XIV/1.º. PETER SING assevera ainda que” se todas as propostas de reformas éticas que

⁸⁰ Santos, Laura Ferreira, ob. cit., p.83

⁸¹ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um Debate de Cidadãos”, ob. cit., p.63

⁸²Cfr. Santos, Laura Ferreira, ob. cit., p.80

⁸³ Costa, José Faria, “Bioética e Direito Penal: Reflexões Possíveis em Termos de Incerteza”, ob. cit., 2013, p.93

diferissem muito das perspetivas morais aceites tivessem sido rejeitadas unicamente por serem diferentes, estaríamos ainda a torturar heréticos, a escravizar os membros de povos conquistados e a tratar as mulheres como propriedades dos seus maridos”⁸⁴.

⁸⁴ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 195/XIV/1º

Capítulo V – Valores Constitucionais

O âmago do nosso ordenamento jurídico gira em torno das questões sobre a vida e sobre a morte⁸⁵ e onde os valores, como a autodeterminação, a dignidade humana e o próprio direito à vida assumem um papel preponderante, constituindo direitos fundamentais pertencentes a cada indivíduo. São assim designados dada a sua fulcralidade como elementos basilares do nosso ordenamento jurídico, encontrando-se num patamar superior relativamente a qualquer ideológica, crença e à própria ética que, apesar de espelhos da atual cultura, a sua *constitucionalização transporta-os para a dimensão jusfundamental*⁸⁶. Dito isto, os direitos fundamentais serão sempre vistos como uma liberdade e não como uma obrigação, pertencentes à esfera jurídica pessoal de cada um e, por assim ser, a despenalização da eutanásia nos termos em que defendemos, não coloca em causa a nossa ordem jurídica e muito menos, obriga a uma reconstrução axiológica, representando, apenas, o exercício desses mesmos direitos: a decisão cabe a cada pessoa.

RUBÉN RAMIÃO⁸⁷ apesar de considerar prudente a preocupação com os direitos fundamentais em causa por parte da sociedade em geral, entende que a sociedade não se pode imiscuir e tentar decidir pelo doente, isto só (...) *demonstra, precisamente, o que não é um direito fundamental. Ora, um direito fundamental é precisamente o oposto, é um direito do indivíduo contra a sociedade, um trunfo que este tem, precisamente para poder “agredir” a convicção da sociedade.*

Destaca ainda que, *por força dos direitos fundamentais assentes no princípio da liberdade pessoal, ao Estado cabará única e exclusivamente garantir a paz social (sublinhado nosso), restringindo apenas aquelas condutas que se mostrem nocivas para a sociedade, ou seja, que afetem os direitos fundamentais dos indivíduos (ou que prejudiquem o funcionamento normal do próprio Estado).*⁸⁸

⁸⁵ O critério normativo dominante é a cessão irreversível das funções do tronco cerebral. Encontra-se regulada na lei n.º 141/99 de 28 de Agosto; Canotilho, José Joaquim Gomes, Moreira Vital, ob. cit., p.448; Godinho, Inês Fernandes, “Implicações Jurídico-Penais do Critério da Morte”, in: *As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra editora, 2010, p.360

⁸⁶ Ramião, Rúben, “Uma Breve Reflexão sobre a Eutanásia”, p. 2 disponível em [uma breve reflexao sobre a eutanasia.pdf \(icjp.pt\)](#) (16-12-2020)

⁸⁷ Idem, p. 8

⁸⁸ Idem, p. 9

Contemplemos cada um destes valores:

1. Direito à Vida

O direito penal começa a proteger a vida humana no momento da nidação, visível nos artigos 140.º e ss CP referentes aos crimes contra a vida humana intra-uterina. A partir do nascimento, tornando-se a pessoa um centro de imputação de normas jurídicas, protege-se outra dimensão que se encontra regulada nos artigos 131.º e ss CP que apenas termina com a morte. Dito por outras palavras: o direito penal protege a vida humana de forma diferente, dependendo do momento em que se encontre, ou seja, antes ou depois do nascimento.

No que diz respeito ao fim da vida a nossa realidade mostra-se omissa, visto não existir também uma distinção em relação à mesma, ou seja, entre aqueles doentes que se encontrem ou não num processo de morte agonizante, protegendo ambas da mesma forma e com a mesma intensidade. A eutanásia ativa ao ser despenalizada viria de certa forma ajudar a emendar essa lacuna, abrindo um refúgio para aqueles que o procuram.

Ao afirmarmos que quem pede a eutanásia estaria a violar o direito à vida, era o mesmo que dizer que este direito à vida impõe um dever de viver⁸⁹. Isto é impensável num Estado de Direito. Da perspetiva do doente, sendo nós donos de nós próprios – não enquanto direito de propriedade com poderes de disposição, mas como sendo algo intrínseco/inerente à própria pessoa - obrigar-nos a viver contra a nossa vontade seria uma desumanidade.

Concomitantemente, não podemos encarar a vida de forma abstrata, estática ou meramente naturalística desenraizada da relação onto-axiológica, visto que, como já ficou evidente, o problema, atualmente, não reside na “quantidade”, mas a sua qualidade de vida que altera substancialmente a própria valoração que o titular faz deste direito⁹⁰. Apesar da sua

⁸⁹ Cristina Líbano “assegura que a recusa da eutanásia não significa impor a alguém o dever de viver, apenas reafirma a intangibilidade da norma de comportamento “não mates outra pessoa”” Barbosa, Carina Luna, *Eutanásia e as Questões Jurídico-Penais: Direito a uma morte digna/ética ou crime*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, julho de 2017, p.40. Erroneamente, transmite-se a ideia que é o médico que mata o doente e não que a morte é pedida por ele. Apoio a posição de Costa Andrade quando propõe uma interpretação restritiva do conceito de matar entendendo que o médico não preenche o conceito de matar se for acompanhado por um pedido sendo tal comportamento incensurável pelo direito penal devido ao facto de ter um cariz solidário diferente do homicídio propriamente dito que mata aquele que queria continuar a viver.

⁹⁰ Barbosa, Carina Luna, ob. cit., p. 11 “O doente é uma pessoa humana no seu todo, isto é, não é apenas um organismo biológico (...) é o resultado de uma personalidade livremente construída por si ao longo do seu

subjetividade, conseguimos encontrar critérios objetivos⁹¹ para aferir sobre ela, como: sofrimento profundo, degradação física e mental, a própria descaracterização da pessoa, etc. assumindo estes, uma preponderância essencial nesta matéria.

Ora, o art.24.º, n.º1, da CRP ao denotar que a *vida Humana é inviolável* transporta consigo, obviamente, consequências no núcleo do direito penal⁹² tipificando como crime atos que violem a vida. Porém, a finalidade última da norma é proteger o titular do bem jurídico de ofensas advindas de terceiros, sendo para eles indisponíveis – v.g. despenalizar o homicídio seria inconstitucional- e não de si próprio⁹³ v.g. por essa razão é que o suicídio não se encontra tipificado na lei. JORGE REIS MORAIS salienta que *um Estado de Direito não é um Estado paternalista e que, portanto, não é um Estado que se destina a proteger a pessoa contra si própria, que duvide da capacidade e autonomia da pessoa e que, por isso, a proteja, que se superiorize julgando saber qual é o interesse que aquela pessoa tem (...) O Estado deve protegê-la em último caso.*⁹⁴

Mesmo estando em causa na eutanásia ativa direta atos de terceiros, como já vimos, o direito à vida é um direito fundamental que se caracteriza sobretudo por fazer jus à liberdade individual de cada um. Dito isto, RUBÉN RAMIÃO interpreta a expressão *inviolável* como algo que é feito contra a vontade de alguém, o que não acontece na eutanásia ativa direta e, portanto, estaria de fora deste âmbito. Verdadeiramente a expressão *inviolabilidade* significaria que a vida é a base de todos os outros direitos, possuindo um valor de supremacia ou, melhor dizendo, *o horizonte no qual se desenharão todas as ponderações que se levarem a cabo*⁹⁵. Salienta ainda que, *a “inviolabilidade” da vida humana, para efeitos constitucionais, não significa que em nenhuma circunstância se possa terminar uma vida humana*⁹⁶. Basta dizermos que este direito não é absoluto – *por abandono do definitional*

desenvolvimento cognitivo-emocional influenciado pela família, sociedade (...) que lhe permite tomar conscientemente as decisões que o autorrealizam enquanto pessoa”.

⁹¹ Costa, José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 773 e 774

⁹² Costa, José Faria, “Vida e Morte em Direito Penal (Esquisto de alguns Problemas e tentativa de Autonomização de um Novo Bem Jurídico)”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Coimbra Editora, Ano14, n.º1 e 2, 2004, p.171 a 174

⁹³ Semedo, João, ob. cit., p. 136; José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.776; Canotilho, José Joaquim Gomes, Moreira Vital, ob. cit., p.447

⁹⁴ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º67/XIV/1º

⁹⁵ Semedo, João, ob. cit., p. 129

⁹⁶ Ramião, Rúben, ob. cit., p.5; SCHROEDER começa por dizer que “o argumento da proteção absoluta da vida não é adequado a fundamentar o (...) 216 StGB, (...) Pois que se a proteção penal da vida é absoluta, tal quer dizer que nenhuma lesão do bem jurídico vida humana pode ser justificada, o que, manifestamente, não é

*stop*⁹⁷- já que há exceções que funcionam como causas de justificação, tais como: a legítima defesa, morte na guerra, estado de necessidade⁹⁸, etc. que excluem a ilicitude do facto e, conseqüentemente, a responsabilidade criminal. Dito por outras palavras: a aceitação da eutanásia ativa direta, consentida e pedida corresponde a uma alteração do paradigma daquilo que se considera um absoluto, ora, ao absoluto da vida contrapõe-se o absoluto de um “eu” devido à sua autodeterminação.⁹⁹ E, por essa razão, devemos ver a eutanásia ativa direta como uma exceção/situação-limite à inviolabilidade da vida mediante a articulação dos restantes valores fundamentais que aqui estão sob análise.

Em suma, a prática da eutanásia em causa não se encontra em conflito com o direito à vida, até pela índole pessoal da questão - a sua morte-. Ora, ... *é o próprio indivíduo titular desse direito que pede para morrer, e é a ele que cabe, em última instância, decidir como exerce o seu direito à vida, ou seja, é ele que tem a derradeira liberdade de decidir se quer continuar vivo ou não. Entender o contrário, como já ficou dito, seria retirar da inviolabilidade da vida humana uma obrigação de viver mesmo contra a vontade da própria pessoa*¹⁰⁰.

A. Posição de Laura Ferreira dos Santos

Esta autora defendia uma importante distinção sobre a vida a proteger/defender, nomeadamente: *vida biológica* e/ou *vida biográfica*¹⁰¹. A “*vida biológica*” remete-nos para a manutenção dos sinais vitais enquanto que a “*vida biográfica*” consiste na *narrativa pessoal, dos interesses e valores com que mais de identificam e dão significado e coerência às suas vidas*¹⁰². Era apologista que os cidadãos deveriam poder privilegiar a vida biográfica, se assim pretendessem, invés da vida biológica.

o caso. Basta, tão somente, voltar a pensar na legítima defesa enquanto causa de justificação para logo o argumento da absolutividade voltar, de novo, a perder a sua validade também no ordenamento jurídico português”. Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p. 359 e 360

⁹⁷ CFR. Costa, José Faria, “O fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 780 e 783

⁹⁸ Idem, p.770; Brito, Teresa Quintela, ob. cit., p. 570

⁹⁹ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 783

¹⁰⁰ Ramião, Rúben, ob. cit., p.9

¹⁰¹ Santos, Laura Ferreira, ob. cit., p. 29

¹⁰² Idem, p. 55

A autora teve ainda oportunidade de referir, que a perversidade não se centra na aceitação da despenalização da eutanásia ativa, mas *do lado dos Estados que apenas reivindicam a preservação da sua vida biológica, sem nada querer saber das suas vidas biográficas, podendo assim, por exemplo, mantê-las em vida vegetativa durante muitos anos, quando se sabe não haver qualquer hipótese de recuperação para uma vida com consciência refletida sobre si própria.*¹⁰³

B. Posição de Faria Costa e de Teresa Quintela Brito

FARIA COSTA não fala de um *direito à vida*, mas sim num *poder de facto sobre a vida*¹⁰⁴, que significa a sua disponibilidade, podendo *ser transferido, honrado outros valores para outrem*¹⁰⁵. No entanto, para TERESA QUINTELA BRITO não existe um poder de facto sobre a vida, já que esta é intransferível, algo claro no ilícito típico do artigo 134.ºCP. Argumenta que não é possível conceber a morte por terceiro com base no poder de facto que cada um tem sobre si, uma vez que, *o poder de facto que cada um tem sobre a sua vida só pode ser exercido pelo próprio sujeito, sob pena de extravasar os limites (...) da sua autonomia e transferir para o médico a responsabilidade pela condução do próprio destino*¹⁰⁶. A autonomia encontra a sua limitação ética e jurídica na autonomia do outro, razão pela qual a *transferência do poder de facto que o paciente tem sobre a própria vida, para o médico por si escolhido, não exprime uma competência leal entre os titulares de cada uma das esferas jurídicas*¹⁰⁷. Alega ainda que, *o médico não pode exercer ou assumir, pelo doente, a responsabilidade deste pela condução do seu próprio destino, nem assegurar lhe oportunidades de auto-realização que se não dão na sua pessoa.*¹⁰⁸

Para concluir avoca que: *Não se consegue vislumbrar um qualquer “dever” do Estado e do Direito de criar as condições (jurídicas) que permitam ao doente a realização da própria personalidade na morte às mãos de outrem, mesmo que de um médico se trate.*¹⁰⁹

¹⁰³ Idem, p. 56

¹⁰⁴ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 776

¹⁰⁵ Brito, Teresa Quintela, ob. cit., p. 566

¹⁰⁶ Idem, p. 574 e 577

¹⁰⁷ Idem, p. 578 e 579

¹⁰⁸ Idem, p. 578

¹⁰⁹ Idem, p.588

FIGUEIREDO DIAS segue a mesma linha de pensamento, encarando a autodeterminação como *expressão da autonomia e da inviolabilidade na regência da sua conduta pessoal*.¹¹⁰

C. Direito a Morrer

Havendo um direito à vida levanta-se a questão de saber, se *a contrario sensu*, numa vertente negativa, teremos também um direito a morrer. Parece-nos que não. MAFALDA BARBOSA reconhece que *não é possível conceber um direito da pessoa que leve à destruição da própria pessoa, porque tal contraria a estrutura axiológica do direito*¹¹¹ afirmando ser no direito à vida que se encontra justificação para o pedido para morrer. Por outro lado, se existisse um direito a morrer, ou até mesmo um *direito à eutanásia*, rapidamente podia tornar-se um dever social dos “inúteis da sociedade” colocarem fim à sua vida, deixando de ser um peso para a mesma.

Inês Godinho aperfeiçoa dizendo ainda que se do *direito à vida não pode decorrer um direito à morte, não é também aceitável que do direito à vida decorra um dever de viver*.¹¹²

2. Direito à autodeterminação

Assumindo FARIA COSTA o sujeito como alfa e ómega no qual gira todo o ordenamento jurídico, a verdade é que o maior poder jurídico que ele possui é o da autodeterminação que terá de ser exercido sem colocar em causa os direitos de terceiros. Porém, é um valor constitucional que não se encontra autonomamente consagrado, mas ligado ao direito à vida, à integridade física e ao direito geral de personalidade – art. °26 CRP.

Pretendemos defender, entre nós, a despenalização da eutanásia a partir de um ordenamento jurídico liberal onde haja a liberdade do indivíduo em poder escolher quanto ao modo de viver e à forma de morrer. Se nos é dada liberdade durante toda a nossa vida - limitando essa liberdade a imposições sociais e jurídicas - porque não somos livres na decisão do último suspiro? Há quem alegue que não podemos prevalecer o valor da liberdade sobre o valor da vida, até porque essa mesma liberdade depende do valor jurídico vida, isto é, a vida é

¹¹⁰ Idem, p.576

¹¹¹ Rubrica de Mafalda Miranda Barbosa disponível em <http://diocese-aveiro.pt/cultura/mafalda-miranda-barbosa-eutanasia-porque-nao/> (04-11-2020)

¹¹² Godinho, Inês Fernandes, “Morte Assistida em Portugal”, ob. cit., p.140

conditio sine qua non existe liberdade e os restantes direitos.¹¹³ É certo. Mas não é isso que discutimos. A nossa discussão assenta não na defesa entre a escolha da vida e da morte, mas sim, na forma como se morre. Sabe-se que a morte não tarda e temos apenas duas opções: podemos aguardar a sua chegada de forma amarga e agonizante ou então, propomos que seja possível a sua antecipação, acabando com o sofrimento inútil. Aqueles que ainda se opõem à sua prática, essencialmente, é por darem mais valor à vida biológica do que à biográfica apoiados nos costumes e ensinamentos morais, totalmente desatualizados, teimando em fechar os olhos às novas exigências sociais.

FIGUEIREDO DIAS abona que o artigo 24.º CRP traz ao de cima um conflito entre o direito de cada pessoa dar à sua vida o rumo que quiser, baseando-se na sua autodeterminação e, por outro lado, o dever do direito penal de proteger a vida humana.¹¹⁴ Aos olhos de VIEIRA DE ANDRADE, este conflito (...) *não pode ser resolvido com o recurso à ideia de uma ordem hierárquica dos valores constitucionais (...)* ao contrário do que acontece no direito penal, *mas numa concordância prática, limitando os direitos na medida daquilo que se aferir necessário* - artigo 18.º CRP-¹¹⁵. Isto faz-se na medida em que essa restrição, segundo o princípio da proporcionalidade, seja necessária, adequada e proporcional em sentido estrito, para proteger outro direito ou liberdade fundamental. Porém, para GALVÃO, *só existe conflito entre o direito à vida e o princípio da autonomia quando se realiza uma eutanásia sem consentimento; quando alguém renuncia ao direito a viver (...)* não existe conflito entre esses princípios, *mas antes, respeito.*¹¹⁶ Por assim ser, torna-se perentório mostrar a relação existente entre o direito à vida e o direito à autodeterminação. TIAGO AZEVEDO RAMALHO brilhantemente, estabelece essa relação, sustentando que *o equilíbrio entre um e outro valor alcança-se na medida em que se defenda a inviolabilidade da vida humana por terceiro, mas se admita que o seu titular, o vivente, possa autorizar a sua própria morte por terceiro.*¹¹⁷

¹¹³ Patto, Pedro Vaz, “A Eutanásia Em Face da Constituição Portuguesa”, *Direito e Justiça*, Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, ISSN 0871-0336, Tomo 2, Vol.16, 2002, p. 192

¹¹⁴ Semedo, João, ob. cit., p. 127; Baseando-nos no nosso ordenamento jurídico, a verdade é que concordância e a compatibilidade entre os valores do direito à vida e o da autodeterminação assenta nas mãos do legislador, sendo apenas uma opção legislativa.

¹¹⁵ Semedo, João, ob. cit., p. 128; José Faria, “O Fim da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.767 e 768

¹¹⁶ Couto, Gilberto, ob. cit., p.59

¹¹⁷ Ramalho, Tiago Azevedo, “A Eutanásia e o Direito: Breves Notas”, *Revista Portuguesa de Bioética*, n. 24, 2017/2018, p. 76

Dentro do valor da autodeterminação, encontramos o consentimento que assume um importante papel de relevo na nossa questão, e que se restringe àqueles que para além da competência – no nosso país serão aqueles maiores de 16 anos que entendam o alcance, sentido e consequências da sua decisão – possuem capacidade, que se presume até prova em contrário. Não obstante, há diferenças no impacto que o consentimento pode assumir no nosso ordenamento jurídico, nomeadamente, em relação à integridade física e em relação à vida humana, ou melhor dizendo, em relação à eutanásia. O consentimento – artigo 38.º e 39.ºCP- é uma instituição complexa podendo manifestar-se como causa de afastamento da tipicidade (sendo mais correto falar em acordo) e como uma causa de exclusão da ilicitude (designado causa de justificação)¹¹⁸.

A. Consentimento Em Relação à Integridade Física

O consentimento é condição necessária, mas não é suficiente para garantir a intervenção médica - importante lembrar a questão da indicação médica.

Devido à relação de paridade que atualmente vigora na relação entre médico e paciente, este último terá de dar o seu consentimento sempre que haja um ato médico que implique ofensa à integridade física confirmado por FIGUEIREDO DIAS “(...) Toda a intervenção médica é tipicamente, uma ofensa corporal, só justificável através do consentimento do paciente”¹¹⁹. Só esse consentimento afasta a punibilidade. Exemplo claro é o artigo 156.º CP correlacionado com o artigo 150.ºCP.¹²⁰ A medicina apenas atuará mediante a vontade do paciente, caso contrário, violará o direito à vida, a autodeterminação e a integridade pessoal. Para se autodeterminar, antes demais, é necessário que o doente se encontre informado artigo 157.ºCP. O médico tem o DEVER de o informar sobre a sua situação clínica, tempo e qualidade de vida etc. que apenas encontra uma exceção “*privilégio terapêutico*” artigo

¹¹⁸ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.109 e 114 “De um lado, tal fundamenta-se no sentido de o consentimento constituir uma causa de exclusão da tipicidade (ou elemento negativo do tipo), por outro lado, defendendo-se que o consentimento se trata de uma permissão específica (ou causa de justificação) (...) Em qualquer dos casos se trata de uma manifestação de vontade do titular do bem jurídico que assume especial relevância jurídico-penal”

¹¹⁹ Januário, Rui, Figueira André, ob. cit., p.277

¹²⁰ Quanto ao art. 156º CP referente às intervenções e tratamentos médico-cirúrgicas arbitrarias, FIGUEIREDO DIAS afirma que, o bem jurídico em causa não será a integridade física, como acontece no artigo 150.ºCP, mas a liberdade pessoal “de dispor do seu próprio corpo” caracterizada pela autodeterminação do paciente. Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.70

157.ºCP *in fine* - salvo se fosse presumível que tal informação colocasse em risco a sua saúde, a sua vida ou que fosse suscetível de provocar um grave dano-¹²¹. O dever de esclarecimento do médico - art.19.º do Código Deontológico da Ordem dos Médicos- *deve ser suficiente para que o doente disponha de toda a informação necessária que lhe permita, em plena autonomia decidir*¹²² e que, obviamente, compreenda essa informação.

Atendendo, especificamente, ao artigo 149.º n. º1, CP *Para efeitos de consentimento a integridade física considera-se livremente disponível* e ao artigo 38.º CP, vemos que consagra o consentimento como causa de exclusão do ilícito, *volenti non fit iniuria*¹²³, observemos: “1 - Além dos casos especialmente previstos na lei, o consentimento exclui a ilicitude do facto quando se referir a interesses jurídicos livremente disponíveis e o facto não ofender os bons costumes. 2 - O consentimento pode ser expresso por qualquer meio que traduza uma vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido, e pode ser livremente revogado até à execução do facto. 3 - 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. 4 - Se o consentimento não for conhecido do agente, este é punível com a pena aplicável à tentativa.”

INÊS GODINHO é apologista que, perante o cumprimento destes quesitos, o consentimento “*constituirá uma verdadeira causa de exclusão do ilícito, ou causa de justificação*”.¹²⁴ Na perspetiva de COSTA ANDRADE, *o consentimento deve ser compreendido (...) como causa de justificação que, reconhecendo o conflito entre “sistema pessoal” e “sistema social”, dá prevalência à auto-realização do titular do bem (...) o que implica que o consentimento se apresente como um conflito de interesses, ou seja, o interesse na*

¹²¹ Exclui-se o dever de esclarecimento em nome do princípio *favor vitae vel salutis*. No entanto esta exceção não se poderá aplicar à eutanásia ativa, como facilmente compreenderemos. Um dos requisitos para a admissibilidade da eutanásia ativa passa pela existência de uma doença ou lesão incurável e fatal de gravidade extrema, de acordo com o consenso científico. Assim, o médico deverá comunicar o estado clínico ao paciente, que só depois de se encontrar consciente da sua situação é que se pode autodeterminar, podendo optar pela morte medicamente assistida. Relativamente ao direito de não saber, de recusar a informação, aplica-se à eutanásia ativa, mas só depois do doente obter um conhecimento essencial ou básico sobre a sua condição pois só assim terá consciência sobre a informação que não quererá tomar conhecimento e dos riscos advindos.

¹²² Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.79

¹²³ Significa que “a ofensa a um bem jurídico ocorrida com a vontade do seu titular não constitui um ilícito”.
Idem p.109

¹²⁴ Idem, p.116

*preservação dos bens jurídico-penais e, por outro lado, o interesse de autonomia pessoal e vontade (auto-realização) do titular do bem lesado.*¹²⁵

Analisando este artigo e o art.25.º, n.º1, da CRP em que consta que *A integridade moral e física das pessoas é inviolável*, também aqui é possível averiguar que por se dizer inviolável não implica que seja absoluto, já que há exceções justificadas pelo consentimento (sublinhado nosso) que afasta a ilicitude, como a prática de desportos violentos, que se justifica pelo princípio do interesse preponderante.

B. Consentimento Em Relação à Eutanásia Ativa

A autodeterminação não possui na eutanásia ativa direta o mesmo peso que possui numa eutanásia passiva. Contudo, consideramos que chegou a hora da autodeterminação dentro da eutanásia ativa se sobrepôr à manutenção da vida do doente a todo o custo “...o sábio prolongará a sua vida enquanto dever, não enquanto puder...”.¹²⁶

Indo de encontro ao ponto, o artigo 134.º CP rejeita o consentimento previsto no artigo 38.º CP como causa de exclusão do ilícito constituindo uma exceção ao princípio *volenti non fit iniuria*. No entanto, é imprescindível um consentimento qualificado para o mobilizar. Dito por outras palavras: para usufruir deste tipo legal de crime privilegiado é necessário uma articulação do artigo 38.ºCP com o artigo 134.ºCP, isto é, à *vontade, séria, livre e esclarecida* - previstas no artigo 38.ºCP - juntam-se um *pedido sério, instante e expresso* (a característica *séria* implica que o pedido seja sustentado numa vontade livre, formada e consciente; *instante* , por sua vez, mostra ser necessário que o pedido revista de intensidade como forma de levar o agente a praticar o ato determinado por aquele pedido e, por fim, a característica *expresso* ressalva que tal pedido não pode ser presumido - art.39.ºCP).

Resumidamente, tanto o simples consentimento como o consentimento qualificado têm na sua base a autodeterminação do doente, porém, ao contrário do ponto1, que encara o consentimento como causa de exclusão da ilicitude – artigo 149.º, n.º1 CP e 38.ºCP- aqui, encontrava-se vedada tal possibilidade pelo artigo 134.ºCP. O consentimento qualificado permite apenas que se possa usufruir deste regime privilegiado. Todavia, seguindo a doutrina

¹²⁵ Idem, p.115

¹²⁶ Séneca, Cartas a Lucílio: Couto, Gilberto, ob. cit., p.7

dominante, da mesma forma que a Constituição permite ao paciente decidir sobre tratamentos, intervenções e cirurgias, muitas delas complicadíssimas e arriscadas para a sua vida, também, por maioria de razão, teria o direito de dispor da sua própria vida e por isso mesmo, seguiremos, como teremos oportunidade de abordar mais tarde, a posição de Inês Godinho no que se refere à necessidade do reconhecimento do direito penal, nesta matéria, do pedido/consentimento, expressão do direito à autodeterminação, como causa de justificação da eutanásia ativa direta.

3. Dignidade Humana

É certo que a dignidade humana consagrada constitucionalmente no artigo 1.º da CRP se encontra fortemente ligada à individualidade de cada um. Conforme ensina Gomes Canotilho *a dignidade humana é da pessoa concreta (...) não é de um ser ideal e abstrato*". Podemos defini-la como: *"dimensão intrínseca e autónoma da dignidade da pessoa humana que se articula com a liberdade de conformação e de orientação da vida segundo o projeto espiritual de cada pessoa, o que aponta para a necessidade de, não obstante a existência de uma constante antropologia, haver uma abertura às novas exigências da própria pessoa humana*".¹²⁷ Esta dignidade é a dignidade de Kant, da consideração do homem como fim em si mesmo¹²⁸. É um direito fulcral do nosso ordenamento jurídico, um norteador de comportamentos, pertencente a cada um de nós pelo simples facto de termos nascido.

A aplicabilidade deste princípio na nossa matéria revê-se no facto de considerarmos que todas as vidas são dignas, - não há vidas indignas- incluindo os "inúteis da sociedade", e nenhuma perde a sua dignidade pelas escolhas que se tomem ao longo da mesma, mesmo que essa escolha resida na morte. JORGE REIS NOVAIS, defendeu ainda, que não ouvir a vontade do enfermo seria inconstitucional por violar este valor, dado que se reconhece, aqui, o direito de a pessoa decidir sobre os assuntos decisivos e íntimos da sua vida incluindo, as condições da própria morte¹²⁹. Consideramos assim e, seguindo o pensamento de PETER SING, que *o que há é vidas que não valem a pena serem vividas*¹³⁰.

¹²⁷ Canotilho, José Joaquim Gomes, Moreira Vital, ob. cit., p. 199

¹²⁸ Semedo, João, ob. cit., p.66

¹²⁹ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n. °67/ XIV/1º

¹³⁰ Idem

Foquemo-nos em dois casos mediáticos de suicídio assistido: Ramón Sampedro, tetraplégico desde os 25 anos de idade, lutou junto do TEDH para colocar fim à sua vida e morrer com dignidade, todavia, sem sucesso. Querendo levar a sua pretensão adiante, contou com a ajuda de pessoas próximas que o ajudaram a cumprir a sua vontade, eliminando as provas no seu percurso. Acabou por morrer de forma clandestina para evitar problemas a terceiros. Brittany Maynard tinha cancro cerebral em fase terminal e, tendo igualmente como fim morrer com dignidade, recorreu a Oregon para colocar término ao seu sofrimento, já que lá o suicídio medicamente assistido era e é permitido. Brittany teve uma morte mais pacífica junto daqueles que escolheu para estarem ao seu lado no seu último suspiro. É bastante evidente, de entre estes dois casos, aquele que faz mais jus ao respeito pela dignidade e autonomia do doente.

INÊS GODINHO, apesar disso, alega que tal valor constitucional não pode ser invocado como argumento a favor da eutanásia ativa, devido ao facto de ser abstrato e não se aplicar in casu, servindo apenas como princípio geral que convoca outros princípios e, portanto, *a dignidade da pessoa humana não é apta a cumprir a função de fornecer critérios racionais para a permissão de uma ajuda à morte de um paciente em concreto*¹³¹. Ainda assim, defende que este princípio tem uma importante aplicabilidade dentro da temática da eutanásia quando impede a instrumentalização da pessoa no que concerne à medicina intensiva e à manutenção de um tabu.

¹³¹ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.98

Capítulo VI – Apreciação Crítica

Um problema que se levanta nestes assuntos com uma pluri dimensão é o facto de reunir argumentos de diversas áreas, como: jurídicos, morais, religiosos... o que leva a que independentemente da solução legal a que se chegue, há que ter sempre em conta a consciência de cada um.

A eutanásia ativa direta pode ser vista de duas formas: 1. Um crime contra a vida ou 2. Um ato misericordioso e solidário.

Apoiando-nos no segundo ponto, apresentamos os seguintes argumentos: 1. Atitude mais humana do que aquela que obriga a pessoa a viver miseravelmente contra a sua vontade; 2. Padecimento de uma dor insuportável e contínua sem esperança de alívio, que vai para além da dor física e que não encontra solução na medicina; 3. Controlo sobre a forma como se morre, rejeitando um processo lento e prolongado de pura deterioração de si. Pretende-se morrer como se viveu lúcido e consciente; 4. Falta de qualidade de vida; 5. Direito à autodeterminação; 6. Argumento da transparência que expressa a necessidade de regulamentar uma situação que já existe de facto mas clandestinamente evitando-se assim certos abusos; 7. Respeito pela liberdade de consciência individual; 8. O medo não nos pode impedir de evoluir; 9. Da mesma forma que não pretendemos ter famílias eutanásicas também não pretendemos ter famílias distanásias, em que insistem na vida dos seus entes a todo o custo.

Sem embargo, há argumentos na vertente de aceitação que rejeito, como: a solidariedade social, porque acredito que todos os seres são iguais em dignidade e, portanto, não há vidas indignas logo, os “*inúteis da sociedade*” terão todo o direito a continuar a viver, pois caso contrário poderíamos cair na tentação de uma eutanásia eugénica. Este dever de solidariedade cabe aos familiares e ao Estado no apoio, carinho e acompanhamento e não ao enfermo. Por outro lado, afasto, igualmente, argumentos de critério puramente económico - *eutanásia económica* – pelo facto dos enfermos com doença incurável ou irreversível e fatal constituírem fardos económicos para a sociedade, devido ao dinheiro neles investido, muitas das vezes em vão.

Quanto aos contras, 1. Desenvolvimento vertiginoso da medicina, onde a qualquer momento pode haver um tratamento disponível para a doença ou para a dor que até então não havia; 2. Ocorrência de erros de diagnóstico e prognóstico¹³²; 3. Não é a doença que mata o doente, mas o médico; 4. Slippery slope ou rampa deslizante; 5. Não haverá médicos para proceder à eutanásia. 6. A igreja católica como forte opositora invoca a santidade da vida e o quinto mandamento “*Não matarás*”; 7. Juramento de Hipócrates; 8. Quando pedem a morte estão é a pedir que aliviem a dor.

Os argumentos contra, os apresentados e os demais, são facilmente resolvidos se houver uma boa regulamentação. Quanto ao primeiro ponto, o facto de a medicina evoluir de forma repentina é um facto. Mas submeter o doente a esta espera, combatendo a dor com uma esperança numa cura que pode nem vir a existir, iria acabar por trazer ainda mais dor e desespero à pessoa. Ou até pode advir, mas *v.g.* já estando em fase terminal, pode nem dela usufruir já que ocorre um lapso temporal entre o momento em que tal medicamento é criado e aquele em que fica disponível ao público. No que toca ao segundo ponto, não nos esqueçamos que errar é humano, mas, obviamente, que aqui assume uma maior importância. Contudo, como já disse, é facilmente resolvido se houver rigor na regulamentação, nomeadamente, na exigência da apreciação de um segundo médico. Já no terceiro tópico, transmite-se a ideia errada de que o médico é o agente da morte e não que a morte é pedida pelo doente. Em relação ao quarto quesito, é verdade que tais perigos existem basta apoiarmos no caso da Holanda. Teme-se que de uma eutanásia ativa direta se deslize para uma eutanásia involuntária, eugénica, social ou até mesmo económica. ANDRÉ DIAS PEREIRA olha para este risco como um dano colateral, mas que devemos equilibrar com os valores que são o suporte da aceitação: tolerância, misericórdia, compaixão.... É necessário ter, como FARIA COSTA¹³³ afirma, precaução sem, *todavia, a endeusar*, já que toda a evolução é feita no pressuposto da assunção de riscos¹³⁴. Não deixemos o medo e a incompetência do

¹³² Para mais desenvolvimentos sobre o Erro por ato médico, consultar Faria, Maria Paula Leite Ribeiro, “A Responsabilidade Penal do Médico pelo seu Erro”, in: *As Novas Questões Em Torno Da Vida e Da Morte em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1º edição, 2010, pp.139 a 180

¹³³ Monte, Mário Ferreira, “Da Relevância Penal De Aspectos Onto-Axiológicos-Normativos na Eutanásia – Análise Problemática”, in: *As novas Questões Em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra editora, 1º edição, dezembro de 2010, p.314; Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 784

¹³⁴ Silva, Miguel Oliveira “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um debate de cidadãos”, ob. cit., p. 187 e 189; Costa, José Faria, “O fim da vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.772 “... nesta como em tantas outras matérias da nossa contemporaneidade nunca é demais salientar a importância, sem, todavia, o endeusar, o princípio da precaução. A precaução quanto a nós, não se cinge aos domínios da utilização da ciência, da

Estado em nos proteger de potenciais abusos impedir-nos de evoluir. Se a barreira do pedido do doente for respeitada não há razão para temer esta realidade. Seguidamente, quanto ao quinto aspeto, é facilmente refutado já que juízos de prognose nestes assuntos revelam-se arriscados – ainda nenhum estudo foi feito- e à medida que a sociedade evolui a mentalidade das pessoas vai-se adaptando a esse desenvolvimento. Vejamos o caso da interrupção voluntária da gravidez, algo impensável há umas décadas e que se tornou realidade atual entre nós. Sobre o sexto ponto e tal, como declara DWORKIN, “Precisamente porque as nossas vidas são “sagradas”, (...) torna-se insuportável assistir à sua degradação ou indignidade crescentes, pelo que isto funcionaria como argumento para podermos antecipar o seu fim. Seria uma forma de auto preservação da “imagem” que temos de nós próprios. Deus não é mais honrado por uma pessoa que abdica da sua autonomia e liberdade do que por outra que usa responsabilmente a sua autodeterminação.”¹³⁵. Relativamente ao Juramento de Hipócrates¹³⁶ refere o seguinte segmento: “eu não darei qualquer droga fatal a uma pessoa, se me for solicitado, nem sugirirei o uso de qualquer uma deste tipo”. Não obstante, ao lermos tal premissa existem várias interpretações que podem ser levadas a cabo, entre elas: 1. o médico não pode provocar a morte ao paciente; 2. “proibição de um médico dar uma droga para provocar um assassinato por envenenamento”¹³⁷ ou então, 3. “não administrarei, se alguém mo pedir, nenhuma droga a ninguém”¹³⁸ praticando aqui homicídio por encomenda. Para além de pouco conciso, este juramento com mais de XXV séculos não se mostra adequado à sociedade atual, não fazendo jus à evolução da medicina, v.g.” o juramento original considerava legítimo mentir ao doente e proibia o aborto...”¹³⁹. Por fim, a dor/sofrimento insuportável é uma experiência pessoal e intransmissível que muda a valoração que cada pessoa tem sobre a vida. Apesar de ser um elemento subjetivo, há

técnica ou da tecnologia. Defendemos, abertamente, a incidência da precaução também no domínio legislativo. Isto é: sempre que se tenha a intenção de operar qualquer alteração legislativa, mormente de ordem penal, devem todos os intervenientes do processo legislativo ter como pano de fundo a ideia forte de precaução que se traduz, neste campo específico, em jamais abandonar a ponderação firme e sustentada de todos os valores em jogo. No entanto, porque se está em uma área de normatividade – onde não há, por conseguinte, o contraponto da verificabilidade – não se pode ser “precavido” ao limite, porquanto quem assim pensasse ou agisse, em termos legiferantes, imobilizaria qualquer progresso legislativo, qualquer ideia de avanço consistente da própria produção legal.”

¹³⁵ Couto, Gilberto, ob. cit., p.54

¹³⁶ Cundiff, David, ob. cit., p. 84

¹³⁷ Santos, Laura Ferreira, “A Morte Assistida e Outras questões de Fim-da-Vida”, Almedina, 2015, p.114 e ss

¹³⁸ Soares, Martinho, “Eutanásia e Suicídio na Cultura Clássica Greco-Romana”, in: *Eutanásia: Da Morte Evitada à Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017, p.35

¹³⁹ Semedo, João, ob. cit., p.51

“sempre um limite fisiológico para suportar a dor”¹⁴⁰ e, portanto, não será de todo legítimo presumir e testar os limites da resistência das pessoas, principalmente, quando a sua vontade não vai nesse sentido.

FARIA COSTA argumenta, convictamente, que “o direito penal vive da razão prática, vive e existe para o normal e comum dos cidadãos e não pode ser um parâmetro de valoração dos atos de santidade ou de heroicidade”¹⁴¹ e, por isso, não há o direito de exigir a alguém que sofra inutilmente.

¹⁴⁰ Idem, p.131

¹⁴¹ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 775

Capítulo VII Diretivas Antecipadas da Vontade (DAV'S)

Em Portugal as diretivas antecipadas da vontade sob a forma de testamento vital - também designadas, *living Will*, *testamento biológico* ou *testamento do ser*¹⁴²- encontram-se reguladas pela Lei n.º 25/2012 assim como, a questão da nomeação do Procurador de Cuidados de Saúde¹⁴³ e o RENTEV (Registo Nacional do Testamento Vital) com valor meramente indicativo¹⁴⁴.

As diretivas antecipadas da vontade, enquanto espelho da autodeterminação da pessoa,¹⁴⁵ encontra o seu fundamento constitucional no artigo 26.º da CRP – desenvolvimento da personalidade- por intermédio do qual, o indivíduo deve ter a liberdade de escrever a sua própria biografia.¹⁴⁶ Sem embargo, não estarão ao alcance de todo o ser humano, já que há um conjunto de condições de preenchimento obrigatório constantes no artigo 2.º da lei n.º25/2012, nomeadamente, “ maior de idade e capaz, que não se encontre interdita ou inabilitada por anomalia psíquica” e que possa “manifestar antecipadamente a sua vontade consciente, livre e esclarecida, no que concerne aos cuidados de saúde que deseja receber, ou não deseja receber,(sublinhado nosso) no caso de, por qualquer razão, se encontrar incapaz de expressar a sua vontade pessoal e autonomamente”.

Quanto à forma do documento, as DAV's são formalizadas mediante um documento escrito e assinadas presencialmente perante o funcionário da RENTEV ou notário, cujos limites constam no artigo 5º da respetiva lei, mais concretamente: deverão estar de acordo com a lei, ordem pública e boas práticas, existência de uma vontade expressa, clara e inequívoca, - em caso de dúvida, *in dubio pro vita*, isto é, resguarda-se a vida e a integridade do paciente- e não se pode enquadrar nos artigos 134.º e 135.º do CP onde existe uma morte não natural e evitável.

¹⁴² Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 793

¹⁴³ O artigo 11.º da lei n.º 25/2012 refere que: “qualquer pessoa pode nomear um procurador de cuidados de saúde, atribuindo-lhes poderes representativos para decidir sobre os cuidados de saúde a receber, ou não receber, pelo outorgante, quando este se encontre incapaz de expressar a sua vontade pessoal e autonomamente”.

¹⁴⁴ Santos, Laura Ferreira, ob. cit., p.237

¹⁴⁵ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 67/XVI/1º

¹⁴⁶ Pereira, André Gonçalo Dias, “Declarações Antecipadas de Vontade: Meramente Indicativas ou Vinculativas?”, in: *As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1º edição, 2010, p.52

Relativamente à eficácia do testamento, o médico terá o dever de, antes de o paciente formular a sua DAV's, o informar sobre a sua situação clínica, os métodos existentes para assim obter uma consciência informada sobre o que pede e as consequências advindas. Por outro lado, o testamento tem a duração de 5 anos (artigo 7.º), sendo sucessivamente renovável mediante declaração de confirmação e revogável ou modificável a todo o tempo (art.8.º). Caso o enfermo fique incapacitado nos entretantos, a declaração mantém o seu valor.

Sobre a questão da vinculatividade das *living Will* existe teses divergentes. A expressão “deve respeitar o seu conteúdo” – art.21.º, n. 2, do Código Deontológico da Ordem dos Médicos- é bastante vaga. Tenho para mim, que o cumprimento da DAV's é vinculativa sim, mas não para um concreto médico. Vemos isso pelo artigo 9.º da lei 25/2012 que mostra que, perante uma objeção de consciência do médico, estes “devem pronunciar-se pela garantia do mesmo” devendo recorrer a outros estabelecimentos de saúde. FARIA COSTA, FIGUEIREDO DIAS e INÊS GODINHO também se pronunciaram pela força vinculativa dos testamentos dos pacientes¹⁴⁷. INÊS GODINHO foi bastante clara ao afirmar que os testamentos biológicos não deveriam ser tidos “pelo direito penal como meros indícios, mas sejam antes reconhecidos como vinculativos”¹⁴⁸. Noutro prisma, FIGUEIREDO DIAS proferiu as seguintes palavras: “as disposições antecipadas da vontade, sobretudo se periodicamente reiteradas, constituem (...) o mais forte indício da vontade presumida do declarante e só podem ser desobedecidas se forem conhecidas razões que definitivamente as contrariem”.¹⁴⁹

Com o debate da eutanásia ativa direta houve um acréscimo paulatino da adesão às DAV's desde julho de 2016. Pela leitura da lei 25/2012, nas diretivas antecipadas da vontade não poderiam constar disposições relativas à eutanásia ativa direta, sob pena de serem *contra legem* já que se encontravam vedadas pelo artigo 5.º, alínea b), onde nos é dito que “são juridicamente inexistentes, não produzindo qualquer efeito, as diretivas antecipadas da vontade (...) cujo cumprimento possa provocar deliberadamente a morte não natural e

¹⁴⁷ Pereira, André Gonçalo Dias, “Declarações Antecipadas de vontade: Meramente Indicativas ou Vinculativas?”, ob. cit., p. 54; Dias, José Figueiredo, “A Ajuda à Morte”, ob. cit., p.211

¹⁴⁸ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p.139

¹⁴⁹ Raposo, Vera Lúcia, “Diretivas Antecipadas da Vontade: Em Busca da Lei Perdida”, *Revista do Ministério Público* 125, janeiro-março de 2011, p.181

evitável, tal como prevista nos artigos 134.º e 135.º do Código Penal”. Mais um argumento neste sentido é a questão da atualidade, em que podemos tecer as seguintes conclusões: ao contrário do pedido da eutanásia ativa direta que tem de ser atual, as DAV’s não o são. Ora, o pedido para a eutanásia ativa direta tem de ser feito aquando da situação de enfermidade¹⁵⁰ pelo próprio em nome do direito constitucional ao livre desenvolvimento da personalidade e nunca como disposição prévia – como acontece na Holanda-, ou seja, antes do doente se encontrar naquela situação, pois não há certezas perante a representação da doença e da própria vontade do doente. Qualquer juízo de prognose seria um risco demasiado elevado para suportar. A *contrario sensu* nas DAV’s ocorre um lapso temporal entre o momento que a diretiva é feita e o momento em que ela é realizada. Posição defendida por FARIA COSTA¹⁵¹. Todavia, referente a este ponto sobre a atualidade, PAULO PINTO ALBUQUERQUE adota uma outra perspetiva: “o consentimento dado neste documento é, e mantém-se atual, desde que o autor não tenha posteriormente manifestado, por qualquer meio, a sua vontade de o alterar ou revogar”, encontrando proteção no artigo 6.º, n.º2.

Como veremos mais à frente e, seguindo a causa de justificação defendida por Inês Godinho relativa à despenalização da eutanásia, não defender a aplicabilidade das DAV’s dentro da eutanásia ativa direta seria um *contra sensu*. Ora, “deverá ser admitida a declaração antecipada de vontade do doente que expressamente pede a sua morte assistida, pois negar-lhe tal disposição expressamente elaborada pelo doente num testamento vital é contrariar a razão das DAV enquanto instrumento para a prossecução da autodeterminação para o futuro. Por esta razão deverá o regime das DAV ser alterado neste sentido, permitindo que o doente exerça a sua autonomia enquanto pessoa pela sua morte digna, de acordo com o seu direito de autodeterminação decorrente do princípio da dignidade humana”.¹⁵²

¹⁵⁰ Monte, Mário Ferreira, ob. cit., p.327 e 328

¹⁵¹ Raposo, Vera Lúcia, “Diretivas Antecipadas da Vontade: Em Busca da Lei Perdida”, ob. cit., p.185

¹⁵² Couto, Diana Sofia Ferreira, *A Autodeterminação e a Eutanásia: Análise a partir das Neurociências*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2017, p.110

Capítulo VIII Direito Comparado

A Europa foi a pioneira no que trata à regulamentação desta prática. O estudo dos países que já a adotaram, permite-nos acolher os aspetos positivos e, contrariamente, prevenir os efeitos negativos registados, identificando-os.

A Holanda é, provavelmente, o caso mais paradigmático, visto que, por intermédio de uma lei avulsa, *Termination of Life Request and Assisted Suicide Act* de 1 de Abril de 2002, a prática da eutanásia, mediante certos pressupostos, deixou de ser crime, assim como, o suicídio medicamente assistido. Como não se pode falar de um direito à eutanásia- isso implicaria a sua obrigação e a respetiva satisfação a 100% - perfilha-se, antes, um direito ao pedido da eutanásia que será avaliado pela Comissão de Controlo da Eutanásia.¹⁵³

Este processo teve como intervenientes por um lado, os profissionais de saúde, e, por outro lado, os tribunais. Quanto aos primeiros, desde 1991 que estes a praticavam com aceitação tácita pública¹⁵⁴ e, em relação aos segundos, registou-se que, na década de 80, vários juízes isentavam de pena os seus praticantes alegando como causa de justificação o estado de necessidade. Isto revela que mesmo antes de 2002 estas práticas eram praticadas e toleradas.

Com esta alteração, a partir de 2002, o próprio código penal holandês sofreu modificações, nomeadamente, no artigo 293.º referente ao homicídio a pedido da vítima¹⁵⁵. O n.º 1 refere que: comete crime quando alguém a seu pedido expresso e sério mata outrem sendo punido com uma pena de 12 anos ou com pena de multa. O n.º 2, contrapondo, exclui a responsabilidade quando o ato é cometido por médico cumprindo os requisitos do artigo 2.º da lei avulsa.

Estudos mostram que o número de mortes por morte medicamente assistida representa 2,9% do total de mortes¹⁵⁶, não havendo assim, um excesso de mortalidade. Ao mesmo tempo é também um dos países com melhores serviços de saúde, o que significa que, a aceitação da eutanásia não colocou em causa o desenvolvimento e aprimoramento dos serviços de saúde.

¹⁵³ [Em que países a eutanásia não é considerada crime? \(rtp.pt\)](#) (16-01-2021)

¹⁵⁴ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um Debate de Cidadãos”, ob. cit., p.193

¹⁵⁵ [Eutanasia Suicidio Assistido 1.pdf \(parlamento.pt\)](#) p.29 (17-10-2020)

¹⁵⁶Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 168/XIV/1º

A lei avulsa anteriormente mencionada, assemelha-se com a proposta de regulamentação apresentada pelos nossos partidos, contudo, afastam-se, no que diz respeito: aos menores de 12 anos de idade que podem pedir a eutanásia com o consentimento dos pais e, a partir dos 16, poderão tomar a decisão sozinhos mas com o envolvimento dos mesmos no processo; perante um estado de inconsciência total ou parcial, revelando sinais de sofrimento, o médico pode ainda praticar o ato; admissibilidade da prática da eutanásia a recém-nascidos pelo Protocolo de Groningen e, por fim, admissão de uma vontade presumida.

Sem dúvida que a Holanda, como vemos, caiu na “rampa deslizante”. O psiquiatra Chabot¹⁵⁷ mostra-se decepcionado *pelo estado das coisas no seu país: em seu entender as pretensas salvaguardas de proteção legal foram-se apagando progressivamente, não protegendo já os cidadãos em casos de demência e patologia psiquiátrica crónica, perante as quais haverá progressiva tolerância e complacência*. Roxin, no mesmo sentido, salienta que “*mesmo reconhecendo os esforços da lei holandesa no sentido de conceber ao doente morte humana, parece-me que ela foi longe demais*”¹⁵⁸. Isto é exatamente aquilo que pretendemos evitar.

Quanto ao testamento biológico não existe uma lei que regule tal prática, havendo, todavia, normas que lhe fazem referência.

À Holanda, seguiu-se a Bélgica, bastante idêntica no que diz respeito ao regime e exigências legais. Foi a partir da década de 80 que se iniciou o debate político trazendo consigo as primeiras propostas de uma lei. Até 28 de Maio de 2002 a eutanásia era punida a título de homicídio (artigo 393.º do código penal belga) ou como assassinato (artigo 394.º)¹⁵⁹ mas, atualmente, já não o é pela criação da lei que veio promulgar a legalidade da eutanásia, - definindo-a como *l'acte, pratiqué par un tiers, qui met intentionnellement fin à la vie d'une personne à la demande de celle-ci*¹⁶⁰ - mediante apertadas formalidades patentes no artigo 3.º dessa mesma lei e controladas pela Comissão Federal de Controlo e Avaliação.

Esta lei identifica-se, globalmente, com a realidade holandesa e com as pretensões portuguesas. Porém, aqui há uma permissão que se afasta do regime a implementar em

¹⁵⁷ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um debate de cidadãos”, ob. cit., p.193

¹⁵⁸ Monte, Mário Ferreira, ob. cit., p.341

¹⁵⁹ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.299

¹⁶⁰ Idem; Presente no artigo 2.º da lei que promulgou a legalidade da eutanásia.

Portugal. Em 2014 ocorreu uma alteração na lei e que mantém até hoje: a possibilidade de este pedido eutanásico ser feito por menores de idade¹⁶¹ sem restrição de idade. Aqui anulase o critério da idade e adota-se somente o do discernimento. Parece-nos ser um regime demasiado liberal.

Por fim, em relação ao testamento biológico admite-se disposições relativas à prática da eutanásia, como podemos aferir no Capítulo III, mais concretamente, no artigo 4.º expressando que: *todo aquele que seja maior ou menor emancipado capaz pode, para o caso em que não possa já manifestar a sua vontade, consignar por escrito, em uma declaração, a sua vontade de que um médico pratique eutanásia no caso de constatar que ele sofre de uma doença accidental ou patológica grave e incurável, que ele está inconsciente e que a sua situação é irreversível segundo o actual estado da arte.*¹⁶²

No que respeita à Suíça, por outro lado, e ao contrário daquilo que muitos pensam, fundado no mediatismo de organizações como a Dignitas, o homicídio a pedido da vítima é expressamente proibido por lei no artigo 114.º, n.º 1, CP, punido com pena de prisão até 3 anos ou com pena de multa¹⁶³ *Celui qui, cédant à un mobile honorable, notamment à la pitié, aura donné la mort à une personne sur la demande sérieuse et instante de celle-ci sera puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.*¹⁶⁴ Já o incitamento ou a ajuda ao suicídio é permitido, segundo o CP, desde que não seja praticado com intenções egoístas *Celui qui, poussé par un mobile égoïste, aura incité une personne au suicide, ou lui aura prêté assistance en vue du suicide, sera, si le suicide a été consommé ou tenté, puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire*¹⁶⁵. A associação sem fins lucrativos anteriormente mencionada, tem vindo a ser titulada como um "turismo da morte"¹⁶⁶, devido à densidade de pessoas que a ela recorre vindas um pouco de todo o mundo, inclusive de Portugal, com a pretensão de se submeterem ao suicídio assistido e, por se alegar um certo facilitamento na sua prática - desde 1988 a 2015 a Dignitas ajudou a morrer cerca de 2127 pessoas através da ingestão de substâncias

¹⁶¹ [Eutanasia Suicidio Assistido 1.pdf \(parlamento.pt\)](#) p.17 e 18 (16-01-2021)

¹⁶² Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p.303

¹⁶³ Idem, p.311

¹⁶⁴ [Eutanasia Suicidio Assistido 1.pdf \(parlamento.pt\)](#) p.44 (16-01-2021)

¹⁶⁵ Idem

¹⁶⁶ Idem

letais misturadas com bebida conduzindo a uma morte sem dor. Os responsáveis da associação defendem-se justificando que só procedem à sua praticabilidade quando cumpridas todas as exigências e analisados os documentos entregues¹⁶⁷.

Quanto ao testamento biológico, encontra-se regulado no código civil suíço no artigo 371.º e ss mostrando-se, em grande medida, semelhante ao regime português¹⁶⁸. Vemos essas parecenças nos seguintes preceitos: quanto à formalidade, o artigo 371.º, n.º1, diz-nos que as “directives anticipées sont constituées en la forme écrite; elles doivent être datées et signées par leur auteur”, devendo o médico respeitá-las “ Le médecin respecte les directives anticipées du patient, sauf si elles violent des dispositions légales, ou si des doutes sérieux laissent supposer qu’elles ne sont pas l’expression de sa libre volonté ou qu’elles ne correspondent pas à sa volonté présumée dans la situation donnée.”- artigo 372.º, n.º2, e sendo para eles vinculativas “Tout proche du patient peut en appeler par écrit à l’autorité de protection de l’adulte lorsque: 1. les directives anticipées du patient ne sont pas respectées artigo 373.º.

¹⁶⁷ Idem

¹⁶⁸ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.313

Capítulo XIX Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

Pela falta de jurisprudência relativa à eutanásia ativa direta, vamos apoiar-nos em outras modalidades de eutanásia para daí tirar acabamentos.

Relativamente a questões do fim da vida ressalva-se dois preceitos relevantes: artigo 2.º (direito à vida) e artigo 8.º (respeito pela vida privada e familiar) da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.¹⁶⁹. Este é um quadro sobre o qual se deve procurar respostas para os casos concretos.

Frise-se que a interpretação que o TEDH faça é vinculativa para a ordem jurídica portuguesa que ratificou a Convenção, fazendo parte do nosso ordenamento jurídico- 8.ºCRP.¹⁷⁰ Mas, apesar disso, na questão sobre a *ajuda a morrer*, o TEDH faz uma remissão para a esfera de competência de cada Estado Membro, nomeadamente, na ponderação entre o valor da vida humana e o valor da autodeterminação. Ou seja, apesar deste tribunal, mediante a análise às decisões tomadas, preferir dar prevalência ao direito à vida invés do direito à autodeterminação¹⁷¹, deixa à apreciação de cada Estado a respetiva ponderação. Esta realidade é clara no considerando 41 do caso *Pretty vs Reino Unido* referindo que “importaria fazer um balanço ad hoc entre os interesses em conflito: a liberdade individual vs o interesse público, deixando claro, para o futuro, que nestes casos não há um standart mas sim uma grande margem de apreciação”¹⁷². Todavia, o TEDH afirma que o Estado que admita tais práticas tem de possuir uma regulamentação bem estruturada e definida para dessa forma evitar abusos, vejamos o considerando 57 do caso *Haas* “Lorsqu'un pays adopte ainsi une approche libérale, des mesures appropriées de mise en oeuvre d'une telle approche et des mesures de prévention des abus s'imposent.”¹⁷³

¹⁶⁹ Oliveira, Nuno Manuel Pinto, “ Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem Sobre o Fim Da Vida”, p. 240, disponível em [Vista do A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem sobre o fim da vida \(fiocruz.br\)](#) (03-12-2020)

¹⁷⁰ Semedo, João, ob. cit., p.62; Gonçalves, Rafael Pereira, ob. cit., p.16

¹⁷¹ Caballero, Susana Sanz, “ El Comienzo y El Fin De La Vida Humana Ante El TEDH: El Aborto y La Eutanasia a Debate”, p. 173, disponível em [El comienzo y el fin de la vida humana ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos : el aborto y la eutanasia a debate \(ceu.es\)](#) (17-12-2020)

¹⁷² Caso *Pretty vs Reino Unido*, acórdão do TEDH, n.º 2346/02, decisão de 29 de Abril de 2002, disponível em [Chamber judgment Pretty v. United Kingdom 29.04.02 \(coe.int\)](#) (15-01-2021);Semedo, João, ob. cit., p. 133

¹⁷³ Caso *Haas vs Suíça*, acórdão do TEDH, n.º 31322/07, decisão de 26 de Fevereiro de 2002, disponível em [HAAS v. SWITZERLAND \(coe.int\)](#) (15-01-2021);Semedo, João, ob. cit., p. 134

Atendendo de forma mais desenvolvida aos artigos 2.º e 8.º da Convenção, podemos tecer as seguintes reflexões. O artigo 2.º da CEDH segundo LÚCIA RAPOSO¹⁷⁴ é um direito, liberdade e garantia que nos remete “... ao direito a não ser morto. Não implica o direito de exigir ao Estado que nos assegure condições para nos mantermos vivos, nem o direito a condições mínimas ou a uma determinada qualidade de vida” garantindo, outrossim, “o direito à vida e não a vida em si mesma”. Dito por outras palavras: significa que este artigo assegura o direito à vida e não a proteção da vida em si, implicando neste último caso, a proteção da mesma a todo o custo mesmo contra a vontade do titular.

Com a sua mobilização impõem-se apenas dois deveres ao Estado: um positivo, onde os Estados devem proteger o bem jurídico vida de qualquer pessoa, entendida como terceiro e, um negativo, já que o Estado fica proibido de causar a morte às pessoas de forma arbitrária, privando-as da vida.

Sem embargo, este preceito não pode ser interpretado como possuindo uma vertente negativa, ou seja, um “direito a morrer”¹⁷⁵ – confirmado pela Recomendação de 1418 (1999) da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa- expresso no acórdão relativo ao caso *Pretty vs Reino Unido* de 29 de Abril de 2002 “ L’article 2 ne saurait, sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir ; il ne saurait davantage créer un droit à l’autodétermination en ce sens qu’il donnerait à tout individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie. La Cour estime donc qu’il n’est pas possible de déduire de l’article 2 de la Convention un droit à mourir, que ce soit de la main d’un tiers ou avec l’assistance d’une autorité publique (...)”¹⁷⁶. O TEDH não pode fazer uma interpretação do artigo que vá contra um direito já existente – *contra legem* - nem a CEDH pode criar um “direito à eutanásia” conferindo posteriormente um direito à morte. Caso existisse teria de ser interpretado dentro do artigo 8.º já que pelo acórdão de 29

¹⁷⁴ Raposo, Vera Lúcia, “O Direito à Vida na Jurisprudência de Estrasburgo”, *Revista Jurisprudência Constitucional*, n.º 14, abril-junho de 2007, Coimbra Editora, p.60

¹⁷⁵ Oliveira, Nuno Manuel Pinto, ob. cit., p. 243; Gonçalves, Rafael Pereira, ob. cit., p.17; Lucan, Maria Casandra, “The Right To Death. Fiction or Reality?”, Volume 17:Issue31, *Journal of Legal Studies*, p. 37 a 43, disponível [23927054 - Journal of Legal Studies] [The right to death. Fiction or reality .pdf](#) (24-11-2020)

¹⁷⁶ Caso *Pretty vs Reino Unido*, acórdão do TEDH, n.º 2346/02, decisão de 29 de Abril de 2002, disponível em [Chamber judgment Pretty v. United Kingdom 29.04.02 \(coe.int\)](#) (15-01-2021)

de Julho de 2002, o artigo 8.º, n.º 1, abrange um “direito de cada pessoa tomar decisões sobre o seu corpo”.

Para ultimar, o artigo 8º defende o princípio da autodeterminação, isto é, o facto de a pessoa ser livre de conduzir a sua vida, de tomar as suas decisões devidamente informadas sem ingerência do Estado, salvo as exceções contidas no preceito. Portanto, a pessoa tem o direito de escolher o momento e o modo de colocar fim à sua vida. No acórdão da Haas vs Suíça consta exatamente isso “o direito de um indivíduo decidir de que modo e em que momento deve a sua vida terminar, desde que esteja em condições de formar livremente a sua vontade e de agir conforme a sua vontade (livremente informada), é um dos aspectos do direito da vida privada, protegido pelo art. 8.º da Convenção”.¹⁷⁷

Este preceito assemelha-se ao artigo 26.º da CRP já que o termo “vida privada” é bastante vago e, portanto, faz com que corresponde ao direito geral de personalidade.

¹⁷⁷ Oliveira, Nuno Manuel Pinto, ob. cit., p. 244

Capítulo X Ordenamento Jurídico Português

*Encontrar um sentido para meu infortúnio não
passa de um delírio filosófico
que brota de pessoas que não sofrem (...)
Aos médicos deixo o seguinte conselho:
deixem de se entrincheirar atrás da ciência e
comecem a trabalhar de modo
mais humano, impedindo que pessoas sofram.
E aos políticos digo: criem uma lei
sobre a eutanásia¹⁷⁸*

Em Portugal, esta modalidade constitui um ilícito penal corporizado pelo artigo 134.º CP a título de homicídio a pedido da vítima *1. Quem matar outra pessoa determinado por pedido sério, instante e expresso que ela lhe tenha feito é punido com pena de prisão até três anos; 2. A tentativa é punível.* Consiste num tipo legal de crime privilegiado¹⁷⁹ do crime fundamental de homicídio (131.ºCP) contido na parte especial do código penal, justificando-se pela inexistência de uma *repulsa social do homicídio, em que a vida é tirada contra a vontade de quem quer viver*¹⁸⁰. Por outras palavras, apesar do resultado ser a morte de uma pessoa, o agente atuou a pedido da mesma *pedido sério, instante e expresso* levando à diminuição da culpa e respetivo redução do ilícito¹⁸¹ - desvalor da ação.

Muitos são os autores que abordam a razão de ser do artigo 134.ºCP. JACKOBS encontra no 134.ºCP a proteção da pessoa contra si mesma em relação a decisões precipitadas e irrefletidas. Este modo de ver as coisas não se coaduna com as duas características nele contidas: o facto de o pedido ser *sério* e *expresso*. Por outro lado, INÊS GODINHO e

¹⁷⁸ Gafo, Javier, “La eutanasia y La Ética Del Bienmorir”, Agosto de 1990, p.95 disponível em <https://www.rmu.org.uy/revista/1990v2/art1.pdf> (04/11/2020)

¹⁷⁹ Crorie, Benedita Mac, “Eutanásia e o Auxílio ao Suicídio na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia”, *Scientia Iuridica: Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Livraria Cruz, n. 295, 2003, p. 461

¹⁸⁰ Januário, Rui, Figueira André, ob. cit., p.111

¹⁸¹ Andrade, Manuel da Costa, ob. cit., p. 96 e 128

KINDHAUSER defendem que o motivo é a necessidade de manter a ofensa à vida humana por terceiros como *tabu* como forma de proteção da vida humana¹⁸². KINDHAUSER afirma, todavia, *que dificilmente se poderá aceitar, em um direito penal liberal, que o titular de bens jurídicos seja protegido de si próprio e, muito menos, que uma pessoa possa ser instrumentalizada por mor de um interesse geral na manutenção de um tabu de comportamento.*¹⁸³ Dito por outras palavras: a manutenção deste tabu leva à instrumentalização da pessoa¹⁸⁴ e à inconstitucionalidade da norma por violação do artigo 1.º da CRP.

Aprofundando o preceito, vemos que é necessária uma ação por parte do agente (médico) que leve à morte da vítima (doente) a seu pedido, dolo direto e um nexo de causalidade entre o médico e o paciente cujo resultado será a negação da renúncia do direito à vida com base na autodeterminação da vítima. Comparativamente, caso não houvesse esse pedido e o agente tivesse agido dominado por sentimentos de *emoção violenta, compaixão, desespero ou motivo de relevante valor social ou moral* estaríamos perante o artigo 133.ºCP, ou na ausência, inclusive, dessas emoções fortes seria de aplicar o artigo 131.ºCP com uma moldura penal mais penalizadora.

Indo ao núcleo da questão e, como já observamos, o consentimento qualificado apenas permite ao agente usufruir do regime privilegiado do artigo 134.ºCP e não serve como causa de justificação¹⁸⁵. Dito por outras palavras: a vontade do enfermo, obviamente, altera a valoração jurídico-penal a atribuir a uma determinada conduta, porém não obsta a que seja necessária uma *eficácia justificante*¹⁸⁶ em contexto jurídico penal. Os tribunais portugueses até à data ainda não foram confrontados com nenhuma situação de eutanásia ativa direta

¹⁸² Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p. 386

¹⁸³ Idem, p.122

¹⁸⁴ Idem, p.408

¹⁸⁵ Concomitantemente defende que “... enquanto o consentimento, até ao seu limite, justifica a conduta do agente, ao pedido não pode, em caso algum, ser conferida natureza de causa de justificação. Por outras palavras, o pedido, mesmo que possa ser interpretado como um “consentimento qualificado”, porquanto pressupõe os requisitos do consentimento, para além dos requisitos específicos (sério, instante e expresso), não poderá ser ordenado como causa de justificação, pois tal é expressamente negado pelo ordenamento jurídico-penal no art. 134.º do Código Penal.” Idem, p.394 e 395

¹⁸⁶ Idem, p.114

logo, não há jurisprudência que nos possamos apoiar. A discussão até então encontra-se centrada na doutrina que faculta uma panóplia de posições.

COSTA ANDRADE devido ao *novo contexto cultural em que foram perdendo peso, como suportes da legitimação, os referentes de ressonância (...) religiosa ou moralista como: sacralidade da vida, tabu em torno da vida, “ruptura do dique”, etc.*¹⁸⁷ defende a não punibilidade desta prática. Conquanto, considera que a causa justificante não reside no consentimento, garantindo que, *o consentimento nunca será bastante para excluir a ilicitude da morte de outra pessoa: seja qual for a sua idade, seja qual for o seu estado de saúde, a sua “qualidade de vida”*¹⁸⁸ nem na legítima defesa - art.32.ºCP- nem muito menos, no direito de necessidade¹⁸⁹ - artigo 34.ºCP- asseverando que nem sequer há verdadeiramente um bem jurídico a salvaguardar matando uma pessoa. Propõe, outrossim, uma interpretação restritiva do conceito de “matar” presente nos artigos 131.º e 134.º do CP entendendo que o ato médico não preenche o conceito de “matar” se for acompanhado com um pedido do doente. Perante uma doença ou lesão incurável fatal que propicia um sofrimento intolerável não estamos perante uma morte censurável pelo direito penal, mas um desvio a esse “massacre” insustentável.¹⁹⁰ Ora, a verdade é que para alguns autores, *“matar” não é um dano (nocere) quando já não existe uma vida humana propriamente dita, pois, o seu valor está tão degradado aos olhos do próprio que se torna necessário acabar com ela em nome de uma auto preservação da dignidade que ela teve no passado e que o presente ameaça seriamente.*¹⁹¹

Já FARIA COSTA, defende a não punibilidade da eutanásia¹⁹², mediante uma exclusão do ilícito¹⁹³ - e não como uma causa pessoal de exclusão da responsabilidade penal, onde tais atos continuariam a merecer desvalor jurídico por parte do direito penal-. Segundo INÊS GODINHO, *este autor acaba por traçar a não punibilidade da eutanásia ativa direta a partir da consideração da mesma como acto médico, como “um ato de curar para além da*

¹⁸⁷ Andrade, Manuel da Costa, ob. cit., p. 98

¹⁸⁸ Idem, p. 128

¹⁸⁹ Idem, p. 128; Ramalho, Tiago Azevedo, ob. cit., p. 83

¹⁹⁰ Raimundo, Ângela, *O Direito A Uma Boa Morte: A Procura da Justificação para a Não Punibilidade da Eutanásia Activa Directa*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014, p.29

¹⁹¹ Couto, Gilberto, ob. cit., p. 61

¹⁹² Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p. 790

¹⁹³ Idem, p. 801

cura”. Pelo que, estes actos médicos seriam subsumíveis ao art. 150.º, n. 1, do Código Penal e não seriam considerados como ofensa à integridade física, *rectius*, à vida¹⁹⁴. Contudo, a doutora afiança que no artigo 150.ºCP não se encontra qualquer referência à vida – apenas integridade física- logo, esta analogia não seria possível e iria contradizer o próprio artigo 134.º, n. 1, CP¹⁹⁵.

FARIA COSTA, por outro lado, entende que se tal ato fosse praticado pelo médico mediante uma forte insistência por parte deste, a par da revogação do pedido pelo doente, o médico responderia não por crime de homicídio, mas por um crime de intervenção ou tratamento médico-cirúrgico arbitrário¹⁹⁶. TERESA QUINTELA não compreende tal resultado afirmando ser *absolutamente chocante*¹⁹⁷.

TERESA QUINTELA¹⁹⁸ rejeita também que se possa encontrar justificação para a eutanásia no consentimento - já que a disponibilidade da integridade física não se estende à própria vida-, nem no conflito de deveres 36.º, n. 1, CP, já que cabe ao médico tratar da dor do paciente e este ser o seu beneficiário, cujo tratamento, como já vimos, se faz mediante o recurso aos cuidados paliativos *subsistindo apenas o dever jurídico de não matar*. Quanto ao estado de necessidade, 35.º, n. 1, do CP, FARIA COSTA inclui a qualidade de vida no catálogo deste preceito *como manifestação do bem jurídico “vida” já que a doença e o sofrimento por ela causado, coloca em causa essa qualidade (...) em virtude da radical alteração da realidade a este subjacente determinado pelo extraordinário aumento da esperança de vida humana e da panóplia de meios clínicos aptos a perpetuá-la*¹⁹⁹. TERESA QUINTELA não concorda, já que o artigo obedece a um rigoroso critério de *numerus clausus* que afasta a legitimidade do argumento da analogia. Contudo, a exclusão da culpa com base no estado de necessidade, não está dependente dos requisitos do mesmo, podendo o juiz averiguar caso a caso, analisando as pretensões e intenções do agente e o porquê de ter agido. Por fim, apresenta ainda a hipótese da dispensa de pena 35.º/2 e 72.ºCP

¹⁹⁴ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p.401

¹⁹⁵ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p. 403

¹⁹⁶ Costa, José Faria, “O Fim da vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.802

¹⁹⁷ Brito, Teresa Quintela, ob. cit., p.585

¹⁹⁸ Idem, pp. 588 a 593

¹⁹⁹ Idem, p.589

que consagra não uma diminuição ou exclusão da culpa, mas uma diminuição ou exclusão da pena cuja justificação para o ato médico se centra no art.72.º, n. 2, al. b).

FIGUEIREDO DIAS, pelo mesmo prisma, apoia a dispensa de pena 35.º, n. 2, CP e 72.ºCP defendendo que: *O tribunal pode isentar de pena quando a morte servir para pôr termo a um estado de sofrimento insuportável para o atingido, que não possa ser eliminado ou atenuado por outras medidas*²⁰⁰.

Já INÊS GODINHO diverge de FÁRIA COSTA na defesa da não punibilidade da eutanásia ativa se basear na autodeterminação do paciente e não numa conceção de ato médico que acarreta *os laços do frater, do hospes e do amicus*²⁰¹. A autonomia deveria ser encarada não apenas como um elemento na definição de ato médico, mas como um *factor fundante da não punibilidade*.²⁰² Dito por outras palavras: a penalista encontra a eficácia justificante da não punibilidade desta prática no pedido/consentimento como expressão do direito à autodeterminação, ou seja, *o pedido – enquanto consentimento qualificado (...) - como forma de exercício da autodeterminação, poderia cancelar a norma no caso concreto, quando o titular do bem jurídico não tivesse mais nenhuma possibilidade de exercer a sua autodeterminação. Justamente, porque, nestes casos, não se trataria de heterolesão – e sim de autolesão mediata, através da invocação de um terceiro para execução da lesão, por impossibilidade do próprio – nem de heterodeterminação*.²⁰³ Segundo M.K. Meyer, *a autolesão e a heterolesão consentida são apenas formas diferentes de expressão da autonomia do portador dos bens jurídicos*²⁰⁴, sendo que, *a lesão consentida de bens jurídicos alheios não é mais do que uma forma mediata de autolesão*²⁰⁵. ARZT simplifica expondo que: *(...) à semelhança do que acontece na autolesão, também na heterolesão consentida “a pessoa que dá o consentimento, está no centro do acontecer, trata-se sempre de uma obra sua” (...) a autolesão de quem consente e a heterolesão do destinatário do consentimento constituem um facto comum que é praticado em forma de quase-autoria*.²⁰⁶ Isto significa que a eutanásia ativa se encontraria justificada normativamente pelo direito à

²⁰⁰ Dias, José Figueiredo, “A Ajuda à Morte”, ob. cit., p.215

²⁰¹ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p.402

²⁰² Idem, p. 404

²⁰³ Idem, p.410

²⁰⁴ Andrade, Manuel da Costa, ob. cit., p.98

²⁰⁵ Idem

²⁰⁶ Idem, p.101

autodeterminação e dogmáticamente pela consideração deste comportamento como suicídio mediato - por mão alheia.

Ora, a autora considera que deverá de existir uma causa de justificação própria criada pelo legislador ordinário como forma de conciliar o valor da vida e da autodeterminação, tal como existe no artigo art.142º, nº1, al. e), do CP, onde é evidente uma sobreposição do direito à autodeterminação sobre a vida mediante o respeito e cumprimento de certos requisitos. Ou seja, apenas o consentimento como expressão do direito de autodeterminação poderá justificar tal conduta, mas para que tal seja possível o direito penal terá de legitimar o *consentimento-justificativo do doente em relação ao bem jurídico vida humana através de uma causa de justificação específica*²⁰⁷, pois caso contrário, e como já vimos, o artigo 38.ºCP não exclui a ilicitude do artigo 134.ºCP já que a vida é um valor indisponível para terceiros. Baseando-se nos ordenamentos jurídicos internacionais conclui assim que apenas *na regulamentação específica (...) se pode encontrar o patamar mínimo de certeza e de segurança jurídica (...) Neste sentido, (...) estamos a crer que apenas de lege ferenda se poderá encontrar uma verdadeira solução para este problema*²⁰⁸. Dito por outras palavras: com esta regulamentação procura-se garantir, segundo INÊS GODINHO, o respeito pelo artigo 1.º da CRP ... *e, simultaneamente, garantir a autodeterminação, assim como os seus limites, uma vez que o cancelamento da norma apenas poderia ocorrer nos casos identificados, mantendo-se, deste modo, intacto o limite geral que a incriminação do homicídio a pedido da vítima representa.*²⁰⁹ Com a *lege ferenda* conseguiríamos, igualmente, uma maior segurança jurídica para os médicos que aderissem a estas práticas, sendo que a sua falta é um motivo dissuasor para que estes a recusem, necessitando de salvaguardas legais que os protejam²¹⁰.

Portugal deveria ter como exemplo o ordenamento jurídico holandês, uma vez que, continua a punir o homicídio a pedido da vítima, mas através da lei avulsa que regula a morte medicamente assistida *Termination of Life Request and Assisted Suicide Act* permite mediante certos requisitos a sua praticabilidade.

²⁰⁷ Couto, Diana Sofia Ferreira, ob. cit., p.57

²⁰⁸ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p. 414

²⁰⁹ Idem, p.411

²¹⁰ Godinho, Inês Fernandes, “A Morte Assistida em Portugal”, ob. cit., p.140

CONCLUSÃO

Depois de expor os pontos que considere mais pertinentes, façamos um balanço e assumamos posições.

A evolução da medicina, para alguns de nós, trouxe esperança, mais vida e um verdadeiro otimismo em relação ao futuro fazendo-nos aspirar, quiçá, uma imortalidade colocando em causa a nossa própria natureza “seres para a morte”²¹¹. Todavia, existe um autêntico paradoxo, já que para outros, este desenvolvimento registado, invés de felicidade implica uma maior agonia e desespero. Esta é uma visão perfilhada, essencialmente, por aqueles que sofrem continuamente com uma doença incurável e fatal cujo fim é certo e que são forçados a continuar a viver contra a sua vontade devido aos mecanismos existentes que permitem o prolongamento da vida para lá do razoável e a manutenção artificial da mesma. Isto não é próprio de um Estado de Direito. Precisamente por isso, temos presenciado na nossa contemporaneidade, uma luta incessante da *liberdade para morrer*²¹² encarado por muitos, esse desfecho, como uma libertação. Urge, assim, no nosso tempo e, tendo em conta as exigências sociais, a necessidade de despenalizar a eutanásia ativa direta. O que pretendemos não é um Estado sem limites, mas antes a possibilidade sobre os limites impostos baseado no princípio da tolerância.

A prática da eutanásia remonta os inícios da civilização que constitui um marco importante para a história da Humanidade. Entre nós, consiste numa ação levada a cabo por um médico a pedido do doente com o intuito de este lhe proporcionar a morte, aliviando-o do sofrimento agonizante advindo de uma doença ou lesão grave e irreversível que acarreta a progressiva degradação de si. O médico assume, assim, um papel preponderante neste domínio, visto como um amigo, como aquele que pode dar o fim que muitos anseiam e que não têm os meios ou coragem para o fazer. Por outro lado, existe uma controvérsia na doutrina quanto à questão de considerarmos esta prática como fazendo parte do conceito de ato médico. Seguimos a posição de FARIA COSTA, *tais actos, os actos de “deixar de viver”, são ainda e sempre actos médicos*²¹³. Basta lembrar que o autor é defensor da relação de

²¹¹ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.764

²¹² Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, ob. cit., p.424

²¹³ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, ob. cit., p.802

hospitalidade entre médico-paciente, o que quer dizer, que o médico deseja ver o seu paciente bem, realizadas as suas vontades e anseios e, sendo um dos seus desejos *deixar de viver* o médico terá de respeitar e garantir sem que isso coloque em causa o direito da objeção de consciência.

Relativamente aos valores constitucionais aqui equacionados, como vimos, a despenalização nos termos em que defendemos, não coloca em causa a nossa ordem jurídica, nem obrigada a uma reconstrução axiológica. Porém, relativamente à vertente jurídico-penal, a situação revela-se mais complexa. No ordenamento jurídico português esta prática é punível por lei no artigo 134.º CP sob a epígrafe homicídio a pedido da vítima. Contrariamente ao que acontece com a integridade física, que encontra a exclusão da ilicitude no consentimento, – artigo 38.ºCP- no nosso caso, o artigo 134.º afasta essa possibilidade. Para além de ser exigido um consentimento qualificado para inserir a prática da eutanásia neste preceito é ainda necessário averiguar qual a eficácia justificante que mais se coaduna com a eutanásia ativa direta permitindo a sua despenalização. Sigo a posição de INÊS GODINHO que encontra a causa de justificação no reconhecimento pelo direito penal do princípio *volenti non fit iniuria* nesta matéria. Ora, argumenta que: *o pedido – enquanto consentimento qualificado (...) - como forma de exercício da autodeterminação, poderia cancelar a norma no caso concreto, quando o titular do bem jurídico não tivesse mais nenhuma possibilidade de exercer a sua autodeterminação. Justamente, porque, nestes casos, não se trataria de heterolesão – e sim de autolesão mediata, através da invocação de um terceiro para execução da lesão, por impossibilidade do próprio – nem de heterodeterminação*²¹⁴.

Defende, inclusive, que apenas “*na regulamentação específica que se pode encontrar o patamar mínimo de certeza e de segurança jurídica (...) Neste sentido, (...) estamos a crer que apenas de lege ferenda se poderá encontrar uma verdadeira solução para este problema a solução*”²¹⁵, ou seja, o cancelamento da norma ocorreria apenas em casos excecionais e mediante o cumprimento dos requisitos exigidos que, posteriormente constarão numa lei avulsa ou no próprio código penal com a adição de um novo preceito²¹⁶. Acredito que só

²¹⁴ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Comparticipação em Direito Penal*, ob. cit., p.410

²¹⁵ Idem, p.414

²¹⁶ Inês Godinho defende que o caminho a seguir deve ser a manutenção intacta do Código Penal, tal como aconteceu na interrupção voluntária da gravidez, alegando que “*esta proteção conferida pelo Código Penal deve encontrar conformação com uma lei extravagante e não no próprio Código Penal, dado que assim se*

assim estaria assegurada a posição dos médicos e a autodeterminação dos doentes. Faço minhas as palavras da deputada ISABEL MOREIRA que caracteriza esta luta pela despenalização como uma *loucura insana que foi lutar contra uma lei que via no seu desejo de autodeterminação um crime*.²¹⁷

As DAV'S, por sua vez, já se encontram reguladas no nosso ordenamento jurídico desde 2012 e sobre elas refletimos em dois principais pontos: O primeiro residiu na questão da vinculatividade destes testamentos vitais e para o qual demos uma resposta afirmativa, mas não para um concreto médico; O segundo ponto foi dirigido para a possibilidade de constar disposições relativas à eutanásia ativa direta nas diretivas antecipadas da vontade. Numa primeira leitura, chegamos à conclusão da sua proibição pelo artigo 5.º, alínea b), da lei 25/2012 “*são juridicamente inexistentes, não produzindo qualquer efeito, as diretivas antecipadas da vontade (...) cujo cumprimento possa provocar deliberadamente a morte não natural e evitável, tal como prevista nos artigos 134.º e 135.º do Código Penal*”. Todavia, considerando nós, como causa de justificação para a despenalização da eutanásia a autodeterminação, para haver concordância e unidade no ordenamento jurídico português “*deverá ser admitida a declaração antecipada de vontade do doente que expressamente pede a sua morte assistida, pois negar-lhe tal disposição expressamente elaborada pelo doente num testamento vital é contrariar a razão das DAV enquanto instrumento para a prossecução da autodeterminação para o futuro. Por esta razão deverá o regime das DAV ser alterado neste sentido, permitindo que o doente exerça a sua autonomia enquanto pessoa pela sua morte digna, de acordo com o seu direito de autodeterminação decorrente do princípio da dignidade humana*”²¹⁸.

Para terminar, deixo a seguinte reflexão: “O que os defensores da inconstitucionalidade da eutanásia tentam esconder é que, na verdade, a única “coisa” que é afetada com a eutanásia é a sua própria concepção ou ideia do que deve ser a “vida”, de como se deve viver a “vida”. Eles, simplesmente, não querem viver num Mundo onde a eutanásia seja permitida, porque

perderia, necessariamente, a força simbólica e a sistematização da proteção penal da vida humana do Código Penal português”. Godinho, Inês Fernandes, “A Morte Assistida em Portugal”, ob. cit., p.142

²¹⁷ Eutanásia. Novo texto trava processo a doente inconsciente e introduz parecer psiquiátrico – Observador (15-01-2021)

²¹⁸ Couto, Diana Sofia Ferreira, ob. cit., p.110

isso ofende a sua própria visão do Mundo, visão essa que é consciente ou inconscientemente influenciada por convicções religiosas ou morais sobre o ser humano.”²¹⁹

²¹⁹ Ramião, Rubén, ob. cit., 9

BIBLIOGRAFIA

- ✓ Andrade, Manuel da Costa, “Comentário Conimbricense do Código Penal: Parte Especial TOMO I artigos 131.º a 201.º”, Coimbra editora, 2º edição, maio de 2012
- ✓ Asenjo, Júlio Vielva, “ La Eutanásia y el Debate Sobre la Diferencia Entre Matar e Dejar Morir”, *Revista de Teología y Ciencias Humanas*, 2000
- ✓ Barbosa, Carina Luna, *Eutanásia e as Questões Jurídico-Penais: Direito a uma morte digna/ética ou crime*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, julho de 2017
- ✓ Brito, António José dos Santos Lopes, José Manuel Subtil Lopes Rijo, “Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal: Direito sobre a Vida ou Dever de Viver”, Almedina, 2000
- ✓ CANOTILHO, J. J. Gomes, “Direito Constitucional e Teoria da Constituição”, 7.ª ed., Coimbra, Editora Almedina, 2003
- ✓ Canotilho, José Joaquim Gomes, Moreira, Vital “Constituição da República Portuguesa Anotada”, Volume 1, 4º edição, Coimbra editora, 2007
- ✓ Costa, José Faria, “Bioética e Direito Penal: Reflexões Possíveis Em Tempos de Incerteza”, in: *O Sentido e o Conteúdo do Bem Jurídico Vida Humana*, Coimbra Editora, 2013
- ✓ Costa, José Faria, “Em Redor Da Noção de Ato Médico”, *Revista de Legislação e da Jurisprudência*, 138.º, 2008-2009, nº 3952-3957
- ✓ Costa, José Faria, “O Fim Da Vida e o Direito Penal”, in: *Liber Discipulorum* para Jorge Figueiredo Dias, Coimbra Editora, 2003
- ✓ Costa, José Faria, “Vida e Morte em Direito Penal (Esquisto de alguns Problemas e tentativa de Autonomização de um Novo Bem Jurídico)”, *Revista Portuguesa de Ciência Criminal*, Coimbra Editora, Ano14, n. º1 e 2, 2004
- ✓ Couto, Diana Sofia Ferreira, *A Autodeterminação e a Eutanásia: Análise a partir das Neurociências*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2017
- ✓ Couto, Gilberto, “A Eutanásia Descodificada: Um Guia para o Debate/Referendo”, Partenon editora, 1º edição, junho de 2016
- ✓ Ctorie, Benedita Mac, “Eutanásia e o Auxílio ao Suicídio na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia”, *Scientia Iuridica: Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Livraria Cruz, n. º295, 2003
- ✓ Cundiff, David, “Eutanásia não é a resposta”, Instituto Piaget, 1998

- ✓ Cunha, Jorge, “Os Cristãos e a Eutanásia: Sentido e Conteúdo de uma Proibição Moral”, in: *Eutanásia: Da Morte Evitada à Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017
- ✓ Dias, José Figueiredo, “A Ajuda à Morte: uma consideração jurídica penal”, *Revista de Legislação e Jurisprudência* nº137, 2008
- ✓ Dworkin, Ronald, “Life’s Dominion: An Argument about Abortion and Euthanasia”, HarperCollinsPublishers,1994
- ✓ Faria, Maria Paula Leite Ribeiro, “A Responsabilidade Penal do Médico Pelo Seu Erro”, in: *As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1ª edição, 2010
- ✓ Ferreira, Nuno, “A Eutanásia: Entre o Debate Jurídico e a Evolução da Opinião Pública”, *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, Coimbra Editora, 2007
- ✓ Ferreira, Valter Luís P., “Eutanásia e Cuidados Paliativos”, *Lusíada. Direito* n.º 5/6, 2012
- ✓ Fidalgo, Sónia, *Responsabilidade Penal por Negligência no Exercício da Medicina em Equipa*”, do Centro de Direito Biomédico 13, Coimbra: Coimbra Editora, 2008
- ✓ Godinho, Adriano Marteleto, “Eutanásia, Ortotanásia e Diretivas Antecipadas da vontade: O Sentido de Viver e Morrer com Dignidade”, Juruá Editora, Curitiba, 2016
- ✓ Godinho, Inês Fernandes, “A Morte Assistida em Portugal”, *Revista Julgar* nº32, 2017
- ✓ Godinho, Inês Fernandes, “Implicações Jurídico-Penais do Critério da Morte”, in: *As Novas Questões em Torno da vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra editora, 2010
- ✓ Godinho, Inês Fernandes, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas da Participação em Direito Penal*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, março de 2012
- ✓ Israel Lucien, “Contra a Eutanásia”, Paulus editora, 2016, p. 106
- ✓ Januário, Rui, Figueira André, “O Crime de Homicídio a Pedido. Eutanásia: Direito a morrer ou Dever De Viver”, Quid Juris, Lisboa, 2009
- ✓ Leitão, Luís Manuel Teles de Menezes, “Eutanásia e Testamentos Vitais: live and let die?”, in: *Centenário do Nascimento do Professor Doutor Paulo Cunha: Estudos Em Homenagem/coort. António Menezes Cordeiro*, Almedina, Coimbra, 2012
- ✓ Martins, Maria Manuela Brito, “Da reflexão Filosófica Sobre a Morte à Questão da Eutanásia”, in: *Eutanásia: Da Morte Evitada à Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017

- ✓ Monte, Mário Ferreira, “Da Relevância Penal De Aspectos Onto-Axiológicos-Normativos na Eutanásia – Análise Problemática”, *in: As novas Questões Em Torno da Vida e da Morte, em Direito Penal*, Coimbra editora, 1º edição, dezembro de 2010
- ✓ Osswald, Walter, “Morte a Pedido: O que Pensar da Eutanásia”, Universidade Católica Editora, maio de 2018
- ✓ Otero, Paulo, “Eutanásia, Constituição e Deontologia Médica”, AFDL editora, 1ª edição, Lisboa, fevereiro 2020
- ✓ Patto, Pedro Vaz, “A Eutanásia Em Face da Constituição Portuguesa”, *Direito e Justiça*, Lisboa: Universidade Católica Portuguesa, Faculdade de Direito, ISSN 0871-0336, Tomo 2, Vol.16, 2002
- ✓ Pereira, André Dias, Mafalda Francisco Matos, “A Dignidade (Da Morte) da Pessoa Humana: o Caso Eluana Englaro”, Almedina, 2018
- ✓ Pereira, André Gonçalo Dias, “Declarações Antecipadas de Vontade: Meramente Indicativas ou Vinculativas?”, *in: As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal*, Coimbra Editora, 1º edição, 2010
- ✓ Raimundo, Ângela, *O Direito A Uma Boa Morte: A Procura da Justificação para a não Punibilidade da Eutanásia Activa Directa*, dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2014
- ✓ Ramalho, Tiago Azevedo, “A Eutanásia e o Direito: Breves notas”, *Revista Portuguesa de Bioética*, n. °24, 2017/2018
- ✓ Raposo, Vera Lúcia, “Diretivas Antecipadas da Vontade: em Busca da Lei Perdida”, *Revista do Ministério Público* 125, janeiro-março de 2011
- ✓ Raposo, Vera Lúcia, “O Direito à Vida na Jurisprudência de Estrasburgo”, *Revista Jurisprudência Constitucional*, n. °14, abril-junho de 2007, Coimbra Editora
- ✓ Rosenbaum, Stuart E., Robert M. Baird, “Eutanásia: As questões Morais”, Bertrand Editora, 1997
- ✓ Santos, Laura Ferreira, “A Morte Assistida e Outras questões de Fim-da-Vida”, Almedina, 2015
- ✓ Schumann, Kay H., “A reflexão Binding/Hoche: Simultaneamente uma Breve Reflexão Sobre a Proteção da Vida em Direito Penal”, *in: O Sentido e o Conteúdo do Bem Jurídico Vida Humana*, Coimbra Editora, 2013
- ✓ Semedo, João, “Morrer Com Dignidade: A Decisão de Cada Um”, Contraponto, 1ª edição, maio de 2018
- ✓ Silva, Miguel Oliveira “Eutanásia, Suicídio Ajudado, Barrigas de Aluguer Para um Debate de Cidadãos”, Editorial Caminho, agosto de 2017

- ✓ Silva, Miguel Oliveira, “Eutanásia em Portugal: Quem Tem Medo do Referendo?”, Caminho, 1º edição, fevereiro de 2020
- ✓ Soares, Martinho, “Eutanásia e Suicídio na Cultura Clássica Greco-Romana”, *in: Eutanásia: Da Morte Evitada À Morte Vivida*, Faculdade de Teologia, Universidade Católica Editora, Porto, 2017

Referências Web

- ✓ [Associação Médica Mundial reafirma oposição à eutanásia | TVI24 \(iol.pt\) \(10-12-2020\)](#)
- ✓ Brito, Teresa Quintela, “Eutanásia Ativa Direta e Auxílio ao Suicídio: Não punibilidade?” Boletim da Faculdade de Direito - Universidade de Coimbra, n.80, 2004, disponível em [Law Journal Library - HeinOnline.org \(04-11-2020\)](#)
- ✓ Caballero, Susana Sanz, “El Comienzo y El Fin de la Vida Humana Ante El TEDH: el Aborto y la Eutanasia a Debate”, disponível em [El comienzo y el fin de la vida humana ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos : el aborto y la eutanasia a debate \(ceu.es\) \(17-12-2020\)](#)
- ✓ Costa, Eva Dias, Diogo Leite de Campos, “O Direito à Vida Implica o Direito a Morrer? Pessoa e Eutanásia”, disponível em <http://193.136.79.105:8080/bitstream/11328/2853/1/14-Eva%20Dias%20Costa.pdf> (22-11-2020)
- ✓ [Em que países a eutanásia não é considerada crime? \(rtp.pt\) \(16-01-2021\)](#)
- ✓ Entrevista de André Gonçalo Dias Pereira ao Diário de Notícias disponível em <https://www.dn.pt/edicao-do-dia/23-fev-2020/andre-dias-pereira-eutanasia-deveria-ser-ato-sem-remuneracao-para-medicos-e-enfermeiros-11848466.html>
- ✓ [Eutanásia. O que prevê a lei e o que mudou no debate no parlamento – Observador \(22-01-2021\)](#)
- ✓ [Eutanasia Suicidio Assistido 1.pdf \(parlamento.pt\) \(17-10-2020\)](#)
- ✓ Exposição dos Motivos do Projeto-lei 168/XIV/1.º (Verdes), disponível em [doc.pdf \(parlamento.pt\) \(10-11-2020\)](#)
- ✓ Exposição dos Motivos do Projeto-lei 67/XIV/1.º (PAN), disponível em [doc.pdf \(parlamento.pt\) \(10-11-2020\)](#);
- ✓ Exposição dos Motivos do Projeto-Lei n.º 104/XIV (PS), disponível em [doc.pdf \(parlamento.pt\) \(10-11-2020\)](#);

- ✓ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 195/XIV/1º (Iniciativa Liberal), disponível em [doc.pdf \(parlamento.pt\)](#) (10-11-2020);
- ✓ Exposição dos Motivos do Projeto-lei n.º 4/XIV/1º (BE), disponível em [doc.pdf \(parlamento.pt\)](#) (10-11-2020);
- ✓ Gafo, Javier, “La eutanasia y la Ética del bienmorir”, Agosto de 1990, disponível em <https://www.rmu.org.uy/revista/1990v2/art1.pdf> (04/11/2020)
- ✓ Gonçalves, Rafael Pereira, “ A Ajuda à Morte e o Tribunal Europeu dos Direitos do Homem”, *Revista Julgar*, Online, novembro de 2018, p.16 disponível em ([Microsoft Word - 20181126 - A Ajuda à Morte e o TEDH - Rafael Gonçalves.doc](#)) ([julgar.pt](#)) (04/11/2020)
- ✓ <https://sicnoticias.pt/saude-e-bem-estar/2020-10-10-Mais-de-120-mil-pessoas-em-Portugal-necessitam-de-cuidados-paliativos> (13-11-2020)
- ✓ João Semedo, entrevista ao Expresso (9/02/2016) disponível em <https://expresso.pt/sociedade/2016-02-09-Referendo-nao-obrigado> (04-11-2020)
- ✓ Lucan, Maria Casandra, “The Right To Death. Fiction or Reality?”, Volume 17:Issue31, *Journal of Legal Studies*, disponível [[23927054 - Journal of Legal Studies](#)] [The right to death. Fiction or reality .pdf](#) (24-11-2020)
- ✓ Oliveira, Nuno Manuel Pinto, “Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem Sobre o Fim da Vida” disponível em [Vista do A jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem sobre o fim da vida \(fiocruz.br\)](#) (03-12-2020)
- ✓ Ramião, Rúben, “Uma Breve Reflexão sobre a Eutanásia” disponível em [uma breve reflexao sobre a eutanasia.pdf \(icjp.pt\)](#) (16-12-2020)
- ✓ Rubrica de Mafalda Miranda Barbosa disponível em <http://diocese-aveiro.pt/cultura/mafalda-miranda-barbosa-eutanasia-porque-nao/> (04-11-2020)
- ✓ [testamento vital - directivas antecipadas de vontadevf.pdf \(mj.pt\)](#) (15-10-2020)
- ✓ Varela, João, “ Direito a Morrer a Própria Morte (ou “Direito à Vida” ex vi artigo 24.º, Constituição da República Portuguesa, na sua Dimensão Negativa)” disponível em [CEDIS_working-papers_Criminalia_Direito-a-morrer-a-própria-morte.pdf \(unl.pt\)](#) (13-11-2020)

JURISPRUDÊNCIA

Caso Pretty vs Reino Unido, acórdão do TEDH, n.º 2346/02, decisão de 29 de Abril de 2002, disponível em [Chamber judgment Pretty v. United Kingdom 29.04.02 \(coe.int\)](#) (15-01-2021)

Caso Haas vs Suíça, acórdão do TEDH, n.º 31322/07, decisão de 26 de Fevereiro de 2002, disponível em [HAAS v. SWITZERLAND \(coe.int\)](#) (15-01-2021)