



ORDEM DOS MÉDICOS

Departamento Jurídico

ASSUNTO: AUTONOMIA DOS MENORES NA PRESTAÇÃO DE CUIDADOS MÉDICOS

INFORMAÇÃO

Foi solicitado à Ordem esclarecimento sobre a conduta a assumir pelos médicos que sejam confrontados com um pedido de sigilo por parte de menores adolescentes no que diz respeito à sua saúde sexual e reprodutiva.

Vejamos, sinteticamente, o que importa dizer sobre esta matéria.

Como referem os artigos 122º a 124º do Código Civil (CC) é menor quem não tiver completado 18 anos de idade pelo que estes carecem de capacidade para o exercício de direitos, salvo disposição em contrário, podendo contudo a incapacidade ser suprida pelo poder paternal e subsidiariamente pela tutela¹.

Em conformidade com os artigos 1877º e 1878º do CC os filhos estão sujeitos ao poder paternal até à maioridade competindo aos pais velar pela sua saúde e àqueles obedecer a estes.

Facto é que o nº 2 do artigo 1878º do CC prevê também, de acordo com a maturidade dos menores, o reconhecimento de autonomia na organização da própria vida.

No que diz respeito à matéria dos direitos de personalidade e direito de família, os menores a partir dos 16 anos e em algumas situações mesmo a partir dos 14 e dos 12 anos são titulares de uma capacidade de gozo e de exercício de direitos².

No que respeita à saúde sexual e reprodutiva a autonomia do menor é legalmente reconhecida a partir da idade fértil³.

A idade para o consentimento, prevista no artigo 38º, nº 3 do Código Penal, é, de igual modo, considerada como uma maioridade especial, quando refere que aquele só pode ser dado 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.

¹ O artigo 127º do referido Código estabelece exceções à incapacidade que, no entanto, não relevam para as questões que acima nos são colocadas, já que se correlacionam com actos de administração ou disposição de bens e realização de negócios jurídicos.

² É o caso do direito à autodeterminação religiosa (artigo 1886º do Código Civil), o direito a casar (artigo 1601º, al. a) do Código Civil) e o direito a perfilhar (artigo 1850º do Código Civil).

³ É o caso do preceituado no artigo 5º da Lei 3/84, de 24.03, e no artigo 5º da Portaria 52/85, de 26.01.



ORDEM DOS MÉDICOS

Departamento Jurídico

Esta norma consagra, pois, um efectivo poder do menor adolescente sobre o seu corpo para consentir no acto médico e consequentemente para consultar um médico nesse sentido.

Facto é que o médico, atenta a natureza dos actos que pratica, não se pode prender ao critério estabelecido pelo Código Penal devendo pautar a sua relação com o menor pelo desenvolvimento cognitivo, pela capacidade deste se autodeterminar e de exercer conscientemente a sua liberdade.

E como aferir da capacidade do menor?

Como bem refere a Mestre Mafalda Francisco Matos⁴ na sua tese de mestrado:

“(...) cremos que esta aferição deve passar pela avaliação dos seguintes critérios:

- i. Existência de capacidade de entender, julgar, avaliar e valorizar a situação concreta com base na informação fornecida de modo apropriado ao menos para que este seja capaz de compreender a sua condição;*
- ii. Confirmação de uma escala de valores consistente e coerente;*
- iii. Percepção das faculdades afectivas e psicológicas como normais;*
- iv. Demonstração de capacidade de hierarquizar alternativas e avaliar riscos e benefícios em diferentes opções que a situação possa compreender;*
- v. Verificação de adequada capacidade de comunicação.”*

Assim, por via das normas legais portuguesas já citadas e inclusive de normas constantes em convenções internacionais podemos dizer que a lei vem oferecendo alguma autonomia aos “menores maduros”, não só para darem o seu co-consentimento ou exercerem um direito de veto em determinadas situações que respeitem à sua saúde, como também para exercerem o direito a serem consultados sobre saúde reprodutiva e planeamento familiar com respeito pela reserva da intimidade da sua vida privada, ou seja, com a garantia de que os factos relatados no âmbito de tal consulta estão sujeitos a segredo médico.

De resto, o artigo 15º da Lei 3/84, de 24.03, e o artigo 10º da Portaria 52/85, de 26.01, referem exactamente que os profissionais dos centros de consulta sobre planeamento familiar e atendimento para jovens ficam sujeitos a segredo profissional sobre o objecto, o conteúdo e resultado das consultas e acções em que tiverem intervenção e,

⁴ In “O problema da (Ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos terapêuticos – Uma perspectiva jurídico-penal” – Coimbra Editora – 1ª edição – 2013, pág. 101 e segs.



ORDEM DOS MÉDICOS

Departamento Jurídico

em geral, sobre os actos ou factos de que tenham tido conhecimento no exercício das suas funções ou por causa delas.

Em conclusão:

- A autodeterminação do menor no que atine aos seus cuidados de saúde não se encontra directamente relacionada com a idade que ele tem;
- A capacidade de discernir e a maturidade do menor não são concretizáveis num “instante temporal” e têm de ser aferíveis pelo médico por via da relação de empatia que mantem com o doente.

Assim e respondendo directamente às questões formuladas pelo consulente, diremos que cabe ao médico apurar o grau de maturidade do menor e a sua capacidade de discernimento para o consultar sem a presença dos pais ou encarregados de educação, podendo o menor ter uma idade inferior a 16 anos.

O Consultor Jurídico

Paulo Sancho

2017-02-27