



**DEPARTAMENTO DE DIREITO**  
**MESTRADO EM DIREITO**

**OS PROBLEMAS PENAIIS DA EUTANÁSIA**  
**E SUICÍDIO ASSISTIDO**

Dissertação apresentada à Universidade Autónoma de Lisboa,  
Departamento de Direito, para a obtenção do grau de Mestre em  
Direito, na especialidade de Ciências Jurídico-Criminais.

Autor:

Dr. Alfredo José Andrade Santos

Orientador:

Professor Doutor Fernando Silva

Outubro de 2016

À minha mulher, Vanessa.

A meus sogros, Maria do Céu e Vítor.

A meus pais, José e Manuela.

***In Memoriam*** a meus avós José dos Santos e Ana de Oliveira.

## **Agradecimentos**

Agradeço à minha mulher, Vanessa, companheira de vida e de estudo, pelo esforço, dedicação e compreensão, e pela forma como proporcionou a tranquilidade necessária para a realização deste projecto.

Um enorme agradecimento a meus sogros por tornarem tudo isto possível, e um grande gesto de compreensão pelos sacrifícios que os próprios tiveram de fazer.

A meus pais um muito obrigado, pela educação e valores transmitidos ao longo da vida.

Um agradecimento especial, ao Francisco Afonso e à Anabela, pela grande amizade, lealdade e ajuda demonstrada e praticada neste percurso e na própria vida.

Agradecer também à Dona Nina, à Cecília e ao Dr. José Pereira, pela ajuda e disponibilidade, bem como pela amizade criada ao longo de todo o período académico, e ainda um agradecimento ao Prof. Doutor Pedro Trovão do Rosário pela compreensão demonstrada.

Por último, não menos importante, agradeço ao Prof. Doutor Fernando Silva, pela inspiração, dedicação e gosto que me transmitiu pelo Direito Penal, ao longo da minha passagem pela academia, bem como pelo exemplo que procuro seguir em termos de investigação e cultivo da disciplina, e ainda, por ter aceite ser o meu orientador nesta dissertação.

*“Leva-o daqui... faz-lhe pena... e a ti...”<sup>1</sup>*

(Lev Tolstoi)

---

<sup>1</sup> Cfr., Tolstoi, Lev, – *A Morte de Ivan Ilitch*, Leya, SA, 4ª Edição, Barcelona, 2014, cit. p. 90.

## **Resumo**

O presente estudo é uma pequena contribuição para a discussão em torno de um tema cada vez mais actual nas sociedades modernas, como é a Eutanásia ou o Suicídio Assistido, foi neste sentido que me propus analisar os problemas penais em torno de uma questão tão controversa, tentando tanto quanto me foi possível colocar-me numa posição objectiva.

Fez-se um esforço histórico pela evolução do tema ao longo dos séculos e uma análise às formas de eutanásia que se julgaram pertinentes para o estudo, com o intuito de um maior esclarecimento sobre as mesmas, uma vez que são a base desta crítica.

Para tal, foi essencial a análise ao Direito Constitucional, uma vez, que a vida no seu sentido axiológico e fenomenológico, constitui um pilar fundamental no Estado de Direito Português, incluindo aí, o Direito Penal, como *ultima ratio* de protecção.

Pretendeu-se, conhecer dos problemas penais que o tema suscita, bem como, enquadrar as várias formas de eutanásia nos tipos de crime a que correspondem no direito penal português, e formular soluções para a sua resolução dos mesmos, numa perspectiva de contributo para a discussão.

Procedeu-se ainda a uma resenha pelo direito internacional do ordenamento jurídico, da Holanda e Bélgica, países liberais no que concerne à eutanásia e suicídio assistido.

### **Palavras Chave:**

Eutanásia; Suicídio Assistido; Direito Constitucional; Estado de Direito; Direito Penal; Problemas; Soluções; Discussão; Direito Internacional; Holanda; Bélgica;

## **Abstract**

The present study is a small contribution to the discussion of an increasingly current issue in modern societies, such as Euthanasia or Assisted Suicide, it was in this sense that I set out to analyze the criminal problems surrounding such a controversial issue, Trying as hard as I could to put myself in an objective position.

A historical foreshortening has been made by the evolution of the theme over the centuries and an analysis of the forms of euthanasia that were considered pertinent to the study, with the intention of a greater clarification about them, since they are the basis of this criticism.

For this, it was essential to analyze Constitutional Law, once, that life in its axiological and phenomenological sense, is a fundamental pillar in the Portuguese State of Law, including the Criminal Law, as the ultimate protection.

It was intended to know the criminal problems that the subject raises, as well as to frame the various forms of euthanasia in the types of crime to which they correspond in Portuguese criminal law, and to formulate solutions for their resolution, with a view to contributing to the discussion.

A review was also made of the internacional law of the legal system, the Netherlands and Belgium, liberal countries regarding euthanasia and assisted suicide.

### **Key Words:**

Euthanasia; Assisted Suicide; Constitutional Law; State of Law; Criminal Law; Problems; Solutions; Discussion; International law; Netherlands; Belgium;

## **Resumen**

Este estudio es una pequeña contribución a la discusión sobre un tema cada vez más actual en las sociedades modernas, como es la eutanasia o el suicidio asistido, fue en este sentido que me puse a analizar los problemas penales torno a un tema tan controvertido, estoy tratando tanto como era posible que yo me puso en una posición objetiva.

Hubo un escorzo histórico por el tema de evolución a lo largo de los siglos y una análisis de las formas de eutanasia que se consideran relevantes para el estudio, con el fin de hacer una clarificación de la misma, ya que son la base de esta crítica.

Con este fin, era esencial revisar la Ley Constitucional, una vez más, que la vida en su sentido fenomenológico y axiológico, es un pilar fundamental en el Estado de Derecho Portugués allí, incluido el derecho penal, como la protección de *ultima ratio*.

Su objetivo fue conocer los problemas penales que la cuestión plantea, así, la elaboración de las diversas formas de eutanasia en los tipos de delitos que se corresponden con la ley penal portuguesa y formular soluciones para su resolución de la misma, con una perspectiva de contribución a la discusión.

Se procedió además a una revisión por parte del derecho internacional del sistema legal, los Países Bajos y Bélgica, países liberales con respecto a la eutanasia y el suicidio asistido.

### **Palabras Clave:**

La Eutanasia; El Suicidio Asistido; Derecho Constitucional; Estado de Derecho; Derecho Penal; Problemas; Soluciones; Discusión; Derecho Internacional; Países Bajos; Bélgica;

## Índice

<b>Abreviaturas</b> .....	10
<b>Siglas</b> .....	11
<b>Introdução</b> .....	12

### I Parte

#### 1. EUTANÁSIA

1.1 Etimologia e Referências Históricas .....	15
1.2. Sistematização de algumas formas de Eutanásia Relevantes.....	18
1.2.1 Eutanásia Pura ou Ortotanásia .....	18
1.2.2 Eutanásia Passiva.....	19
1.2.3 Distanásia.....	19
1.2.4 Eutanásia Activa Directa.....	19
1.2.5 Eutanásia Activa Indirecta .....	20
1.2.6 Suicídio Assistido .....	20
1.3 Eutanásia Voluntária, Não Voluntária e Involuntária .....	21

### II Parte

#### 2. VIDA HUMANA

2.1 Início da Vida Humana.....	23
2.2 Fim da Vida Humana .....	25
2.2.1 Morte Cerebral.....	26
2.3 O Bem Jurídico Vida Humana .....	28

### III Parte

#### 3. UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

3.1 O Direito à Vida.....	31
3.2 A Dignidade da Pessoa Humana .....	33

#### 4. DOS PROBLEMAS JURÍDICO-PENAIS DA EUTANÁSIA

4.1 Enquadramento da Eutanásia no Ordenamento Penal Português .....	39
4.2 Homicídio Privilegiado e Eutanásia .....	39
4.2.1 Fundamentação do Privilegiamento.....	39
4.2.2 Compaixão .....	41
4.2.3 Enquadramento da Eutanásia no Homicídio Privilegiado.....	43
4.3 Homicídio a Pedido da Vítima e Eutanásia .....	44
4.3.1 Fundamentação do Privilegiamento.....	46
4.3.2 Consentimento e Pedido.....	51
4.3.3 Enquadramento da Eutanásia no Homicídio a Pedido da Vítima .....	57
4.4 Ajuda ao Suicídio e Suicídio Assistido.....	61



4.4.1 O Suicídio Assistido.....	64
4.5 A Responsabilidade por Omissão na Eutanásia e no Suicídio Assistido .....	66
4.5.1 Eutanásia e Suicídio Assistido .....	67
4.6 Eutanásia Activa Indirecta .....	72
4.7 A Comparticipação Criminosa na Eutanásia .....	74
4.7.1 Eutanásia e Suicídio Assistido.....	74

#### **IV Parte**

### **5. ESCORÇO PELA LEI DA EUTANÁSIA DA HOLANDA E BÉLGICA**

5.1 Eutanásia e Suicídio Assistido na Holanda .....	77
5.2 Eutanásia e Suicídio Assistido na Bélgica.....	81
<b>Conclusão</b> .....	85
<b>Bibliografia</b> .....	89
<b>Endereços Electrónicos</b> .....	95

## Abreviaturas

art.	artigo
cit.	citado
cfr.	conferir
CP	Código Penal
CRP	Constituição da República Portuguesa
dec.- lei	decreto lei
DP	Direito Penal
n.º	número
p.	página
p. ex.	por exemplo
Prof.	Professor
s.	seguinte
ss.	seguintes

## **Siglas**

AAFDL	Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa;
BGH	Bundesgerichtshof [Tribunal Federal Alemão];
CNECV	Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida;
ESDC	Escola Superior de Direito Constitucional;
IBCCRIM	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais;
PPU	Promociones e Publicaciones Universitárias, Sa;
RENNDA	Registo Nacional de Não Dadores
RG	Supremo Tribunal do Reich do Império Alemão;
RL	Tribunal da Relação;
StGB	Strafgesetzbuch [Código Penal Alemão];
STJ	Supremo Tribunal de Justiça;

## Introdução

A questão não se prende tanto por ser ou não constitucional o direito de eutanásia ou suicídio assistido, mas antes, se existirá casos em que estes desideratos se possam justificar.

O facto da Constituição da República Portuguesa, doravante designada de CRP, salvaguardar no artigo 24º, o Direito à Vida, e que esta é inviolável, no seu n.º 1, não significa que o Direito Penal esteja obrigado a tutelar de toda e qualquer forma este direito, casos há, em que o legislador ordinário legisla de forma diferente, veja-se por exemplo, os casos de interrupção voluntária da gravidez por vontade da mulher. Como direito de *última ratio*, o Direito Penal, tutela o que entende serem situações que se devam proteger, bem como situações justificáveis, veja-se as causas de exclusão de ilicitude.

Neste sentido, deve a discussão passar pelo facto de haver ou não causas que justifiquem certos comportamentos eutanásicos, atendendo, a que o processo de morte está cada vez mais interligado a pressupostos artificiais de prolongamento do fim da vida.

Outra questão fundamental à discussão, será decidir por qual das vertentes se vai optar, se pela Eutanásia ou antes pelo Suicídio Assistido, ou por ambos, consoante a opção optada diferente será a abordagem da problemática penal ao problema.

Perante este debate fracturante da sociedade, que ganha força com o passar do tempo, uma vez, que uma grande franja da sociedade está cada vez mais empenhada em lutar a favor do *Direito a Morrer*, há que ter em conta os valores humanistas “*de sobrelevação da autodeterminação da pessoa*”.<sup>2</sup>

Desta forma, será obrigatório distanciarmo-nos das “*das falsas ideias de utilidade*”<sup>3</sup>, de Beccaria, pois em nada será benéfico sacrificar mil vantagens reais a um inconveniente.

Contudo, é controverso falar de procedimentos eutanásicos, num momento em que a medicina permite uma maior longevidade de vida ao ser humano, para tal contribui a modernidade, ou seja, o desenvolvimento e aperfeiçoamento de práticas e ferramentas para o uso médico, levantando questões éticas e jurídicas anteriormente

---

<sup>2</sup> cfr. Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 163.

<sup>3</sup> cfr., Beccaria, Cesare, – *Dos Delitos e das Penas*, 4ª Edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2014, cit., p. 152.

não valoradas ou mesmo proibidas. O *Direito de Morrer* surge assim, reivindicado e em crescendo por toda a Europa, ao qual está associado: doenças terminais; estados de total imobilidade; situações de pré-morte cerebral.

Este estudo divide-se em quatro partes, a primeira parte, concretizará um estudo introdutivo para uma melhor compreensão da eutanásia e do suicídio assistido, realizando um breve esboço histórico com o que entendemos ser mais relevante acerca da matéria, bem como, analisando ainda algumas das formas de eutanásia; a segunda, é relativa à vida humana enquanto bem jurídico, bem como a sua lesão, neste sentido, sente-se a necessidade de saber quais os critérios a utilizar para definir o seu início e fim; a terceira, diz respeito ao comportamento eutanásico e o problema por este criado ao Direito Constitucional e Penal, problema este, que tem que ser resolvido mediante a análise da extensão que se pode dar ao direito à vida e à dignidade da pessoa humana. A eutanásia e o suicídio assistido punidos no ordenamento penal português, não por *lege lata*, carecem de uma análise quanto aos tipos legais de crime em que se enquadram no actual Código Penal Português, bem como, verificar se existem causas que possam excluir a sua punibilidade; a quarta parte materializa-se numa análise do Direito Internacional relativamente a esta matéria, nomeadamente os regimes jurídicos da Holanda e Bélgica.

## **I Parte**

### **1. EUTANÁSIA**

#### **1.1 Etimologia e Referências Históricas**

#### **1.2 Sistematização de algumas formas de Eutanásia Relevantes**

#### **1.3 Eutanásia Voluntária, Não Voluntária e Involuntária**

## 1. Eutanásia

### 1.1 Etimologia e Referências Históricas

Etimologicamente, Eutanásia provém de grego, *Eu = Boa e Thanatos = Morte*, ou seja *Boa Morte*, e consiste em praticar actos que ajudem a morrer sem sofrimento, sem que a pessoa em causa sofra ou possa vir a sofrer no acto da sua morte.<sup>4</sup>

A Eutanásia é hoje em dia, e em consenso, o pedido que um sujeito faz para que o matem, por norma a um profissional de saúde, que acede ou não ao seu pedido.<sup>5</sup>

A discussão sobre a eutanásia remonta a tempos antigos, desde os povos primitivos, passando pelos celtas, gregos, egípcios e romanos, a morte era provocada a velhos, deficientes físicos e psíquicos, a pacientes incuráveis, bem como aqueles que feridos em batalha não seriam recuperáveis.

Contudo, é no período da Renascença, que tanto médicos, filósofos e juristas, influenciados pelas tendências humanistas da época, começam por dar uma nova definição ao Homem, e exploram novas técnicas científicas. A Eutanásia começa então por ser entendida, como uma Boa Morte. Neste sentido, escreve Tomás Morus na sua obra de 1516, *A Utopia*, que *“Os desgraçados que sofrem de males incuráveis são objecto de todo o consolo, assiduidade e cuidados morais e físicos capazes de lhes tornar a vida suportável. Mas quando a esses males incuráveis se acrescentam atrozes sofrimentos que nada é capaz de suspender ou remediar, os sacerdotes e os magistrados apresentam-se ao doente para lhe trazerem a exortação suprema.*

*Mostram-lhe que se encontra despojado já do que caracteriza e dignifica a vida, sobrevivendo apenas à sua própria morte, encargo para si próprio e para os outros. Convidam-no a não alimentar durante mais tempo o mal que o devora e a morrer resolutamente, visto que a existência é agora para ele uma terrível tortura.*

*Esperai e confiai, dizem-lhe, despedaçai as cadeias que vos oprimem e sai espontaneamente do cárcere da vida; ou consenti, pelo menos, que os outros dele vos libertem. (...) Os que se deixam persuadir acabam os seus dias pela abstinência voluntária, ou então adormecem-nos com um narcótico mortal e morrem sem se aperceberem disso. Os que assim não querem aceitar a morte nem por isso são menos objecto das atenções e dos cuidados mais caridosos;...”<sup>6</sup> Dando a entender,*

---

<sup>4</sup> Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000, p. 271.

Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 25. *Enciclopédia Luso – Brasileira de Cultura*, Editorial Verbo, 1969.

<sup>5</sup> Osswal, Walter, – *Sobre a Morte e o Morrer*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D'Água Editores, 2013, p. 54.

<sup>6</sup> Cfr., Morus, Tomás, – *A Utopia*, Edição Babel, Guimarães, Lisboa, 2016, cit. p. 120 e s..

que a morte em casos extremos de doenças incuráveis, deveria ser deixada ao critério do livre arbítrio dos enfermos, remetendo também para os sacerdotes e magistrados, no sentido de não existirem abusos quanto a essa situação, e também aqueles que por sua escolha não aceitavam a morte naqueles termos, seriam cuidados e respeitados.

Também em 1623, a discussão sobre o tema continua, pela mão do médico e filósofo Sir Francis Bacon, na sua obra, *Historia Vitae est Mortis*, diz o autor “... a função do médico é restituir a saúde e mitigar os sofrimentos e as dores, não só quando essa mitigação possa conduzir à cura, mas também quando serve para alcançar uma morte tranquila e fácil. Porque não é pequena a felicidade que Augustus Caesars desejava para si próprio, essa tal Euthanasia... Na minha opinião os médicos deviam conduzir-se para essa prática e dar a sua assistência para facilitar e aliviar os sofrimentos e agonias da morte.”<sup>7</sup>

Sir Bacon faz prevalecer a ideia de abreviação do fim da vida de um doente, abandonando a concepção de uma morte indolor, ou seja, sempre que necessário os médicos devem acelerar a morte aos moribundos.

No séc. XVIII a Eutanásia passa a ser considerada, como a acção de produzir uma morte indolor, sem sacrifício, ou seja uma morte suave, fácil; Já no séc. XIX passa a ser definida como um acto de piedade para com o enfermo.<sup>8</sup>

Em 1920, Karl Binding e Alfred Hoche, publicam o livro, *la Autorización para la Supresión de las Vidas que no Merecen Vivirse: su Alcance e su Forma*, na Alemanha, onde justificam que loucos, deficientes, entre outras doenças do foro psicológico e físico, deveriam ser eliminados, à luz de uma utilidade para com a sociedade, retirando assim quaisquer características de ilegalidade e imoralidade de tal prática.<sup>9</sup> A Alemanha continuaria assim na senda destes autores na década de 30.

Com o início da II Guerra Mundial, a Alemanha nazi estabelece uma lei que firmava a prática da Eutanásia contra aqueles que tinham outra ideologia política, bem como outras raças humanas que não a ariana, o que levou a um genocídio de milhões

---

<sup>7</sup> cfr., Santos, Sandra Cristina Patrício dos, – *Eutanásia e Suicídio Assistido, o Direito e Liberdade de Escolha*, Dissertação de Mestrado em História Contemporânea e Estudos Internacionais, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 2011, cit. p. 22.

Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000, p. 271.

Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 26.

<sup>8</sup> Santos, Sandra Cristina Patrício dos, – *Eutanásia e Suicídio Assistido, o Direito e Liberdade de Escolha*, Dissertação de Mestrado em História Contemporânea e Estudos Internacionais, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 2011, p. 23.

<sup>9</sup> *Revista Virtual de Derecho Ita Est, Miscelanea*, Universidad de San Martín de Porres, Marzo 2007, Peru, Versión resumida de *Monografía La Eutanasia* del Dr. Luis Ferbeyre Binelfa; disponível em [http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2007/marzo\\_2007/boletin\\_marzo.htm](http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2007/marzo_2007/boletin_marzo.htm)



de pessoas.<sup>10</sup> Assim, disse o Dr. Leo Alexander, Presidente do Conselho para os Julgamentos da Nuremberga: “O início foi somente uma subtil mudança de ênfase na atitude dos médicos. Tudo começou com a aceitação da atitude básica do movimento da Eutanásia: existem vida ou vidas não dignas de ser vividas. Esta atitude, nas suas primeiras fases, referia-se apenas aos doentes crónicos, desenganados ou muito graves. Gradualmente, a esfera dos que deviam ser incluídos nesta categoria foi-se ampliando para compreender, primeiro, os socialmente não produtivos, os ideologicamente não alinhados, os não desejados racialmente e, por fim, todos os não germanos.”<sup>11</sup>

Voltando agora à década de 30, na Inglaterra, a Eutanásia começa verdadeiramente a ser discutida por força de uma proposta de lei, “*The Voluntary Euthanasia (Legislation Bill)*”, proposta pelo então *Medical Officer for Health* de Leicester, Dr. Killick Millard<sup>12</sup>. Em 1935, cria a *The Voluntary Euthanasia Legalization Society*, que levou a aprovação dois projectos de lei à Câmara dos Lordes, para a legalização da Eutanásia, 1936 e 1969, os quais foram sempre rejeitados. Persistindo até aos dias de hoje, embora com várias alterações de nome, desde *Exit a Voluntary Euthanasia Society*<sup>13</sup>, mudando mais uma vez de nome a 23 de Janeiro de 2006, para *Dignity in Dying*, conta actualmente com 81 anos<sup>14</sup>. Em 2004/2005, é apresentada a *Assisted Dying for the Terminally Ill Bill*, que após a elaboração do relatório não foi proposta para aprovação.<sup>15</sup>

Em 1938, os Estados Unidos da América, dão os primeiros passos na defesa da Eutanásia, fundando a *Euthanasia Society of America*, que acabou por criar em 1967 o *Euthanasia Educational Fund*, com o propósito de alertar a população, para a problemática do tema. Na década de 70, surge um movimento a favor do testamento vital, “*Living Will*”, neste, o interessado manifesta a sua vontade, de recusa de tratamento, ou de meios de prolongamento da vida, em caso de doença incurável e de grande sofrimento, podendo assim morrer sem mais sofrimento. Este documento é não mais do que uma declaração assinada e presenciada por testemunhas. Acabou por

---

<sup>10</sup> Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 63.

<sup>11</sup> Cfr. Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, cit. p. 58.

<sup>12</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 309.

<sup>13</sup> Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 62.

Santos, Sandra Cristina Patrício dos Santos, – *Eutanásia e Suicídio Assistido, o Direito e Liberdade de Escolha*, Dissertação de Mestrado em História Contemporânea e Estudos Internacionais, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 2011, pp. 23 e s..

<sup>14</sup> <http://www.dignityindying.org.uk/press-release/voluntary-euthanasia-society-changes-name-after-70-years-to-become-dignity-in-dying-23-jan/>

<sup>15</sup> <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld/lldasdy.htm>

ser aprovado no Estado da Califórnia em 1976 e em 1977 foram mais sete os Estados que o acolheram. Já em finais da década de 80, os Estados Unidos da América, voltam a ter uma discussão profunda sobre a Eutanásia, na qual Janet Adkins e o Dr. Jack Kevorkian, foram os principais protagonistas, este último, apelidado de “*Dr. Morte*” inventara uma máquina, para ajudar a morrer sem sofrimento, máquina essa que a primeira terá usado na parte detrás de uma carrinha, com o apoio do marido e do filho, e sob a atenção do médico.

## 1.2. Sistematização de algumas formas de Eutanásia Relevantes

Neste ponto, embora existam várias formas, enunciaremos apenas aquelas que se acham necessárias e relevantes para a realização desta dissertação, deixando as questões de Direito por tratar em capítulo próprio.

### 1.2.1 Eutanásia Pura ou Ortotanásia

Derivado do grego *Orthós* = *Reto, Direito* + *Thanatos* = *Morte*<sup>16</sup>, significa *Morte Natural*.<sup>17</sup>

A Eutanásia pura consiste na aplicação de medidas lenitivas a pedido e consentidas pelo paciente terminal, ou seja, são os *cuidados paliativos*, (terminais), promovendo o bem estar do paciente durante o seu processo de morte, a qual deverá ocorrer de forma natural, sem encurtamento do fim da vida. De destacar aqui o pedido e o consentimento do enfermo, como garantia de não punibilidade, a qual também se verifica nos casos em que tal conduta corresponda à vontade presumida do doente, quando este já não consegue emitir a declaração de vontade.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 33.

<sup>17</sup> Opta-se por colocar a *Ortotanásia* junto à *Eutanásia Pura*, uma vez que pela sua delimitação conceitual, remete-nos para uma morte natural, sem redução de tempo de vida, deste modo a vida segue o seu curso natural, apenas com medidas supressoras de dor, que aliviem os moribundos, afastando-nos da posição adoptada por vários autores, que incluem a *Ortotanásia*, juntamente com a Eutanásia Activa Indirecta, ora nesta medida, e tomando em atenção a delimitação do conceito de *Eutanásia Activa Indirecta*, a mesma possibilita que as medidas supressoras de dor antecipem o fim da vida, logo não nos parece aceitável que este conceito possa estar junto com a *Ortotanásia*, Neste sentido afastamo-nos aqui de, Brito, Teresa Quintela de, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, cit. p. 604.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 247.

<sup>18</sup> Neste sentido, Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 12.

### 1.2.2 Eutanásia Passiva

Consiste na omissão, ou supressão de procedimentos terapêuticos que se viriam a revelar inúteis ou desadequados, para doentes terminais em que não exista uma expectativa de cura, ou de melhorias relevantes em relação à sua condição, uma vez que qualquer tipo de tratamento só iria prolongar artificialmente ainda mais o sofrimento do enfermo. “(...) a não realização de um tratamento (...) ou a sua interrupção (...) quando tal se traduza num encurtamento do tempo de vida que ao paciente poderia ser artificialmente concedido.”<sup>19</sup> “(...) Se a morte é causada por supressão de um suporte indispensável à manutenção da vida (respiração assistida, suporte cardiocirculatório, alimentação e hidratação), falamos de eutanásia passiva.”<sup>20</sup>

Falaremos mais à frente, sobre a possibilidade da existência de crimes de omissão, à luz do Código Penal, doravante C.P., bem como da protecção jurídica sobre o acto médico nestes casos.

### 1.2.3 Distanásia

Derivado do grego *Dis = Algo Mal Feito + Thanatos = Morte*<sup>21</sup>, considerada como uma *Má Morte*, ou morte dolorosa, é contrária à Eutanásia, uma vez que consiste no prolongamento da agonia de um doente em estado terminal, através de suportes de manutenção da vida que são supérfluos ou desnecessários, uma vez que não existe sequer a mínima perspectiva de cura ou melhoras da sua condição. “O médico não deve, portanto, utilizar meios extraordinários ou “milagrosos” para prolongar a vida do doente para além do período natural, a menos que tal lhe tenha sido explicitamente pedido pelo mesmo.”<sup>22</sup> Remetendo-nos aqui para o regime do artigo 150º e 156º C.P..

### 1.2.4 Eutanásia Activa Directa

Esta forma de Eutanásia existe quando um sujeito, com a sua intervenção activa e a rogo do enfermo, provoca a morte neste último, o que tanto pode acontecer por via de injeção letal, bem como medidas supressoras de respiração ou consciência. Está ainda associado ao *Homicídio a Pedido da Vítima* previsto no artigo 134º do C.P..

---

<sup>19</sup> Neste sentido, cfr. Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 24.

<sup>20</sup> Cfr. Osswal, Walter, – *Sobre a Morte e o Morrer*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D’Água Editores, 2013, cit. p. 56.

<sup>21</sup> Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 33 e s..

<sup>22</sup> Cfr. Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 112.

Determinante nesta forma, é o acto intencional de provocar a morte no outro, que pediu e consentiu tal conduta.<sup>23</sup> “ *Se a eutanásia é realizada por intervenção activa de quem a pratica (por exemplo, injeção letal ou administração de medicamentos supressores da consciência e depressores da respiração), falamos de eutanásia activa;(…)*”<sup>24</sup>

### 1.2.5 Eutanásia Activa Indirecta

Ocorre quando ao moribundo, são administrados medicamentos que lhe suprimam as dores, aceitando-se aqui que das quantidades administradas, possa resultar a morte do doente. Segundo Figueiredo Dias, “*ela<sup>25</sup> é tida generalizadamente, nos círculos jurídicos e médicos, como não constituindo nem homicídio a pedido, desde que corresponda à vontade, real ou presumida do paciente.*”<sup>26</sup> No mesmo sentido, diz-nos Roxin, “*Fala-se de eutanásia indirecta, quando são praticadas medidas lenitivas sobre o moribundo, apesar de poderem elas antecipar a ocorrência da morte.*”<sup>27</sup>

Tal como a Eutanásia Pura, a Eutanásia Indirecta, também tem vindo a ser aceite pela doutrina, e também “*pela praxis médica*”<sup>28</sup> como um tipo permitido, apesar de suscitar ainda algumas questões controversas.

### 1.2.6 Suicídio Assistido

Derivado do latim *Sui + Cídio = Raiz de Caedere = Matar*<sup>29</sup>, o próprio conceito de Suicídio Assistido delimita em si quais os pressupostos necessários para que este possa ocorrer, e não engloba todas as formas de ajuda à prática suicida, ora nestes termos, o Suicídio Assistido, tem de ser sempre de âmbito médico, ou seja, tem de ser uma relação entre médico, ou profissional de saúde, e um doente num contexto eutanásico. “*(…) podemos tentar traçar uma distinção entre a ajuda ao suicídio – que corresponde ao comportamento de qualquer agente no sentido de prestar auxílio ao suicida – e o suicídio assistido que, com significado mais restrito, incluirá apenas aqueles comportamentos e aqueles agentes da*

---

<sup>23</sup> Cfr. Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 245 e ss..

<sup>24</sup> Cfr. Osswal, Walter, in, *Sobre a Morte e o Morrer*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D’Água Editores, 2013, cit. p. 56.

<sup>25</sup> A eutanásia activa indirecta.

<sup>26</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 32.

<sup>27</sup> Cfr. Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, São Paulo, 2000, cit. p.13.

<sup>28</sup> Cfr. Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, São Paulo, 2000, cit. p.13.

<sup>29</sup> Cardoso, Álvaro Lopes, – *O Direito de Morrer – Suicídio e Eutanásia*, Circulo de Leitores, 1993, p. 11.

*relação suicida-ajudante que se situem em contexto médico (portanto, já na relação médico-doente).*<sup>30</sup>

### **1.3 Eutanásia Voluntária, Não Voluntária e Involuntária**

Será indispensável ao estudo uma distinção entre Eutanásia Voluntária, Eutanásia Não Voluntária e Eutanásia Involuntária, uma vez que dentro desta distinção, estão elementos essenciais ao enquadramento das formas de Eutanásia nos tipos legais de crime.

Por Eutanásia Voluntária, entende-se, aquela que é praticada de acordo com a manifestação da vontade do doente, isto é, o doente faz um pedido expresso e dá o seu consentimento para que se pratique actos eutanásicos, pedido esse que pode ser manifestado por uma declaração de vontade anterior, para quando o doente já não se conseguir exprimir.

Por outro lado, a Eutanásia Não Voluntária, está presente em casos que os doentes não têm discernimento necessário para alcançar o conteúdo da diferença entre vida e morte, ou porque nunca o tiveram ou porque o perderam, e desta forma não manifestaram a sua vontade.

A Eutanásia Involuntária, verifica-se, quando os doentes ou não doentes têm capacidade para discernir entre a vida e a morte, e por alguma razão inerente aos mesmos, estes não manifestam a sua vontade em morrer, e contra esta, o médico decide executar a morte no doente, porque entende ser o melhor para o enfermo.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Adoptamos aqui a definição de, cfr. Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 262, e apartamo-nos tal como a autora da definição de, Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 39.

<sup>31</sup> Neste sentido, Galvão, Pedro, – *Ética com Razões*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D'Água Editores, 2015, p. 48 e s..

Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 27.

## **II Parte**

### **2. VIDA HUMANA**

#### **2.1 Início da Vida Humana**

#### **2.2 Fim da Vida Humana**

#### **2.3 O Bem Jurídico Vida Humana**

## 2. Vida Humana

### 2.1 Início da Vida Humana

O momento do começo da Vida Humana, uma vez mais não é consensual para a doutrina jurídico - penal, existem duas teses: uma que defende o início da vida de acordo com o artigo 66º n.º 1 do Código Civil, (C.C.), em razão do critério de atribuição da personalidade jurídica, ou seja, “*no acto do nascimento completo e com vida*”, sendo a vida humana tutelada a partir do fim do nascimento;<sup>32</sup> a segunda, e adoptada por nós, que antecipa o início da vida para o momento em que começa o parto, ou seja, para o início do acto do nascimento – porque está em causa um bem jurídico que carece de protecção, independentemente de vir a existir ou não capacidade de vida autónoma por parte do nascituro.<sup>33</sup>

Antecipando para o início do parto, apartamo-nos da tese civilista do artigo 66 n.º 1 do C.C., de atribuição da personalidade jurídica, uma vez que, sendo o momento do parto, pela sua natureza, uma situação de perigo acrescido tanto para a mãe como para o nascituro, e na qual existe uma participação de terceiros, o risco de lesões ou mesmo a morte da criança são elevados, assim, se fosse apenas de acordo com o critério civilista, significaria, que a até ao fim do parto estaríamos perante vida intra-uterina, a qual está prevista com um regime de protecção próprio, e viria a salvaguardar os terceiros que participassem no acto do nascimento de qualquer punição de condutas negligentes que pudessem vir a provocar a morte da criança, uma vez que o regime da protecção da vida intra-uterina, apenas responsabiliza criminalmente as condutas praticadas a título doloso.

Por outro lado, atendendo à possibilidade de ocorrerem ofensas na integridade física do nascituro que podem ser dolosas ou negligentes, e ao facto, de a tutela penal da integridade física exigir que as pessoas estejam já nascidas, ao não considerarmos que a vida humana começa com o início do parto, significaria que a integridade física do nascituro não estaria protegida.

---

<sup>32</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 6.

Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 462.

<sup>33</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p.36.

Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 6.

Ficariam ainda por responsabilizar as situações de abandono da mãe que pusessem em perigo o nascituro, uma vez, que o regime da vida intra-uterina apenas tutela resultados<sup>34</sup>, ou seja neste caso, lesões, uma vez que, estamos perante um crime de perigo<sup>35</sup>, que quando causado não seria possível atribuir a responsabilidade criminal a quem o provocou, esse perigo ficaria por imputar, porque o bem jurídico não estaria tutelado.

Desta forma, constata-se que o regime de protecção da vida intra-uterina acaba por ser insuficiente, para tutelar a vida humana, num momento tão sensível, como o acto do seu nascimento.

Impõe-se agora saber se tal critério tem acolhimento legal, e se pode ser enquadrado noutros tipos legais de crime.

O acolhimento surge no artigo 136º do C.P., que tutela o crime de infanticídio, diz-nos o artigo que *“a mãe que matar o filho durante ou logo após o parto e estando ainda sob a sua influência perturbadora é punida com pena de prisão de um a cinco anos”*, atendendo a que, estamos perante um crime específico<sup>36</sup>, de homicídio, embora numa forma privilegiada, em que existe um grau de culpa menor, a expressão *“durante o parto”* define, que quando o parto tem o seu início a vida já está tutelada, ou seja, já existe o bem jurídico vida, que goza de protecção penal, uma vez que contra ela pode ser cometido um crime de lesão (na saúde, no corpo, bem como na própria vida).

Parece-nos porém, que o critério, *“durante o parto”*, deve ser enquadrado nos outros tipos de crime que tutelam a vida nascida, não só por força dos motivos atrás explicados, bem como por uma necessidade de uniformização da ordem jurídica, na medida em que, não faria sentido algum o bem jurídico ser tutelado de diferentes

---

<sup>34</sup> **Crime material**, ou de resultado, é aquele, em que a acção lesiva do bem jurídico, é manifestada no objecto material, ou seja, o bem jurídico só é violado, quando a conduta do agente incida sobre o objecto material correspondente a esse mesmo bem jurídico.

<sup>35</sup> **Crime de perigo**, existe quando a conduta do agente se traduz numa ameaça de lesão a um determinado bem jurídico, ou seja, a consumação da acção, verifica-se apenas na possibilidade da existência de lesão para o bem jurídico, não sendo necessário que se verifique a lesão. Dentro deste, existe: **o crime de perigo concreto**, no qual, da conduta do agente advém um resultado, e é esse resultado que se manifesta perigoso para o bem jurídico tutelado; **o crime de perigo abstracto**, em que o perigo advém da própria conduta, é esta que reveste uma perigosidade de lesão para o bem jurídico; **o crime de perigo abstracto/concreto**, não se exigindo aqui, a autonomização do resultado, nem apenas, a conduta praticada, é preciso que esta conduta esteja revestida de *uma tal* perigosidade, ou seja, tem de se verificar um equilíbrio, uma vez que, são crimes revestem uma *especial perigosidade*. Neste tipo de ilícito o elemento subjectivo, tem de ser de perigo, no qual o agente quer e aceita pôr um bem jurídico em perigo, mas não aceita a lesão do mesmo.

<sup>36</sup> É um crime específico, porque exige que o autor do crime seja obrigatoriamente a mãe, e a vítima tenha de ser necessariamente o(s) filho(s).



formas, assim, uma vez que o bem jurídico está tutelado em todo o Capítulo I da Parte Especial do C.P., devem reger-se pelo mesmo critério.<sup>37</sup>

Se com o início do parto, começa a tutela da vida humana, considera-se agora necessário fazer uma breve exposição pelos diversos tipos de parto. Existem três tipos de parto, *natural*, *cirúrgico* e *provocado*. Para definir quando começa o parto natural, considera-se as contracções irreversíveis como início do parto; no que respeita ao parto cirúrgico, considera-se aquando o começo da anestesia, e por último o parto provocado, considera-se, que logo após ao início das manobras, começa o parto.

## 2.2 Fim da Vida Humana

Após a análise do início da vida humana, e o momento em que passa a ser tutelada, afigura-se não menos importante explanar-mos o fim da vida humana.

Segundo o parecer n.º 10 de 1995 do C.N.E.C.V. (Comissão Nacional de Ética para as Ciências da Vida), a Lei n.º 12/93, de 22 de Abril e a Lei n.º 141/99 de 28 de Agosto, estabeleceu que a morte se verifica aquando da morte cerebral, ou seja, diz-nos o n.º 2 da Lei 141/99 de 28 de Agosto, “*A morte corresponde à cessação irreversível das funções do tronco cerebral*”, momento a partir do qual o médico pode desligar a máquina, é irreversível, não correndo este, risco algum, de cometer qualquer tipo de homicídio ou lesão na integridade física, bem como, ao parar algum tratamento ou cirurgia, a sua conduta não caracteriza algum tipo de omissão, uma vez que, após verificada a morte, deixa de existir vida humana, o bem jurídico tutelado até então deixa de existir, e passará a haver cadáver, alterando por completo o bem jurídico.<sup>38</sup>

O critério de morte tem sido alterado em consonância com a evolução da medicina, e aquilo que foi até à década de sessenta – o critério estava dependente de que a actividade cardiocirculatória cessasse<sup>39</sup> – deixou de o ser, tanto por causa das novas técnicas de reanimação, e também porque, a evolução da ciência médica permitiu descobrir que o tempo de durabilidade/sobrevivência das células humanas

---

<sup>37</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p.38.

<sup>38</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p.38.

Costa, José de Faria, Inês Fernandes Godinho – *As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal, Uma Perspectiva Integrada*, Coimbra Editora/Wolters Kluwer, Coimbra, 2010, p. 371.

<sup>39</sup> Brito, Teresa Quintela de, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 32.

não era igual, enquanto umas morrem em minutos com falta de circulação ou respiração, outras podem levar bastante mais tempo.

Embora, com o passar dos tempos, médicos e juristas muito tenham discutido sobre qual o melhor conceito para definir o momento da morte, certo é, que para nós juristas, tem de ser sempre a ciência médica a definir o momento da morte, indicando esta ao direito os imperativos necessários para uma melhor regulamentação da matéria<sup>40</sup> – neste sentido têm convergido ao longo dos tempos a ciência médica e a doutrina jurídico-penal tanto em Portugal como noutros países, para uma melhor definição do critério de morte, afastando-se cada vez mais do critério anterior – a paragem cardiocirculatória irreversível.<sup>41</sup>

### 2.2.1 Morte Cerebral

Mais do que saber qual o critério de morte que devemos assumir, é vital estabelecer em que parâmetros, o critério deve assentar para que se possa considerar a existência de morte, de modo a deixar bem definido e sem equívocos, quando é que se dá a alteração de tutela do bem jurídico vida humana para outro – cadáver – por forma a assegurar com igualdade o valor da vida, de modo a que não se cometam certos exageros no processo de morte, nomeadamente devido ao processo de colheita de órgãos.

A Lei n.º 12/93 de 22 de Abril, no seu artigo 12º anexa uma declaração da ordem dos médicos de 1 de Setembro de 1994, que estabelece as condições prévias a observar no critério de morte: “1) - *Conhecimento da causa e irreversibilidade da situação clínica; 2) - Estado de coma com ausência de resposta motora à estimulação dolorosa na área dos pares cranianos; 3) - Ausência de respiração espontânea; 4) - Constatação de estabilidade hemodinâmica e da ausência de hipotermia, alterações endócrino-metabólicas, agentes depressores do sistema nervoso central e ou de agentes bloqueadores neuromusculares, que possam ser responsabilizados pela supressão das funções referidas nos números anteriores.*” – de seguida define as condições de semiologia que têm de estar ausentes: “a) *Reflexos fotomotores com pupilas de diâmetro fixo; b) Reflexos oculocefálicos; c) Reflexos oculovestibulares; d) Reflexos corneopalpebrais; e) Reflexo faríngeo.*”, neste critério tem de ser observada ainda a ausência de respiração espontânea através de uma prova de apneia confirmativa. – a

---

<sup>40</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 150.

<sup>41</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 9.

confirmação da cessação de funções do tronco cerebral, requer ainda: “1) - Realização de, no mínimo, dois conjuntos de provas com intervalo adequado à situação clínica e à idade; 2) - Realização de exames complementares de diagnóstico, sempre que for considerado necessário; 3) - A execução das provas de morte cerebral por dois médicos especialistas (em neurologia, neurocirurgia ou com experiência de cuidados intensivos); 4) - Nenhum dos médicos que executa as provas poderá pertencer a equipas envolvidas no transplante de órgãos ou tecidos e pelo menos um não deverá pertencer à unidade ou serviço em que o doente esteja internado.”<sup>42</sup>

Urge agora assinalar o despacho n.º 14341/2013, de 06 de Novembro, que fora anexado à Lei n.º 12/93 de 22 de Abril, que vem determinar o regime de colheita de órgãos em situações de morte por paragem cardiocirculatória, bem como veio definir qual o critério para definir tal tipo de morte.

Para esta investigação, interessa-nos principalmente o segundo – definir o critério de morte – diz-nos o anexo do despacho n.º 14341/2013, de 06 de Novembro, que o diagnóstico de morte por paragem cardiocirculatória, requer que se verifique a cessação irreversível das funções cardíaca e circulatória. Diz-nos o n.º1 que o diagnóstico de morte por paragem cardiocirculatória requer a observação de certas condições, são elas: “a) Ausência inequívoca de batimentos cardíacos, traduzida por ausência de pulso central, de traçado eletrocardiográfico compatível com actividade ventricular eficaz, midríase arreflexiva;<sup>43</sup> b) Ausência de movimentos respiratórios espontâneos por período não inferior a 10 minutos; c) Realização, durante um período não inferior a 30 minutos, de manobras de suporte avançado de vida, ajustadas à idade e às circunstâncias que determinaram a paragem cardiocirculatória; d) Nos casos de hipotermia (temperatura corporal (menor que 32°), as manobras de ressuscitação deverão ser prolongadas até à normalização térmica (36°) antes de se proceder ao diagnóstico de morte por paragem cardiocirculatória.” – o n.º 2 explica-nos o método que tem de ser adoptado para que se verifique o referido tipo de morte: “a) O diagnóstico da morte por paragem cardiocirculatória é feito pelo médico que procedeu às manobras de suporte avançado de vida por período não inferior a 30 minutos e por um médico intensivista que na sequência do processo anterior verifica a ausência inequívoca de pulso central, de traçado electrocardiográfico compatível com actividade ventricular eficaz, midríase arreflexiva e ausência de movimentos respiratórios espontâneos por período não inferior a 10 minutos, confirma a morte e passa a certidão.

b) Nos casos em que a paragem cardiocirculatória ocorra fora do hospital ou o médico da equipa de ressuscitação seja diferente daquele que atesta o óbito, o diagnóstico de morte tem de ser comprovado por dois médicos. Os primeiros confirmam que se procederam a manobras de suporte avançado de vida durante um período não inferior a 30 minutos, enquanto os segundos confirmam na sequência do processo anterior a ausência de pulso central, de traçado eletrocardiográfico compatível

---

<sup>42</sup> Diário da República - 1 Série-B, N.º 235, 11/10/1994, página 6160.

<sup>43</sup> Termo médico, que alude à dilatação anormal do diâmetro da pupila ocular, ou paralisia da íris, com ausência de reflexos.

*com atividade ventricular eficaz, midríase arreflexiva e ausência de movimentos respiratórios espontâneos por período não inferior a 10 minutos.*

*c) Nenhum dos médicos que intervêm no diagnóstico e certificação da morte podem pertencer a equipas envolvidas na colheita ou transplante de órgãos ou tecidos.*

*d) O coordenador hospitalar de doação e o gabinete coordenador de colheita e transplantação devem ser contactados de imediato para os procedimentos adequados de acordo com validação do dador e consulta ao RENNDA.” – o n.º 3 fala-nos em manutenção de viabilidade e preservação na epigrafe, contudo, mais importante para o presente trabalho será a sua alínea a), que estabelece quando é que o corpo pode ser intervencionado para a recolha de órgãos – a) “A equipa encarregue da preservação dos órgãos só iniciará as suas funções após ser passada a certidão de óbito ou preenchidos os formulários da área da medicina legal.”<sup>44</sup>*

### **2.3 O Bem Jurídico Vida Humana**

Apresenta-se no quadro axiológico dos bens jurídicos como o primeiro imperativo a tutelar, assumindo assim uma preponderância sobre todos os outros bens jurídicos, contrariamente ao que sucedia com o C.P. de 1886, que na sua parte especial, tinha como bem jurídico máximo, o Estado, neste sentido o C.P. de 1982, entendeu que antes de todos os bens jurídicos – indo de encontro à C.R.P., que consagra o direito à vida como o primeiro direito fundamental; e também de acordo com a valoração dada pela Declaração Universal dos Direitos do Homem à vida humana, como o expoente máximo a ter em conta nas relações entre os homens, bem como nas relações entre os estados – está a vida humana.

Nestes termos, a vida humana passa a integrar-se na sociedade, para além da pessoa que a detém, ou seja, o direito protege a vida humana em si mesma, não protege a vida humana porque ela é de certo titular, o que está aqui implícito é a própria essência ontológica da vida humana.

Esta tutela do plano ontológico do bem jurídico vida humana, confere-lhe um carácter indisponível – à luz da C.R.P., artigo 24º n.º 1, “A vida Humana é inviolável” – tendo um carácter absoluto, é independente, não podendo o seu titular dispor dela.<sup>45</sup>

*“As opções de incriminação, no plano da política criminal nunca põe em causa a tutela de certos*

---

<sup>44</sup> Diário da República, 2.a série — N.º 215 — 6 de Novembro de 2013.

<sup>45</sup> Note-se contudo, que o suicídio, não entra aqui como disponibilidade do bem jurídico vida humana, uma vez, que se perpetua no dano, na lesão irreparável do mesmo, entra no domínio da autolesão, ou seja, a própria vítima domina o processo lesivo, hodiernamente não é ilícito, todavia, nem sempre foi assim, mas não faria sentido, aquando de uma tentativa de suicídio não consumada, se viesse a punir o autor da tentativa, estaríamos a premiar o suicídio.

*bens que, naturalmente valem por si, razão pela qual não se colocam dúvidas em relação à protecção da vida humana. Onde houver ordem jurídica haverá tutela de interesses, de valores, e aí necessariamente se protege a vida humana como bem primordial.*"<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> Cfr., Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p.36.

**III Parte**

**3. UMA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL**

**3.1 O Direito à Vida**

**3.2 A Dignidade da Pessoa Humana**

### 3. Uma Perspectiva Constitucional

#### 3.1 O Direito à Vida

Consagrado como o primeiro direito fundamental no texto constitucional, artigo 24º n.º 1, o direito à vida, é neste sentido o bem supremo a defender, é aquele que garante protecção tanto à vida no seu sentido físico e biológico, mas também, ao bem jurídico vida humana no seu sentido ontológico, contudo, o carácter ontológico necessita sempre da vida física e biológica, que lhe possa dar corpo.

Como direito fundamental prioritário, significa que, está na base de todos os outros, isto é, os outros direitos existem, para lhe conferir protecção, colocando-o assim como o mais importante da ordem jurídica – um imperativo constitucional<sup>47</sup> – o que vai implicar também, grandes problemas jurídicos para o ser humano – como direito a ser protegido, deve sê-lo, contra todos os abusos, danos e ameaças que o afectem, tanto por parte do Estado, que tem o dever de lhe promover protecção, como por parte de terceiros, proibindo-os de lesão da vida de outrem, e criando deveres para a protecção da vida, como por exemplo o dever de auxílio, desta forma, levantam-se certos problemas complexos e delicados, principalmente no que diz respeito à *autonomia da pessoa*, afigurando-se no seu sentido axiológico como expressão de liberdade num Estado de direito democrático.<sup>48</sup>

A definição do início e fim da vida, exposta no capítulo anterior, é crucial para delimitar a protecção a dar ao bem jurídico, para que se perceba quando começa a sua tutela, bem como, quando acaba.

O direito à vida previsto no artigo 24º da C.R.P., não esgota a sua protecção na vida humana já formada, conferindo também a protecção da vida intra-uterina, (vida em formação), significando deste modo *ter o direito de viver e de não ser morto*, resultando daqui, a proibição da pena de morte, consagrada no artigo 24º n.º 2 da C.R.P., bem como, a tutela dos crimes contra a vida e contra a vida intra-uterina,

---

<sup>47</sup> Neste sentido, cfr. Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000, cit. p. 267, “os textos legislativos reconhecem os direitos fundamentais, mas é a vida que os cria e viabiliza.”

<sup>48</sup> Neste sentido, Canotilho, J. J. Gomes, Vítor Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 447.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 96 e ss..

Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, p.192.

estatuídos no C.P. a partir do artigo 131º (homicídio).<sup>49</sup>

Este direito fundamental, está claramente, entroncado noutros direitos e princípios, entre eles a dignidade da pessoa humana (artigo 1º C.R.P.), a identidade pessoal e o desenvolvimento da personalidade (artigo 26º n.º 1 C.R.P.) a universalidade (artigo 12º n.º 1 C.R.P.), a igualdade (artigo 13º C.R.P.).<sup>50</sup>

A ampla protecção jurídico-constitucional do bem jurídico vida humana, atrai a si a problemática do *dever de viver*, que tem por base a (in) disponibilidade da vida humana por parte do seu titular.<sup>51</sup>

A Constituição garante e estatui o direito à vida, e não o direito a dispor dela, é garantida toda a protecção a um bem maior, a uma razão suprema, e não o contrário, uma vez que, não se verifica apenas como um direito, é um valor, a expressão “*a vida humana é inviolável*” do artigo 24º n.º 1 da C.R.P., é “*(...) uma fórmula normativa muito mais forte e expressiva do que a consagração do direito à vida. Muito mais do que um direito é um valor. É o valor fundacional que recebe da intransferível dignidade da pessoa o seu decisivo sentido.*”<sup>52</sup> – A vida humana é o valor fundamental da sociedade, é absoluto e inviolável, tanto por parte de terceiros, como pelo próprio.<sup>53</sup>

Não é possível falar de indisponibilidade da vida humana, sem chamar à colação o direito à liberdade e ao desenvolvimento da personalidade, previstas nos artigos 27º n.º 1 e 26º n.º 1 da C.R.P., contudo a sistematização dos direitos fundamentais do texto constitucional português, está consagrada por ordem de valores, que estabelecem limites à actuação do Estado, como dos próprios titulares, para com a vida humana, mas confere ainda ao primeiro o dever de protecção, mesmo contra a vontade do próprio. Esta liberdade e o desenvolvimento da personalidade, não conferem um *direito à morte*, uma vez que prevalece o princípio da inviolabilidade da vida humana axiologicamente superior no plano dos direitos e princípios fundamentais. Neste sentido, falar de um *direito de morrer*, seria contraditório e

---

<sup>49</sup> Neste sentido, Canotilho, J. J. Gomes, Vital Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 449.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 96 – 98.

<sup>50</sup> Neste sentido, Canotilho, J. J. Gomes, Vital Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, 2014, Coimbra, p. 448.

<sup>51</sup> Neste sentido, Canotilho, J. J. Gomes, Vital Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, 2014, Coimbra, p. 450.

<sup>52</sup> Cfr., Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000, cit. p. 267.

<sup>53</sup> Patto, Pedro Vaz, in, *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, p.195



anulava por completo o princípio da inviolabilidade da vida, o que limitaria a tutela da vida humana, deixando esta de ter um carácter absoluto e inviolável. – “A vida é o pressuposto de todos os direitos, não pode deixar de sobre eles prevalecer.”<sup>54</sup>

A liberdade e o desenvolvimento da personalidade como direitos, não podem assim garantir ao titular a disposição de um valor de base que suplanta todos os direitos, que os precede. Como garantes da própria vida humana, essa protecção ver-se-ia limitada com tal disposição da vida.

### 3.2 A Dignidade da Pessoa Humana

Na discussão sobre a eutanásia e o suicídio assistido, é chamado constantemente à colação o princípio da dignidade humana, para justificar o tão desejado *direito a uma morte digna*. Afigura-se então essencial perceber o que é este princípio, por forma, a saber se faz sentido tal enquadramento na discussão.

Da perspectiva jurídica o princípio da dignidade da pessoa humana, tem de ser entendido como princípio fundamental, como norma de base do ordenamento jurídico.

O artigo 1º da C.R.P. estabelece, que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana (...)”, a dignidade da pessoa humana configura assim uma das bases da República Portuguesa, e enforma a tutela dos direitos fundamentais e do sistema democrático, sendo assim um fundamento de limitação à actuação do Estado. Este princípio eleva o conceito de pessoa – inserida no Estado – num primeiro pressuposto, de que a pessoa está no topo do ordenamento jurídico, colocando o Estado *a posteriori*; um segundo pressuposto, que a pessoa não pode ser vista nem entendida como um objecto, mas antes como sujeito, “é fim e não meio de relações jurídico-sociais.”<sup>55</sup>

A dignidade da pessoa humana torna-se no garante, contra excessos e absolutismos políticos, sociais e religiosos, apresentando-se com uma valoração e amplitude normativa intrinsecamente próprias. Muitos dos direitos consagrados na Lei Fundamental – o direito à vida, ao desenvolvimento da personalidade, etc. – são completamente inseparáveis de tal princípio, o qual enforma ainda o princípio da igualdade, conferindo a todos, (refugiados, deficientes, estrangeiros, asilados, etc.) a

---

<sup>54</sup> Cfr., Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, cit. p.197.

<sup>55</sup> Cfr., Canotilho, J. J. Gomes, Vital Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, cit. p. 198.

garantia de uma igual dignidade que é garantida aos cidadãos nacionais. O Estado assente neste princípio, tem de assumir a protecção de pessoas expostas a situações de risco que atentem contra a dignidade da pessoa humana, de modo a garantir a protecção da vida e integridade de toda ou qualquer pessoa.

A dignidade da pessoa humana tem de ser vista no sentido antropológico, em que o sujeito é visto como um ser livre e racional capaz de criar uma sociedade com valores.<sup>56</sup> “ *A dignidade da vida humana é algo intrínseco. A vida humana reveste-se de dignidade apenas por ser humana e sempre que é humana.* ”<sup>57</sup>

A dignidade que é tão esgrimida na discussão sobre a eutanásia, não nos parece que o possa ser, pelo menos da perspectiva conceptualista constitucional, uma vez que estamos perante uma norma vaga, pois não é concreta e definida, que está inerente a muitos direitos e princípios, já que funciona como princípio geral, emana de si diversos princípios e direitos. Ao invés, se estivéssemos perante um conceito concreto e definido, que desse corpo a uma norma juridicamente concretizável, a sua argumentação seria bastante válida na discussão. Assumindo o carácter abstracto do princípio, afigura-se como impossível praticar actos eutanásicos num qualquer paciente específico, e também, a não valoração da pessoa como um mero objecto, proíbe a prática médica de instrumentalizar o sujeito, levantando-se aqui uma objecção à eutanásia. “*Nesta sequencia, tal significa que quando um paciente é instrumentalizado pela medicina intensiva pode, com propriedade, falar-se de uma ofensa da sua dignidade humana. Mas este facto em si mesmo não é impressivo, dado que a “objectificação” também pode ser interpretada de forma muito lata.*”<sup>58</sup>

Atendendo ao que aqui foi exposto, torna-se essencial chamar à colação a autodeterminação e a integridade física do doente, uma vez, que são aspectos fulcrais para a discussão.

Para a Constituição Portuguesa, autodeterminação e dignidade da pessoa humana são distintas, a consagração do artigo 26º n.º 1 que estatui o *direito ao desenvolvimento* da personalidade, confere ao indivíduo uma protecção subjectiva à

---

<sup>56</sup> Neste sentido, Canotilho, J. J. Gomes, Vital Moreira, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014, p. 199 e s..

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 98 – 103.

<sup>57</sup> Cfr., Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, cit. p.208

<sup>58</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 102 e s..

liberdade de desenvolvimento da sua personalidade, ou seja, o Homem enquanto ser racional, é livre de formar as suas convicções, livre de desenvolver a sua personalidade, goza de uma liberdade de acção para se autodeterminar, garantindo a protecção da integridade da personalidade.<sup>59</sup>

O problema está na análise dos limites da autonomia do doente.

Segundo Inês Godinho, existem duas questões problemáticas: a) “a autodeterminação (ou disponibilidade) em relação à integridade física”; b) “a autodeterminação (ou disposição) relativamente à própria vida”<sup>60</sup>. Neste sentido, sempre que há uma intervenção médica no doente, existe uma violação na esfera da integridade física do indivíduo, excepto se existir consentimento, o qual é essencial para afastar a violação do direito à integridade física. “Daqui resulta que tem de ser encontrada uma “concordância prática”, segundo a qual seja respeitada a garantia do direito à autodeterminação como autonomia do doente.”<sup>61</sup>

Quanto à autodeterminação da própria vida, o critério é mais difícil, “aqui os limites são mais apertados, o que se manifesta, por exemplo, inexistência de uma norma paralela à do artigo 38º do C.P., (...), para o bem jurídico vida.”<sup>62</sup>

Ainda para a autora, a Constituição confere ao doente um direito de dispor sobre a sua própria vida, na medida em que, estabelece o direito a decidir sobre intervenções e tratamentos médicos consentidos pelo doente, o que significa, que constitucionalmente existe um momento em que o “direito à autodeterminação prevalece sobre o direito à vida. E este ponto é, precisamente, a vontade informada do paciente nos casos da eutanásia passiva e da eutanásia indirecta ou, por outras palavras, (pelo menos) até ao homicídio a pedido da vítima (punível).”<sup>63</sup>

A dificuldade passa por estabelecer a delimitação da autodeterminação, de modo a que os outros bens jurídicos estejam protegidos, neste sentido, “a autodeterminação sobre a própria vida (e integridade física) termina no momento a partir do qual se trate de um homicídio”<sup>64</sup>, uma vez que são postos em causa deveres fundamentais.

---

<sup>59</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 104.

<sup>60</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit., p. 105.

<sup>61</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit., p. 106.

<sup>62</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit., p. 105 e s..

<sup>63</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit., p. 106.

<sup>64</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit., p. 109.

Contudo, a autodeterminação sobre a própria vida, bem como o direito à vida não têm um carácter absoluto, questões como o suicídio e o consentimento para a aplicação de medidas de sustentação da vida, prevêm uma disponibilidade sobre o bem jurídico vida humana.<sup>65</sup>

A linha delimitadora, para a maioria da doutrina deve ser colocada ao nível do homicídio a pedido, (eutanásia activa directa).

Por outro lado, José Luis Díez Ripollés entende, que muitas são as vezes que se invoca o direito à integridade pessoal, nomeadamente o artigo 25º n.º 2, como proibição de tratamentos desumanos ou degradantes, para justificar a eutanásia e o suicídio assistido. Ao trazer este direito à discussão, estamos a criar um conflito de interesses, por um lado o dever de protecção da vida, e por outro a protecção contra os tratamentos desumanos e degradantes, assim, o dever de acção ou omissão deve ser devidamente delimitado, para que em caso algum a manutenção da vida possa ser administrado com práticas degradantes ou desumanas.<sup>66</sup> Também nesta senda, para Miguel Ángel Núñez Paz, existe um conflito de interesses ou deveres na eutanásia, porque, por um lado há que proteger a vida, contudo, a vida a proteger tem de ser digna e livre de tratamentos desumanos e degradantes.<sup>67</sup>

Noutro sentido, para Étienne Montero, *“a pessoa enquanto tal, tem sempre a mesma dignidade ontológica, intangível e inviolável, independente de, psicologicamente, haver um sentimento de dignidade diminuída, ou de as condições que acompanham a fase terminal da vida não serem dignas, porque “não é a dignidade que fundamenta a vida humana, mas a vida humana que fundamenta a dignidade.”*”<sup>68</sup>

Esta posição, aponta claramente, ao sentido filosófico da Declaração Universal dos Direitos do Homem, nomeadamente no 1º parágrafo do preâmbulo e nos artigos 1º, 2º, 3º, e 5º, e também da C.R.P., nos artigos 12º (Princípio da Universalidade), e 13º (Princípio da Igualdade).

O Estado ao autorizar a eutanásia e o suicídio assistido admitiria a possibilidade da

---

<sup>65</sup> Neste sentido, Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 110.

<sup>66</sup> Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, p. 207.

<sup>67</sup> Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, p. 207.

<sup>68</sup> Cfr., Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002, cit. p. 208.

existência de casos de falta de dignidade, em que, haveria vidas de valor superior, deste modo, seria fácil justificar situações de eutanásia involuntária, e mais difícil ainda, justificar situações em que o enfermo quer manter a vida embora sofrida e dispendiosa.<sup>69</sup> O Estado actuaria assim, de forma neutra perante um dos princípios fundamentais do Estado.

Por outro lado, o sofrimento, é inerente à condição humana, o Homem enquanto Homem sofre, tanto física ou psiquicamente, Homem e sofrimento, andam juntos lado a lado, numa estrada que é a vida, e acabar esse sofrimento seria negar a sua própria existência, a sua própria natureza.

Tendo em conta os argumentos expostos, parece-nos que a dignidade Humana enquanto princípio não poderá ser invocado na discussão da eutanásia, no entanto, também nos parece, que aqueles que trazem à colação este princípio, referem-se antes à qualidade de vida, que por vezes pode criar situações embaraçosas e até humilhantes, no entanto, perder qualidade de vida não significa perder a dignidade, porque a vida humana nunca perde dignidade.

---

<sup>69</sup> Coppens, François, – *La Loi et La Vie Humaine, Réflexions à propôs du débat sur l’Euthanasie*, in, Nouvelle Revue Théologique, 119, 1997, p. 55, “*À court terme déjà les conséquences en seraient fatales. Dans ces circonstances, en effet, comment se justifiera le mourant qui déciderait, par «choix libre» dès lors, de continuer à vivre alors même que, par cette décision, il imposerait aux autres une présence extrêmement pénible, peut-être coûteuse, et inutile? Un tel attachement à la vie sera difficile à justifier, à ses propres yeux comme aux yeux des autres.*”

## **4. DOS PROBLEMAS JURÍDICO-PENAIIS DA EUTANÁSIA**

### **4.1 Enquadramento da Eutanásia no Ordenamento Penal Português**

#### **4.2 Homicídio Privilegiado e Eutanásia**

#### **4.3 Homicídio a Pedido da Vítima e Eutanásia**

#### **4.4 Ajuda ao Suicídio e Suicídio Assistido**

### **4.5 A Responsabilidade por Omissão na Eutanásia e no Suicídio Assistido**

#### **4.6 Eutanásia Activa Indirecta**

#### **4.7 A Participação Criminosa na Eutanásia**

## 4. Dos Problemas Jurídico-Penais da Eutanásia

### 4.1 Enquadramento da Eutanásia no Ordenamento Penal Português

No ordenamento penal português, a eutanásia, embora não nomeada directamente, pode ser enquadrada nos artigos 133º (Homicídio Privilegiado) e 134º (Homicídio a Pedido da Vítima), do C.P. – não existe regime específico para a eutanásia no CP<sup>70</sup> – quanto ao suicídio assistido, o artigo 135º (Incitamento ou Ajuda ao Suicídio) faz referência expressa, a quem ajudar outra pessoa a cometer um acto de lesão da própria vida, o qual se pode enquadrar aqui as práticas de âmbito hospitalar.

### 4.2 Homicídio Privilegiado e Eutanásia

O actual texto do artigo 133º do CP, homicídio privilegiado, resulta da alteração feita pelo Decreto-lei, (dec.-lei), n.º 48/95, de 15 de Março, aquando da Revisão do CP.

O actual artigo tem como fontes: o artigo 139º (homicídio privilegiado por provocação) e 140º (homicídio privilegiado por paixão, desespero ou outro motivo relevante), do Projecto da Parte Especial do C.P. de 1966, da autoria do Prof. Eduardo Correia.<sup>71</sup>

Estão previstas três formas de privilegiamento no C.P., o homicídio privilegiado do artigo 133º, o homicídio a pedido da vítima do 134º, e o crime de infanticídio do artigo 136º, em ambos os crimes está patente um menor desvalor da acção, uma acção menos gravosa praticada pelo agente, o que leva a uma redução da pena.

#### 4.2.1 Fundamentação do Privilegiamento

O homicídio privilegiado do artigo 133º C.P., tem como base o ilícito típico do homicídio simples do artigo 131º C.P. – “*Quem matar outra pessoa (...)*”<sup>72</sup> – ao qual são acrescentados elementos privilegiadores, ou seja, casos em que está em causa uma culpabilidade diminuída do agente, uma vez, que este está sob uma perturbação

---

<sup>70</sup> Neste sentido, cfr., Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000, cit. p. 278, “Face ao Código Penal português é a eutanásia enquadrável na previsão do art.133.º, que trata do homicídio privilegiado. E também nos artigos 134.º (homicídio a pedido da vítima) e 135.º (incitamento ao suicídio). Nenhum deles se ocupa exclusivamente da eutanásia, que nem sequer nominalmente é referida.”

<sup>71</sup> Neste sentido, Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004.

<sup>72</sup> Elemento de comunicabilidade entre ambos os artigos.

psicológica grave, que se manifesta numa menor exigibilidade de comportamento.<sup>73</sup>

Do que se trata efectivamente, é daquilo a que a dogmática actual apelida de *estado de afecto*<sup>74</sup> do agente, o qual se realiza sobre a culpa, independentemente de se poder ligar tanto, à diminuição, da imputabilidade e, da consciência do ilícito.<sup>75</sup>

A exigibilidade diminuída está dependente de factores que influenciem a decisão do agente em cometer o crime, o crime existe porque houve algum factor – pode ser da mais variada ordem – que despoletou a vontade no agente, fez nascer no agente, o dolo de cometer o crime, ou seja, só existe uma acção criminosa porque o agente estava sob uma perturbação psicológica.<sup>76</sup>

São requisitos fundamentais para que exista privilegiamento: **a)** que o agente pratique uma acção “**dominado**” pela perturbação psicológica de que foi alvo, resultando daqui a sua exigibilidade diminuída. “*Os estados ou motivos assinalados pela lei não funcionam por si em si mesmos (hoc sensu, automaticamente), mas só quando conexioneados com uma concreta situação de exigibilidade diminuída por eles determinada; neste sentido é expressa a lei ao exigir que o agente actue “dominado” por aqueles estados ou motivos.*”<sup>77</sup>; **b)** tem de existir uma “**diminuição de culpa**”, a qual, é o fundamento do privilegiamento<sup>78</sup>, só existe o privilegiamento de crime, quando o agente actue com uma culpa diminuída. “*Face à actual redacção do tipo, não restam dúvidas que apenas pode haver privilegiamento se o agente tiver a sua culpa diminuída. Sendo este um tipo de culpa.*”<sup>79</sup>

Os requisitos expostos operam cumulativamente para que possa existir um privilegiamento, ou seja, tem que se verificar conjuntamente uma acção dominada por algum factor privilegiador, e que dessa acção dominada, resulte uma diminuição de culpa – atenuação especial da pena. Caso o agente cometa o crime dominado por algum factor, mas, se este crime, já tivesse sido planeado pelo agente, não há lugar à

---

<sup>73</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 98.

Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 47.

<sup>74</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 47.

<sup>75</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 47.

<sup>76</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 98.

<sup>77</sup> Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 48.

<sup>78</sup> Neste sentido, Brito, Teresa Quintela de, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 316.

<sup>79</sup> Cfr. Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p. 98 e s..

Também neste sentido, Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p.63.



atenuação da culpa, que lhe seria imputada se simplesmente tivesse agido dominado por algum elemento privilegiador sem ter planeado o crime, uma vez que, com o passar do tempo, é exigido ao agente que a vontade de cometer o crime se desvaneça e não que ele cometa o crime.<sup>80</sup>

No texto do artigo 133º encontramos quatro elementos privilegiadores taxativos:<sup>81</sup>

a) **compreensível emoção violenta**; b) **compaixão**; c) **desespero**; d) **motivo de relevante valor social**;

Contudo, atendendo à matéria em investigação pela presente dissertação, analisaremos apenas a compaixão como elemento privilegiador. Por ser o único que tem enquadramento nos elementos da eutanásia.

#### 4.2.2 Compaixão

O elemento privilegiador aqui em análise, exige que a acção do agente seja dominada por um motivo, **a compaixão**, ou seja, um sentimento de pena pela pessoa da vítima, o agente pretende libertar a vítima do sofrimento em que se encontra. O agente tem de interiorizar o sofrimento da vítima, é este sofrimento, que obrigatoriamente tem de motivar o agente a cometer o crime, ao cometer o crime o agente pretende: libertar a vítima do sofrimento agonizante; libertar-se a ele próprio do significado que aquele sofrimento tem para si; tem de existir um motivo, que seja suficientemente forte, que faça uma pressão psicológica no agente, que o determine a agir daquela forma. Daqui resulta, a necessidade da verificação de uma relação afectiva muito próxima, ou mesmo de intimidade entre o agente e a vítima, que coloque no agente o transtorno psicológico necessário.

O sofrimento da vítima, bem como a representação deste na pessoa do agente, são a razão do privilegiamento do tipo, ou seja, o agente tem de actuar **dominado** – a situação tem de ser intensa para o agente, tem de lhe provocar o dolo de agir – por este sentimento de piedade, por compaixão, para que exista uma exigibilidade

---

<sup>80</sup> Neste sentido, Brito, Teresa Quintela de, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 319.

<sup>81</sup> Contrariamente manifestou-se alguma jurisprudência da Relação – Ac. Da RC de 02/05/85, CJ 4/1985 90 – do Supremo Tribunal de Justiça – Ac. Do STJ de 16/01/1990 – “esta jurisprudência deve (pelo menos hoje) ter-se por legalmente desautorizada. Não foi intenção do art. 133º – como, para além de qualquer dúvida razoável após a Reforma de 1995, resulta do seu teor literal – consagrar uma cláusula geral de menor exigibilidade no crime de homicídio; foi pelo contrário, a de vincular uma tal cláusula à verificação de um dos pressupostos nele explícita e esgotantemente contidos (...). o que neles não caiba só pode ser (eventualmente) considerado através do instituto da atenuação especial da pena do homicídio simples previsto no art. 131º.” Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 49 e s..

diminuída, motivando um juízo de censurabilidade diminuída. É necessário conjugar o elemento privilegiador – compaixão – com requisito fundamental – agir dominado – só a compaixão não chega para privilegiar a conduta do agente, é necessário que esta conduta esteja diminuída de culpa.<sup>82</sup>

*“Não há motivos puros na complexidade das situações reais, mas a todos deve, indubitavelmente, sobrepor-se o valor eminente da piedade.”*<sup>83</sup>

A compaixão, como elemento privilegiador, foi introduzido com a preocupação de que os tribunais, pudessem vir a deixar de punir a prática da eutanásia activa<sup>84</sup>, como acontecia, *maxime*, na Europa de leste, o que vinha sendo comum a não punibilidade deste tipo de eutanásia, fundamentada com o princípio da *não exigibilidade* que operava como uma cláusula geral de exculpação.<sup>85 86</sup>

Neste sentido, *“(…), falamos não de toda a compaixão, mas só daquela que diminua a culpa do agente por forma acentuada. Tal só acontecerá se, além da compaixão, esta exercer sobre o agente a pressão suficiente capaz de o levar a vencer as barreiras éticas que a proibição de matar significa, o que pressupõe a existência de fortes laços afectivos entre o autor e a vítima. Só assim poderá obter-se a necessária concordância entre os princípios da “qualidade e da santidade da vida” e será menos difícil isolar aquelas situações em que o egoísmo se cobre com roupagem do humanitarismo, da compaixão.”*<sup>87</sup>

Assim entendemos que a ordem jurídica valora a compaixão num sentido positivo<sup>88</sup>, logrando o facto praticado de uma ilicitude diminuída, à qual corresponde a

---

<sup>82</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 116.

Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 65.

<sup>83</sup> Cfr., Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, cit. p. 66.

<sup>84</sup> Faz-se referência só à eutanásia activa, como meio de acabar com o sofrimento das vítimas, realizada por compaixão ou a rogo da vítima.

<sup>85</sup> Como por exemplo, o “caso Paula Salus-Kastner”, em Carudim, na antiga Checoslováquia, em que um jovem de 14 anos, na sequência de uma explosão na sua residência, perde a visão e amputam-lhe a mão direita. A sua tia, a médica Paula Salus-Kastner ao saber do sucedido, e atendendo que aquele era o seu sobrinho preferido, decidiu matá-lo a tiro, com o conhecimento da mãe do jovem. As duas mulheres foram acusadas e julgadas, mas o tribunal, depois de analisar os factos, absolveu-as, por considerar que foi o sentimento de piedade que motivou a morte do jovem.

<sup>86</sup> Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 64 e s., preocupação manifestada nas Actas do Anteprojecto (Actas 1979, 30) pelo Prof. Eduardo Correia que destaca: a) o facto dos tribunais – estrangeiros uma vez que não há registo de situações portuguesas – comumente não punirem casos de homicídio por compaixão; b) que a impunibilidade referida na alínea anterior é baseada no princípio da não exigibilidade que era entendido como causa geral de desculpa.

<sup>87</sup> Cfr., Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, cit. p. 67 e s..

<sup>88</sup> Cfr., Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, cit. p. 68, “A compaixão é valorada positivamente pela ordem jurídica, sendo menor a ilicitude do facto praticado. A esta menor ilicitude corresponde uma menor culpa do agente.”

culpa diminuída.<sup>89</sup>

#### 4.2.3 Enquadramento da Eutanásia no Homicídio Privilegiado

Podem enquadrar-se no artigo 133º C.P. a eutanásia não voluntária<sup>90</sup> e a eutanásia involuntária<sup>91</sup>, na primeira, estamos perante casos em que a morte é provocada numa vítima que não tem o discernimento necessário, para avaliar correctamente a ponderação entre a vida e a morte, e na segunda, a morte é provocada na vítima que consegue discernir sobre essa ponderação, mas não deseja nem pede esta última, e neste sentido o agente – agindo por compaixão, por piedade, avaliando para si próprio o conteúdo da ponderação de interesses entre a vida e morte da vítima, bem como, do seu próprio sofrimento em assistir e por vezes prestar cuidados físicos ou monetários constantes, entende que ambos sofrerão menos se a vítima estiver morta, libertando ambos de um sofrimento agonizante, interpretado na consciência do agente – provoca a morte na vítima.

Não estaremos somente, a falar de casos que possam acontecer em meio familiar, casos há, em que a vítima, passando bastante tempo em âmbito hospitalar, cria laços afectivos com os profissionais de saúde, ou só, mesmo por altruísmo destes mesmos profissionais de saúde, a morte pode ser provocada nos enfermos. Nestes termos, sabendo que a compaixão, revela uma certa proximidade entre a vítima e o agente, pode por vezes ser difícil provar essa mesma proximidade, contudo não nos parece que possa deixar de ser compaixão, entendido como elemento privilegiador do crime de homicídio privilegiado, o profissional de saúde que mata o moribundo, influenciado na sua consciência e que sente piedade pelo sofrimento atroz deste último, encarando aquela morte como uma libertação de sofrimento para ambos, mesmo que o moribundo não lhe tenha manifestado a vontade.

Outra coisa será, poder falar de eutanásia no seu sentido ontológico e axiológico em sede de homicídio privilegiado.

Interpretando a eutanásia no seu sentido ontológico e axiológico, como uma forma

---

<sup>89</sup> Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 68.

Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 47, “Esta diminuição não pode ficar a dever-se nem a uma imputabilidade diminuída, nem a uma diminuída consciência do ilícito, mas unicamente a uma exigibilidade diminuída de comportamento diferente.”

<sup>90</sup> Sobre esta matéria ver, **1.3**, p. 19.

<sup>91</sup> Sobre esta matéria ver, **1.3**, p. 19.

de *boa morte*, não nos parece que os termos, eutanásia não voluntária e eutanásia involuntária, os quais se podem enquadrar no homicídio privilegiado, possam ser considerados sequer como eutanásia.

No sentido jurídico-penal, deve entender-se a eutanásia, como o acto de provocar uma morte delicada ao enfermo, que está num estado de sofrimento agonizante devido a doença terminal, de acordo com a sua vontade manifestada ou presumida.<sup>92</sup>

Não nos parece legítimo, falar de eutanásia no âmbito do homicídio privilegiado, uma vez que falta o conteúdo do conceito, e podemos mesmo abrir a porta a uma alargada despenalização de homicídios, nestes termos, os actos referenciados acima, devem ser sempre punidos como homicídios, embora com um elemento privilegiador, pois integram os elementos, subjectivos e objectivos, do tipo do artigo 133º C.P.

### 4.3 Homicídio a Pedido da Vítima e Eutanásia

A integração do homicídio a pedido da vítima no contexto da eutanásia, surge nos casos de eutanásia activa directa voluntária.<sup>93</sup>

A eutanásia activa directa voluntária, entendida, como a acção de provocar a morte a uma pessoa que está em sofrimento agonizante, ou a morrer, mediante um pedido do mesmo, é punível à luz do direito vigente, subentenda-se do artigo 134º C.P., Homicídio a Pedido da Vítima.

O homicídio a pedido da vítima previsto no artigo 134º C.P., caracteriza-se por ser a vítima a fazer nascer o dolo de praticar tal conduta no agente, mediante um pedido, a vítima manifesta ao agente a sua vontade de morrer através de um pedido, e é esse pedido que faz nascer o dolo do agente em cometer o crime.<sup>94</sup>

De acordo com a doutrina e as legislações dominantes, o homicídio a pedido é punível independentemente das circunstâncias em que ocorre.

---

<sup>92</sup> Sufragamos, a teoria de, cfr. Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 19, “Por ajuda à morte no conspecto jurídico-penal deve entender-se, exactamente e só, o auxílio prestado, de acordo com a sua vontade, real ou presumida, a uma pessoa severa e irrecuperavelmente enferma, frequentemente em insuportável sofrimento, no sentido de lhe tornar possível uma morte em condições que o enfermo reputa, ou há razões para presumir que repute, humanamente dignas.”

<sup>93</sup> Sobre esta matéria, ver 1.2.4, p. 18.

<sup>94</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 122 e s..  
Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 351.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 57.

Tal como no caso do homicídio privilegiado previsto no artigo 133º C.P., o homicídio a pedido da vítima do artigo 134º C.P., é uma forma privilegiada do ilícito típico de homicídio simples do artigo 131º C.P.

A maioria da doutrina classifica o crime do artigo 134º, como um crime específico, autónomo, privilegiado, excepção feita, à maioria da doutrina alemã, em que é entendido, que o agente dispõe da vida de um terceiro, logo não há lugar a privilegiamento – *tese da forma não autónoma* – do crime de homicídio.<sup>95</sup>

O crime de homicídio a pedido da vítima não estava consagrado expressamente em nenhum dos anteriores códigos penais, (1852 e 1886), contudo, o artigo 354º, punia aquele que prestasse ajuda ao suicídio de um terceiro, e o seu § único, punia aquele que chegasse a executar a morte de terceiro com o fim de o ajudar, não estando expressamente designado na norma, subentende-se a figura do homicídio a pedido, embora sem as exigências necessárias para a verificação do ilícito típico, manifestadas pelo articulado actual.<sup>96 97</sup>

A consagração do crime de homicídio a pedido da vítima do artigo 134º deriva do artigo 142º do Projecto da Parte Especial do Código Penal de 1966, a primeira redacção do Código de 1982, já tinha como epígrafe, *Homicídio a Pedido da Vítima*, e estatua que, “*Quem matar outra pessoa imputável e maior determinado pelo pedido instante, consciente, livre e expresso que ela lhe faz será punido com pena de prisão de 6 meses a 3 anos*”

A Revisão ao Código Penal de 1995, trouxe várias alterações, nomeadamente: **a)** começou por introduzir um n.º 2 no artigo 134º, o qual passou a punir a tentativa; **b)** a alteração de maior monta, foi sem dúvida a eliminação das exigências de classificação da vítima, ou seja, “*imputável e maior*”, ao retirar estes adjectivos, a vítima passa a poder ser qualquer pessoa; **c)** relativamente ao pedido, foram eliminados da redacção original os adjectivos “*consciente*” e “*livre*”, os quais foram substituídos por “*sério*” na versão actual; **d)** foi eliminada a moldura penal mínima, mantendo apenas o limite

---

<sup>95</sup> Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 56, “As coisas são menos líquidas na Alemanha, onde a tese da *forma não autónoma (privilegiada)* do crime de Homicídio continua a ser dominante (...). Segundo JÄHNKE, “o agente dispõe sobre uma vida alheia e isso é razão bastante da cominação penal”.”

<sup>96</sup> Cfr., Artigo 354º § único dos códigos penais de 1852 e 1886; código de 1852 – “Se, com o fim de prestar ajuda, chegar elle mesmo a executar a morte, será punido com degrêdo por toda a vida para a Índia.” – código de 1886 – “Se com o fim de prestar ajuda chegar êle mesmo a executar a morte, se r punido com a pena de prisão maior celular por quatro anos, seguida de degrêdo por oito, ou, em alternativa, com a pena fixa de degrêdo por quinze anos.”

<sup>97</sup> Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 352.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 321 e s..

máximo “até 3 anos”.<sup>98</sup>

Note-se ainda, que não existe pena de multa como forma de punir este delito, contrariamente ao que acontece nos casos de crimes com pena de prisão até três anos, o legislador quis aqui demonstrar que está em causa um valor maior, um bem jurídico com valoração acima de todos os outros, está em causa a vida humana, contudo, em termos gerais não significa que esta pena de prisão até três anos não possa ser substituída por pena de multa.<sup>99 100</sup>

O artigo 134º, diz-nos agora: n.º 1 – “quem matar outra pessoa determinado por pedido sério, instante e expresse que ela lhe tenha feito é punido com pena de prisão até 3 anos.” ; n.º 2 – “a tentativa é punível.”

### 4.3.1 Fundamentação do Privilegiamento

O homicídio a pedido da vítima do artigo 134º C.P., embora derive do crime fundamental do artigo 131º C.P. – “*Quem matar outra pessoa (...)*”<sup>101</sup> – tem como elemento privilegiador o facto do resultado morte, depender da autodeterminação da vítima em solicitar ao agente que a mate, o que resulta na diminuição da responsabilidade criminal do agente conferida por uma *menor ilicitude* e uma *menor culpa* nos actos praticados, ou seja, um duplo fundamento<sup>102</sup>

A *menor ilicitude*, deriva de um menor desvalor da acção devido ao consentimento prestado pela vítima, consentimento este que é expressado através do pedido – exigido no texto legal do artigo 134º – onde a vítima rejeita a tutela penal da sua própria vida. O consentimento prestado pela vítima, faz diminuir a ilicitude da acção

---

<sup>98</sup> Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 493 e s..

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 134.

<sup>99</sup> Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 494.

<sup>100</sup> Opinião não sufragada por nós, tendo em conta que foi intenção do legislador não colocar pena de multa, uma vez que estamos perante uma vida humana, como valor maior da ordem jurídica, não nos parece, que o legislador ao não introduzir a pena de multa quisesse no entanto associar esta ideia a como se de uma cláusula geral se tratasse, no sentido de que se a pena de prisão é até três anos, então, automaticamente pode ser aplicada a pena de multa.

<sup>101</sup> Elemento de comunicabilidade entre ambos os artigos.

<sup>102</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 123.

Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 358 e s. – 376 e s..

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, pp. 57 e 63.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 352.

praticada pelo agente, não excluindo completamente a ilicitude da acção, uma vez que, estamos perante um bem jurídico indisponível, contrariamente ao que a lei prevê no artigo 38º n.º 1 C.P., a ilicitude da acção só ficará excluída quando se trate de bens jurídicos livremente disponíveis, ou que não ofendam os bons costumes – diz-nos o artigo 38º n.º 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.”<sup>103</sup>

A *menor culpa* resulta do facto de ser a própria vítima a tomar a iniciativa da produção do delito, e através do pedido cria no agente motivos altruístas que o levam a praticar o facto desejado pela vítima, reduzindo assim a censurabilidade da acção produzida, comparativamente ao crime fundamental de homicídio, (artigo 131º).<sup>104</sup>

O artigo 134º exige um pedido da vítima ao agente, que tem de ser *sério, instante e expresso*, estes são os três elementos exigidos pela lei, para que exista um regime de privilegiamento, em todo o caso, não basta que o pedido contenha apenas estes elementos, o pedido tem de ter a força necessária para determinar o agente a cometer o crime, ou seja, o agente tem de agir *determinado* por esse pedido.<sup>105</sup>

O tipo objectivo é então definido pelos pressupostos: **a) matar outra pessoa; b) determinado pelo pedido; c) o pedido tem de ser sério, instante e expresso;**<sup>106</sup>

Não estamos perante um pedido simples, a validade do mesmo como elemento privilegiador, determina que é com ele que o agente tem de ser motivado, significa isto, que a vítima ao fazer o pedido, participa no processo de formação da vontade do agente, o pedido deve ser directo, expressando a vontade de morrer pelas mãos de determinada pessoa, esta exigência encontra justificação no texto legal do artigo 134º,

---

<sup>103</sup> Cfr., Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p. 123.

Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 376 e s..

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 57.

<sup>104</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 123.

Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 57, “(..), face à insistência da vítima, ele terá agido sob a influência de representações de algum modo altruístas e será, por vias disso, menos merecedor de pena do que o homicida comum” (Charalambakis, GA 1986 491).

<sup>105</sup> Neste sentido, cfr., Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, cit. p. 365, “Parece-nos que a análise correcta de todos os dados nos permite concluir inequivocamente pela relevância *subjectiva* da *determinação pelo pedido*.”

<sup>106</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 63.

com a expressão “*que ela lhe tenha feito*”.<sup>107</sup>

O pedido tem de ser actual, esta actualidade confere a autonomia da vítima, ou seja, a vítima deve ter o controlo do seu processo de morte, o pedido deve ainda ser válido no momento de morte, se o não for, o agente não pratica o crime previsto no artigo 134º, mas sim, o crime de homicídio simples, previsto pelo 131º, que poderá acontecer por acção, por omissão ou tentativa.<sup>108</sup>

Do pedido deve constar ainda: **a)** a pessoa de quem a vítima quer receber a morte; **b)** quando quer morrer; **c)** como quer morrer;

Quando algo variar do pedido formulado pela vítima no momento da morte, o agente incorrerá em responsabilidade criminal pelo artigo 131º. Nas palavras de Costa Andrade, “*Como expressão da autonomia da vítima, o pedido tem de existir antes e durante a actuação do agente. E pode ser revogado a todo o tempo. Para além disso, é o pedido que determina o quem, quando e como da acção de produção da morte. Por vias disso, não beneficiará do regime de privilégio da incriminação a morte produzida por pessoa diferente da que foi concretamente instada a fazê-lo ou concretizada em tempo e modo diferentes dos definidos pelo pedido.*”<sup>109</sup>

A seriedade do pedido, configurada pelo legislador no artigo 134º, está sempre dependente da capacidade de discernimento da vítima, neste sentido, o artigo 38º n.º 2 e 3 C.P., estabelece quem pode prestar um consentimento para efeitos de tutela penal, ficando ressalvado, que a vítima, tem de ter a capacidade indispensável para conseguir distinguir a valoração do acto para o qual está a prestar consentimento, ou seja, a vítima tem de ter consciência prática de valoração crítica da sua decisão.<sup>110</sup>

Ao configurar o adjectivo *sério* na norma, pretendeu o legislador bloquear a possibilidade de existência de alguns exageros que pudessem vir a ser cometidos, precavendo situações de aproveitamento de alguma incapacidade da vítima.

Para tal, exige a lei, que o consentimento prestado, tenha de ser reflectido, consciente, no qual, a vítima expressa a sua vontade.

---

<sup>107</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 127.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 64.

<sup>108</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 125 e s..

<sup>109</sup> Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 64.

<sup>110</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, pp. 124 e 127.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 64 e s..

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 352.



Por outro lado, o carácter sério do pedido fica excluído, quando este é formulado sobre vícios de vontade, deste modo, um pedido que tenha sido feito por coacção ou por erro, não pode ser considerado como um pedido que derive do livre arbítrio da vítima.<sup>111</sup>

Todavia, o pedido formulado anteriormente não deixa de poder ser considerado sério, desde que essa fosse a vontade da vítima, esta fazendo um pedido com o desejo de morrer se algo de grave lhe pudesse vir a acontecer, devido por exemplo a tratamento médico-cirúrgico, a suposição do médico de acordo com o pedido manifestado anteriormente pela vítima, em provocar-lhe a morte, não afasta a seriedade do pedido.<sup>112</sup>

A lei exige ainda, que o pedido tem de ser *instante*<sup>113</sup>, ou seja, tem de estar revestido de intensidade suficiente para fazer nascer o dolo no agente em praticar o ilícito, o que pode traduzir-se numa certa insistência – contudo não tem obrigatoriamente de sê-lo – terá de ter é um carácter persuasivo para convencer o agente.<sup>114</sup>

O carácter instante reforça a pertinência do pedido no homicídio a pedido da

---

<sup>111</sup> Cfr., Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p. 124, “Esta vontade definitiva, incondicional e absoluta em morrer tem de ser manifestada de forma livre, sem qualquer vício ou coacção que possa pôr em causa que aquela seja efectivamente a vontade da vítima. (...) Em suma, o pedido é feito sem defeitos ou perturbações, aquela é a vontade da vítima, nasceu dela, e sem a influência de terceiro, é a sua vontade e está ciente da expressão que tal pode atingir.”

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 64 e s..

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 352 e s..

<sup>112</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 124.

<sup>113</sup> O legislador português na formulação do artigo 134º colocou a exigência “instante” – cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 58, “Com a versão aprovada, a lei penal portuguesa aproximou-se significativamente do dispositivo homólogo da lei alemã: se as exigências *sério* e *expresso* são comuns às duas leis, cabe à exigência complementar *instante* colmatar a assimetria que de outra forma subsistiria entre o mero “*pedido*” da lei portuguesa e a expressão mais densificada do direito alemão, “*Verlangen*”.”

<sup>114</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 124 e s..

Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 358.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 65.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 353 e s..

vítima, qualificando o consentimento aqui prestado.<sup>115</sup>

A lei exige ainda que o pedido tenha de ser *expresso*, ou seja, inequívoco, tem de ser evidente que aquela é a vontade da vítima, não tem de obedecer a qualquer forma, só não pode é deixar quaisquer dúvidas.<sup>116</sup>

A exigência da lei em que o pedido tenha de ser expresso, afasta, desde logo, a possibilidade do mesmo poder ser presumido, contrariamente ao consentimento, que pode ser presumido e que é equivalente ao consentimento efectivo, artigo 39º n.º 1, o n.º 2 deste artigo diz-nos, “*Há consentimento presumido quando a situação em que o agente actua permitir razoavelmente supor que o titular do interesse juridicamente protegido teria eficazmente consentido no facto, se conhecesse as circunstâncias em que este é praticado.*”<sup>117</sup>

O regime do privilégio do artigo 134º está dependente ainda da determinação do agente pelo pedido da vítima. O pedido da vítima não tem de ser exclusivo para a acção do agente, podem existir outros factores que levem o agente a tomar a decisão de praticar o facto, contudo o pedido tem de ser o primordial motivo na determinação do agente, é este pedido formulado pela vítima, a razão que leva o agente a optar por aquela conduta.

Este é um crime de participação necessária, no qual, a própria vítima reveste a figura do instigador – o agente decide matar a vítima motivado, influenciado e impulsionado pelo pedido desta – o qual não pode ser punido, neste sentido estamos perante um caso de participação necessária não punível.<sup>118</sup>

---

<sup>115</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 65.

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 353 e s..

<sup>116</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 125.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 65.

Ainda neste sentido, cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 353 e s., “(...), por outro lado, não implica que o pedido tenha de ser feito por escrito: fundamental é que, face às possibilidades de expressão da vítima e ao contexto da situação em causa, o sentido do mesmo fique claro na esfera do agente.”

<sup>117</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 354.

<sup>118</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 126 e s..

Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 364 a 366.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p.66.

Cfr., Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, cit. p. 15, “*El tipo penal del homicidio a petición (§ 216 StGB)*

Este será um problema de conduta típica e de tipo objectivo, neste sentido, “ *Entre o pedido da vítima e a decisão do agente terá de mediar um nexo de causalidade correspondente ao da doutrina da instigação.*”<sup>119</sup> Na mesma linha de pensamento, Reinhard Moos entende que o problema é de tipo objectivo, revestindo o pedido de um carácter causal relativamente à decisão do agente.<sup>120</sup>

Neste sentido, existe um processo causal que nasce com o instigador e termina na consumação do facto por parte do agente, ou seja, existe uma acção típica de instigação capaz de determinar o agente a praticar o facto, existindo assim, um nexo de causalidade entre a instigação e o facto consumado.

Existem situações das quais não se pode considerar que o agente tenha sido determinado pelo pedido: **a)** situações em que o agente, em momento anterior ao pedido já tinha decidido cometer o crime, o surgimento do pedido da vítima, apenas veio reforçar a sua vontade; **b)** situações em que o agente, decidido a cometer a conduta criminosa, faz nascer na vítima a vontade de morrer e que de encontro a essa vontade, esta lhe formule o pedido no sentido que a mate; **c)** situações em que o pedido da vítima não foi suficiente para motivar o agente a praticar a acção, que posteriormente com interceptação e influência de um terceiro pratica o facto, mesmo que as razões induzidas por este respeitem à vítima.<sup>121</sup>

#### 4.3.2 Consentimento e Pedido

Na ordem penal, o problema da eutanásia e do suicídio assistido, não pode ser entendido sem primeiro se perceber o que é o consentimento, como funciona e a sua dimensão.

O consentimento pode surgir no Código Penal Português como, uma causa de exclusão da tipicidade (elemento negativo do tipo), bem como uma causa de exclusão

---

*exige que el autor haya «sido llevado a matar otro por la petición expresa e seria de la víctima», (...) Habrá de exigirse una determinación libre y autónoma de la voluntad por parte de una persona responsable.”*

Ver *participação necessária*: 4.7.1, p. 75 e s., da presente dissertação.

<sup>119</sup> Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 66.

<sup>120</sup> Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007, p. 364.

<sup>121</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 126.

Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p.66.

da ilicitude (causa de justificação).<sup>122</sup> Contudo, a importância dos limites do consentimento é variável, consoante os tipos legais de crimes em que ele possa ser utilizado, consoante os interesses, bens ou mesmo direitos de sujeitos afectados.<sup>123</sup>

O consentimento só abrange os bens jurídicos pessoais, o que é justificável com o facto do consentimento assentar no respeito pela autodeterminação da pessoa, pessoa esta que pode ser singular ou colectiva, embora no caso em estudo cingir-nos-emos ao consentimento prestado por pessoas singulares.

O artigo 38º n.º1 estatui que o consentimento abrange apenas os *interesses jurídicos livremente disponíveis*.<sup>124</sup>

A questão mais complexa, verifica-se nos bens jurídicos vida humana e integridade física, saber qual a extensão máxima que se pode dar ao consentimento, ora nesta matéria, atendendo ao facto de a vida humana ser tratada como um bem

---

<sup>122</sup> Neste sentido, estamos perante aquilo a que Costa Andrade denomina de *paradigma dualista*, o qual vem referido no subtítulo da sua dissertação de doutoramento, bem como ao longo de toda a obra, cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2004. E ainda, Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 444 e s..

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 111 e 115 e s..

Cfr., Jescheck, Hans-Henrich, – *Tratado de Derecho Penal – Parte General*, 4ª Edición, Traducción de José Luis Manzanares Samaniego, Editorial Comares, Granada, 1993, cit. p. 335, “*Si el afectado está de acuerdo, la acción punible se transforma en un suceso normal entre conciudadanos en el marco del orden social establecido. Desde el punto de vista del Derecho penal, esto significa que en dichos supuestos la acción típica desaparece con el consentimiento. No se necesita la función de apelación del tipo, (...), ya que el echo no alcanza un nivel de valoración jurídicopenalmente relevante. Este caso de conformidad se denomina “acuerdo” (“Einverständnis”). (...) Por último, hay preceptos penales en los que la acción típica, incluso cuando el afectado puede en sí disponer del bien jurídico protegido, no se dirige sólo contra su voluntad, dado que el objeto de la acción previsto en el tipo sufre mediante el hecho un menoscabo que, con independencia de la voluntad del interesado, tiene un significado propio para la comunidad. La actuación con el consentimiento del afectado no constituye aquí ningún suceso normal en la vida social, sino que produce un daño quizá doloroso en extremo, pero que el titular del bien jurídico está dispuesto a aceptar, por unas razones u otras, dentro de su libertad de disposición. La doctrina dominante denomina estos casos de “consentimiento” en sentido estricto (“Einwilligung”), y trata tal conformidad como causa de justificación, puesto que la libertad de disponibilidad del legitimado sólo se reconoce dentro de ciertos límites.*”

Cfr., Roxin, Claus, – *Derecho Penal – Parte General*, Tomo I, Traducción de la 2ª Edición alemana y notas, Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y Garcia Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Thomson Reuters, 2008, cit. p. 512 e 522, “*La opinión hoy dominante distingue, a raíz de Geerds, entre acuerdo y consentimiento. Según esta doctrina, el acuerdo actúa excluyendo la tipicidad. (...) Por el contrario, el consentimiento en sentido estricto, cuando es prestado por el portador del bien jurídico, sólo tendría el efecto de justificación, pero no el de excluir la realización del tipo. (...) Finalmente, el consentimiento también deberá considerarse de forma general como excluyente de la tipicidad porque no es posible una clara delimitación de los casos de consentimiento respecto de los de acuerdo.*”

<sup>123</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 111.

<sup>124</sup> Nas palavras de Figueiredo Dias, “indisponíveis são seguramente os bens jurídicos comunitários...”, ou seja, os bens que não estão abrangidos pelo consentimento. Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, cit. p. 446

indisponível, facto manifestado unanimemente pela doutrina – indisponível de lesão perante terceiros (heterolesão), uma vez, que se configura que o suicídio ou mesmo a tentativa de suicídio não são considerados como ilícitos (autolesão) – o consentimento esgota-se na integridade física do próprio titular, legitimado pelo artigo 149º CP.<sup>125</sup>

Relativamente à heterolesão da vida, a sua inviolabilidade é manifesta, mesmo, perante algo mais do que o consentimento, ou seja, o pedido sério, instante e expresso consagrado pelo artigo 134º, configura um ilícito típico passivo de punibilidade, o mesmo acontece com o artigo 135º que estatui o incitamento e ajuda ao suicídio, acabando por se provar que o consentimento fica esgotado no âmbito patamar da integridade física.<sup>126</sup>

Não obstante, complexa será também a questão de saber se o consentimento pode levar à perda ou extinção de certos direitos pessoais elementares, como por exemplo a escravatura<sup>127</sup>, parece-nos óbvio que tal não possa acontecer.<sup>128</sup> Contudo, esta será uma questão sobre a qual não nos vamos debruçar uma vez que sai fora dos limites do estudo.

Questão importante, será definir quando é que o consentimento não ofende os bons costumes, redacção do artigo 38º n.º 1, uma vez, que tem o seu limite no âmbito da integridade física, o artigo 149º n.º 2 esclarece ao que se deve atender para ressalva dos bons costumes, diz-nos a redacção do n.º 2, “*Para decidir se a ofensa ao corpo ou à saúde contraria os bons costumes tomam-se em conta, nomeadamente, os motivos e os fins do agente ou do ofendido, bem como os meios empregados e a amplitude previsível da ofensa*”. Os *bons costumes* têm assim de ser entendidos, como uma restrição à eficácia do consentimento, na qual tem de ser rigorosamente avaliada e analisada a gravidade da acção e da culpa do agente<sup>129</sup>, ao que entendemos, seguir um padrão de censurabilidade do Homem médio, colocado na posição do agente ou do ofendido, em

---

<sup>125</sup> Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 251 e s..

Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 447.

<sup>126</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 447.

<sup>127</sup> Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 251.

<sup>128</sup> Neste sentido, Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 448.

<sup>129</sup> Neste sentido, cfr., Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, cit. p. 252, “Se o esclarecimento do n.º 2 do art. 149.º relativamente ao alcance da ressalva dos bons costumes nas ofensas corporais se estende, como parece curial, aos demais crimes, o conteúdo da fórmula «bons costumes» é uma restrição da eficácia do consentimento em função da gravidade do facto ilícito e da culpabilidade, não exclusivamente, mas concomitantemente com a restrição que resulta duma reprovação pela moral ou pela opinião comum.”

grau de cultura, educação e conhecimento, em circunstâncias de tempo e lugar. O Homicídio, tal como a unanimidade da doutrina o entende, será sempre contrário aos bons costumes.<sup>130</sup> O esgotar do consentimento na integridade física, leva a que se analise também a própria integridade física, assim quando a lesão consentida resultar numa ofensa à integridade física simples, prevista pelo artigo 143º CP, não nos parece que esta ofenda os bons costumes – será o caso de alguém que consinta que um terceiro lhe dê uma bofetada – contudo, se a lesão consentida se enquadrar nas ofensas à integridade física graves previstas no artigo 144º CP, cremos que o consentimento não terá eficácia – a mutilação de um membro do ofendido, mesmo com o seu consentimento, não se afigura como algo que vá de encontro aos bons costumes.<sup>131</sup>

O consentimento tem de ser eficaz para que possa produzir os efeitos desejados tanto pelo ofendido, como pelo o agente, um consentimento eficaz deve consistir à luz do n.º 2 do artigo 38º, numa “*vontade séria, livre e esclarecida do titular do interesse juridicamente protegido*”, que não está obrigado a nenhuma forma em especial, não existem requisitos predefinidos, podendo o ofendido manifestá-lo como entender, ou seja, tem de consistir num acto consciente, reflectido e livre do ofendido, deixando de fora quaisquer actos que não respeitem estes três pressupostos, falamos é claro, dos vícios de vontade.<sup>132</sup>

O n.º 3 do artigo 38º esclarece que é necessária uma capacidade de prestar consentimento em razão da idade, que na actual redacção é de 16 anos<sup>133</sup> –

---

<sup>130</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 447.

<sup>131</sup> Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, cit. p. 449, itálicos do autor, “outros bens jurídicos pessoais, com efeito, não serão comparáveis à vida e à integridade física no que tange à gravidade e irreversibilidade das intervenções contra eles dirigidos.” Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2004, cit. p.196, “(...) pela via da construção doutrinal do consentimento como causa de justificação, afigura-se possível uma interpretação dos *bons costumes* que, relevando da conflitualidade intrínseca à própria ideia de justificação, não estenda a punibilidade para além dos limites da danosidade social e da área de tutela da pertinente incriminação típica. E que, redundará, inversamente, em alargamento do consentimento eficaz, desta forma e nesta parte se garantindo uma maior penetração do ideário liberal no sistema penal.” Para uma melhor compreensão da cláusula “bons costumes”, a mesma obra do autor, p. 537 e ss..

<sup>132</sup> Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 252 e s..

Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 451 e s.. Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 352.

<sup>133</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 117 e 352.

Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 253.

anteriormente de 14 anos, esta questão afigura-se sempre complexa, uma vez que a existência de uma pessoa com 14 anos que possua o resto dos requisitos do n.º 3 do artigo 38º, “ que possua o discernimento necessário para avaliar o seu sentido e alcance no momento em que o presta”, não se nos afigura como passível de ineficácia o consentimento por si prestado.

A eficácia do consentimento está ainda dependente do conhecimento do mesmo por parte do agente, o artigo 38º n.º 4 deixa claro que actuar sem conhecimento do consentimento é punido com a pena que respeita ao tipo em sede de tentativa, sendo esta uma cláusula de salvaguarda, o agente só pode actuar em razão do consentimento prestado.<sup>134</sup>

O consentimento pode ainda ser presumido, o artigo 39º n.º 1 diz-nos que o consentimento presumido é equiparado ao consentimento efectivo, e o n.º 2 do mesmo preceito, vem esclarecer quais as situações em que existe um consentimento presumido, que nestes termos são, quando o agente actua sem que o ofendido tenha consentido a lesão, mas que presumivelmente a teria consentido se existisse a possibilidade de o fazer,<sup>135</sup> o que se configura como uma espécie de estado de necessidade, mas nunca fazendo do consentimento uma forma de justificação do estado de necessidade.<sup>136</sup>

---

Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 450 e s..

<sup>134</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 453.

<sup>135</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, p. 453.

Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 253 e s..

Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 117.

Cfr., Correia, Eduardo, – *Direito Criminal*, Tomo II, Almedina, Coimbra, 1996, cit. p.29 e s., “Um agente pode, de facto, encontrar-se em face da necessidade de levar a cabo a prática de um facto que não foi realmente autorizado pelo titular do interesse que com ele é violado, mas que é autorizado pela sua vontade hipotética ou presumida: esse será o caso em que o agente actua no quadro de circunstâncias tais que tornem razoável supor que o titular do bem jurídico, conhecendo a verdadeira situação das coisas, teria consentido. (...) Como Mezger põe em relevo, não se trata aqui de uma ponderação de interesses do lesado, do ponto de vista objectivo, mas de uma actuação de harmonia com a vontade hipotética do lesado em face daquela situação. (...) Deve, aliás, acentuar-se que a presunção relevante não é a vontade que o agente presume, mas aquela que hipoteticamente seria a vontade do titular dos interesses que são lesados pela prática da acção. Neste sentido, a vontade hipotética pode contrariar a própria vontade declarada, sempre que esta o foi por desconhecimento da situação do facto.

<sup>136</sup> Cfr., Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004, cit. p. 453 e s., “Por isso se pode falar neste contexto, com fundamento, de uma espécie de “estado de necessidade da decisão” (sem que porém, como se verá se pretenda fazer do consentimento presumido uma subespécie da causa de justificação do estado de necessidade)”.

Cfr., Correia, Eduardo, – *Direito Criminal*, Tomo II, Almedina, Coimbra, 1996, cit. p.30, “O consentimento presumido, ou melhor, hipotético, do titular do bem jurídico deve, por outro lado, situar-se como fundamento autónomo de exclusão da ilicitude, não correspondendo a uma avaliação objectiva dos interesses daquele titular – caso em que estaríamos em face de um estado de necessidade – mas de

A questão que agora se coloca, é saber se o pedido – supra analisado – pode ser entendido como uma forma de consentimento.

Sendo ambos uma forma de manifestação da autodeterminação do ofendido, parece-nos contudo que são diferentes, pois tutelam bens jurídicos distintos, enquanto que o consentimento vê a sua esfera esgotar-se na cláusula dos *bons costumes* da integridade física, o pedido é circunscrito à protecção da vida humana.

O pedido é assim uma causa de privilégio no caso de homicídio a pedido da vítima, ao que subjaz uma ideia de menor ilicitude e de menor culpa, uma vez que a vontade do agente é determinada pela vontade da vítima, representando assim a heterolesão consentida do homicídio a pedido da vítima como privilegiamento do tipo incriminador base, o homicídio simples. Neste sentido, sendo o consentimento uma causa de justificação ao longo da sua extensão até se encontrar no seu limite, o pedido, nunca poderá ser causa de justificação, uma vez que a natureza do bem jurídico tutelado é indisponível na esfera jurídica do seu titular, encontrando apenas um regime de privilégio na ordem jurídica. Neste sentido, não se poderá falar do pedido enquanto *consentimento qualificado*, uma vez que tem requisitos próprios, e que para o ser, veria ser-lhe acrescentados os requisitos do consentimento. Deste modo o pedido tem de ser entendido sem que lhe sejam impostos os requisitos da justificação, bem como, para que seja válido, os seus requisitos têm de estar completamente preenchidos o que leva a que os incapazes e os inimputáveis, nos termos do artigo 134º não possam formular pedidos válidos.<sup>137</sup>

Por outro lado, os requisitos do pedido, mostram-se muito mais exigentes na sua formulação, do que o consentimento *qua tale*, ora o pedido tem de ser instantâneo, requisito não verificado na redacção do artigo 38º, ou seja, tem de criar o dolo no agente e determiná-lo à prática da acção dolosa, e tem de ser expresso ou seja não pode deixar dúvidas no agente sobre a vontade da vítima, o que afasta desde logo a possibilidade de poder ser presumido como a figura do consentimento.<sup>138</sup>

Pode, então, concluir-se que o consentimento e o pedido não têm a mesma

---

um acto no *interesse daquele lesado* (Frank), no sentido de que, nas condições dadas, *o seu interesse, ou seja, a sua vontade, seria de consentir.*”

<sup>137</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 356, “O pedido é um *aliud* ou, se quisermos, um “consentimento qualificado”, mas apenas no estrito sentido de a sua eficácia depender da verificação dos pressupostos do consentimento acrescidos de pressupostos próprios do pedido”.

<sup>138</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 354.



natureza jurídica.<sup>139</sup>

Neste sentido, “o dogma da intangibilidade da vida humana impõe-se como interesse público que aqui se sobrepõe à autodeterminação pessoal”<sup>140</sup>, o que configura ao pedido do homicídio a pedido da vítima uma excepção ao princípio *volenti non fit injuria*, como manifestação da autodeterminação da vítima, tal como acontece com o consentimento prestado pelo ofendido.<sup>141</sup>

#### 4.3.3 Enquadramento da Eutanásia no Homicídio a Pedido da Vítima

A abordagem do tema da eutanásia em sede de homicídio a pedido da vítima do artigo 134º CP suscita várias questões às quais importa dar resposta, uma vez que, estamos dentro do domínio hospitalar, e não propriamente de situações comuns de um agente que se determina a matar a vítima determinado pelo pedido da mesma, falamos de casos em que o médico se determina pelo pedido da vítima.

Primeiro deve ser salvaguardado, que nestes casos de eutanásia só se poderá valorar situações limite, ou seja de sofrimento agonizante por parte da vítima, deixando para trás todas as situações daqueles que estão cansados de viver, adoptamos aqui a posição Roxin, que estabelece três pressupostos para que se possa verificar uma situação de eutanásia activa directa voluntária; a) tem de ser uma pessoa gravemente doente; b) a pessoa tem de o pedir, ou tem de ser tida em conta a sua vontade presumida; c) tem de ser entendida como a possibilidade de permitir à vítima morrer de acordo com a sua ideia de dignidade humana,<sup>142</sup>

Nestes termos, não nos parece correcto que em Portugal as questões situadas no âmbito das práticas eutanásicas estejam configuradas em sede de homicídio a pedido da vítima, parecer-nos-ia mais sensato a integração de *lege ferenda*, de uma norma que tutelasse a eutanásia.<sup>143</sup>

---

<sup>139</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 356 e s., “por outras palavras, o pedido e o consentimento não partilham a mesma natureza jurídica.”

<sup>140</sup> Cfr., Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, cit. p. 357.

<sup>141</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 357.

<sup>142</sup> Cfr., Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídica – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, cit. p. 10, “Por eutanásia entende-se a ajuda que é prestada a uma pessoa gravemente doente, a seu pedido ou pelo menos em consideração à sua vontade presumida, no intuito de lhe possibilitar uma morte compatível com a sua concepção da dignidade humana.”

<sup>143</sup> Neste sentido, Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 370 e ss..

O desenvolvimento do direito penal levou a que o doente pudesse consentir sobre tratamentos médico-cirúrgicos a realizar nele próprio como estabelece o artigo 156º CP, todavia, não foi salvaguardada por nosso entender a questão da eutanásia, ora, o legislador não deveria ter enquadrado esta na tutela do artigo 134º, uma vez que as práticas médicas no nosso entender tem de ser tuteladas em contexto próprio, tal como acontece com o artigo 150º CP e com o 156º.

Tendo em especial atenção às situações limite, não sufragando a teoria de uma eutanásia livre, como explicaremos *a posteriori*, também não nos parece que a pena correspondente ao homicídio a pedido da vítima seja justa nestes casos concretos, neste sentido, seria de propôr uma norma do género, 1 – *O médico que provocar a morte determinado pelo sofrimento agonizante e desesperante da vítima por pedido sério instante e expresso da mesma é punido com pena de prisão de um ano. Desde que não exista tratamento para lhe minorar o sofrimento*; 2 – *A tentativa é punível*;

A justificação para uma norma como esta, está sempre nas situações limite, daí o médico acrescido da própria determinação pelo pedido, ter ainda de ser determinado pelo sofrimento agonizante e desesperante da vítima, se o médico apenas se determinar pelo pedido, ou só pelo sofrimento agonizante da vítima não faz funcionar o factor de privilegiamento da norma, e enquadrar-se-ia no artigo 134º.

Por outro lado, o facto da norma conter a premissa “*desde que não exista tratamento para lhe minorar o sofrimento*”, significa que o objectivo da mesma será para os casos em que o doente consiga ainda ter uma vida consciente, ou seja, sempre que o doente não tenha de estar em estado de coma, ou num estado de dormência profundo, estes casos, são entendidos como situações limite, e portanto encarados como tais enquadram-se na primeira parte da norma. Assim, quando o doente possa existir consciente e sem sofrimento agonizante e desesperante, mesmo que incapacitado de membros, não se pode enquadrar em tal regime.

Ora, ao longo de toda a humanidade, homem e sofrimento andaram sempre lado a lado, todo o homem sofre, todo o homem tem dores, não se pode é generalizar toda a dor no sentido de a enquadrar no contexto eutanásico, é neste sentido que o sofrimento tem de ser agonizante e desesperante, tem de ser insuportável para o doente, mesmo anestesiado, o doente tem de estar em desespero, tem de estar em

---

Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, p. 38.

situação tal, que seja possível avaliar pelo padrão do homem médio, se este pediria os actos eutanásicos, ou mesmo se praticaria o suicídio perante aquele desespero.

Avaliemos então, o porquê de não sufragar a tese de defesa em prol de uma despenalização da eutanásia.

Comecemos logo, pelo próprio acto em si, e este é o acto de matar, provocar a morte noutra pessoa, estamos no patamar da heterolesão mais grave para o ordenamento jurídico, e no qual a vida é tutelada como um Bem Jurídico Maior, ao qual, uma despenalização da eutanásia abrirá precedentes morais e éticos para com o bem jurídico vida.

*A contrario*, deve ser fomentada a criação de cuidados paliativos consistentes e capazes de dar resposta às situações limite, não basta falar que existem cuidados paliativos, é necessário desenvolvê-los e torná-los capazes de dar uma resposta adequada as situações, e não apenas torná-los naquilo que se vêm tornando, em “casas de espera da morte”, para as quais os enfermos são transferidos única e exclusivamente para morrer, nos quais estão sedados drasticamente, porque isso não é minorar sofrimento algum, nos termos em que estes cuidados paliativos existem, bem melhor para o doente será sempre a prática da eutanásia, e atenção, pois já nos manifestámos contra a prática da mesma.

A despenalização de eutanásia pode também levar, a exageros, como os que actualmente se passam na Bélgica, em que se aceita de bom grado a morte daqueles que estão cansados de viver, e até de crianças.<sup>144</sup> Poderia ainda levar à prática da eutanásia eugénica ou selectiva, na qual por poupança de recursos se poderia concretizar na morte de incapazes, bem como de idosos os quais muito fizeram, mas que agora passariam a ser encarados como um fardo para a sociedade. Mesmo com restrições no âmbito de uma legislação despenalizante, certamente que as situações de exagero apareceriam, as quais certamente seriam muito difíceis de provar em sede de tribunal, se alguma vez lá chegassem.

Os pacientes correriam ainda o risco de ver a sua vontade alterada / substituída

---

<sup>144</sup> <http://diversityhealthcare.imedpub.com/children-and-euthanasia-belgiums-controversial-new-law.php?aid=3729>  
<http://www.bioedge.org/bioethics/another-euthanasia-scandal-in-belgium/11743>  
<http://observador.pt/2016/09/17/eutanasia-foi-praticada-na-belgica-pela-primeira-vez-a-um-menor/>  
<http://observador.pt/2015/07/01/belgica-concede-direito-de-morrer-a-rapariga-de-24-anos-com-uma-depressao/>

pela vontade de órgãos estaduais, dos pais, do cônjuge,<sup>145</sup> existiria ainda um risco acrescido de eutanásia precoce<sup>146</sup>, por exemplo em recém nascidos com algum grau de deficiência, o facto dos recém nascidos não possuírem ainda vontade ou vontade presumida, levaria a que tivessem de ser os pais a decidir, como seria justificado aqui o caso de autodeterminação?

Estaríamos portanto, perante aquilo a que se chama de “rotura do dique”.<sup>147</sup> Significa isto, que a abertura a uma lei de despenalização da eutanásia, sujeita a sociedade, a uma permeabilidade maior da tutela do bem jurídico vida, tornando-o frágil e de difícil sustentação em outros contextos.<sup>148</sup>

Questão mais difícil de sustentar na tese de penalização da eutanásia, será sem dúvida a questão da autodeterminação do doente, uma vez, que deste modo, não será respeitada a vontade do enfermo, a nosso ver, não o podemos entender assim, na medida em que a autodeterminação do moribundo, se esgota no pedido que faz médico, pois, quando faz o pedido está a manifestar a sua vontade, respeitar essa vontade, é mais difícil de proporcionar, uma vez, que não dispõe da própria vida para decidir quando é que um terceiro a mate, e não se nos mostra convincente que ser outro, que não a próprio doente, a praticar o acto seja em momento algum o respeito pela autodeterminação do doente, uma vez que excede os limites da esfera jurídica do próprio doente e passa para a esfera jurídica do médico, tendo este de ficar determinado a praticar a conduta, neste sentido, a própria vida só pode ser disposta pelo próprio titular em caso de suicídio, estar a incluir um terceiro nesta decisão será impróprio para com a ordem social e mesmo para com o direito penal, que tem uma função primordial de proteger a vida e não de permitir a morte. O médico passaria assim a ser o instrumento da vontade do enfermo, com efeito e sendo um pressuposto da C.R.P. a pessoa é sujeito e não objecto, pressuposto este utilizado pela teoria a

---

<sup>145</sup> Tal como refere Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 344, em nota de rodapé nº 1182 de Konstantinos Chatzikostas.

<sup>146</sup> Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 36 e s..

<sup>147</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 344 e ss..

Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 38.

<sup>148</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 344 e ss..

favor da despenalização, em que o enfermo é visto como um instrumento<sup>149</sup>, não nos parece que o seja nestas situações, mas sim, antes o é o médico. Contudo como já referimos acima, deve entender-se por um maior privilegiamento nestas situações limite.

Aceitamos a punibilidade da eutanásia<sup>150</sup> porque entendemos que deve ser preservado o carácter absoluto da vida humana indisponível a terceiros<sup>151</sup>, e não por se afirmar que a vida humana é um bem jurídico pertencente à comunidade.<sup>152</sup>

Assim, entendemos que “*não é igualmente por acaso que uma concepção personalista, no sentido de que o homem limita ou integra os seus valores pelos da sociedade, não deixa de reconhecer que os bens jurídico-criminais nem sempre têm no seu substracto meros interesses jurídicos singulares, mas antes estes, de qualquer forma, muitas vezes são olhados pelo direito penal com um conteúdo resultante do seu cruzamento com os interesses da sociedade.*”<sup>153</sup>

#### 4.4 Ajuda ao Suicídio e Suicídio Assistido

A ajuda ao suicídio no contexto eutanásico, naquilo que entendemos por contexto

---

<sup>149</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 370.

<sup>150</sup> Contrariamente à posição de penalização da eutanásia encontramos, Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015.

Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 36 e ss..

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 38.

Cfr. Jakobs, Günther, – *Suicídio, Eutanásia e Direito Penal*, Vol. 10, Tradução de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Manole, São Paulo, 2003, cit. p. 43, “Portanto uma vez que se constata que a decisão de quem não quer viver mais é objectivamente razoável, não tem de ser relegado à realização do fato por mão própria. (...) Tanto no caso de eutanásia indirecta, vigora igualmente, na medida em que sejam solicitadas, que, se a divisão do trabalho não é necessária porque aquele que não quer viver mais também poderia ter se matado ele mesmo, não existe nenhum injusto. Não se trata precisamente de um estado de necessidade (como causa de justificação), que somente vigora se falta outro remédio, mas de uma permissão geral. (...) A restrição do tipo do delito de homicídio a pedido se liga a que o pedido seja um mero capricho individual, senão objectivamente razoável. Este filtro do objectivo distingue o âmbito permitido – conforme aqui exposto – da eutanásia directa, dos casos de participação no suicídio que geralmente se permitem.” (note-se que o auxílio ao suicídio é permitido na Alemanha) “Pelo contrário, na eutanásia directa que aqui se considera permitida, se controla o correcto, é dizer, a razoabilidade dos motivos, precisamente na mesma maneira e no mesmo modo em que se faz quando se trata da eutanásia indirecta ou da eutanásia passiva.”

<sup>151</sup> Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, in, *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000, p. 136.

<sup>152</sup> Cfr., Kaufmann, Arthur, – *Relativización de la Protección Jurídica de la Vida*, Avances de la Medicina y Derecho Penal, Edición de Santiago Mir Puig, Publicaciones del Instituto de Criminología de Barcelona, PPU, 1998, cit. p. 53, “A menudo se arguye que la vida humana es también un bien jurídico de la comunidad, de modo que el individuo no podría disponer sobre ella. Pero esto no es correcto. En cualquier caso, en la Constitución alemana (art. 2 párrafo 2 de la Ley Fundamental) la vida se concibe como un derecho altamente personal. De modo que no se comprende por qué tal derecho ha de ser jurídicamente – y subrayo lo de jurídicamente – irrenunciable.

<sup>153</sup> Cfr., Correia, Eduardo, – *Direito Criminal*, Tomo II, Almedina, Coimbra, 1996, cit. p.23.

médico ou hospitalar, surge como suicídio assistido.<sup>154</sup>

O suicídio assistido, sendo a acção de prestar ajuda aquele que quer deixar de viver, é tutelado pela artigo 135º CP e é punível no ordenamento jurídico português.

O artigo 135º prevê no seu n.º 1, “*quem incitar outra pessoa a suicidar-se, ou lhe prestar ajuda para esse fim, é punido com pena de prisão até três anos, se o suicídio vier efectivamente a ser tentado ou a consumir-se*”, nestes termos aquele que fornecer os meios para que o suicida se mate é punido contrariamente a outros ordenamentos jurídicos, como por exemplo o alemão, no qual não é considerado como crime.<sup>155</sup>

A diferença da ajuda ao suicídio para o homicídio a pedido da vítima, reside em que no primeiro é o próprio suicida a praticar a conduta que o levará à morte, existe um terceiro que proporciona os meios para que o agente se possa suicidar, este é o protagonista do facto, detém o domínio do facto, e no segundo é um terceiro que se determina a matar a vítima mediante um pedido sério, instante e expresso. O que se deduz que em ambos os crimes existiu um prévio diálogo entre os participantes no qual é manifestada a intenção de morrer por parte de um deles.<sup>156</sup>

Tendo em especial atenção, as características atípicas do suicídio, houve a necessidade de recorrer, por parte do legislador, a uma incriminação autónoma da ajuda prestada a quem se quer suicidar, conferindo-lhe um tipo ilícito próprio, afastando-o das formas de ilícito do homicídio, e é desta forma, um ilícito independente, que não se pode considerar como um privilegiamento do crime de homicídio.<sup>157</sup>

O bem jurídico tutelado no artigo 135º é a vida humana, o qual confere legitimidade e sustenta a incriminação tutelada, distanciando-se do suicídio *per se*,

---

<sup>154</sup> Sobre esta matéria, ver 1.2.6 – p. 18 e s..

<sup>155</sup> Cfr., Roxin, Claus, – *A Avaliação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, cit. p. 39, “de acordo com o direito alemão – contrariamente ao estabelecido em vários ordenamentos jurídicos – não é punível o auxílio ao suicídio.”

Cfr., Jakobs, Günther, – *Suicídio, Eutanásia e Direito Penal*, Vol. 10, Tradução de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Manole, São Paulo, 2003, cit. p. 3 e s., “no moderno Direito Penal, o suicídio não é um evento com o qual o Direito Penal se preocupe *per se*. Porém não só o suicídio realizado por uma pessoa responsável é irrelevante para o Direito Penal, mas, no Direito Penal alemão, também a participação de terceiros no suicídio está livre de pena.”

<sup>156</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 129 e s..

<sup>157</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 78 e s..

que é irrelevante para o direito penal<sup>158</sup>, uma vez que são acções completamente distintas, enquanto uma se esgota no acto de terminar com a própria vida, a outra incide sobre a vida de um terceiro.<sup>159</sup>

A norma configura ainda o incitamento ao suicídio, premissa que não estava prevista no código de 1886, em que o artigo 354º apenas fazia referência e punia aquele que ajudasse ao suicídio, “*será punido com a pena de prisão correcional aquele que prestar ajuda a alguma pessoa para se suicidar.*”, o incitamento surge na redacção, no sentido de que o suicida, quando decide por termo à vida o fez de uma forma consciente e livre, que não foi influenciado por terceiro. O incitamento retira a omissão como forma de crime deste delito, uma vez, que a própria acção de incitar é uma conduta positiva de um terceiro para com o suicida.<sup>160</sup>

Nas palavras de Costa Andrade, incitamento e ajuda são condutas, “*idênticas às da instigação e cumplicidade*”, contudo, atendendo a que o suicídio não é considerado um facto típico e ilícito, “*não podem ser nomeadas como tais*”.<sup>161</sup>

Incitar é o acto de determinar alguém por qualquer meio a praticar o suicídio, o agente influencia a vítima de modo a que nesta nasça a vontade de morrer, facto até ali ainda não manifestado pela vítima, não está dependente de quaisquer formas específicas, a incitação por parte do agente pode ser feita por qualquer meio, desde que este seja idóneo a produzir o facto, ficam desde já salvaguardadas as situações correspondentes ao exercício de direitos ou cumprimento de deveres.<sup>162</sup> O incitamento deve ser encarado como um acto directo para com determinado indivíduo, mas não fica excluída a hipótese de incitamento colectivo, no sentido de salvaguardar situações como as dos grandes líderes espirituais, que movem grandes massas populacionais fanáticas.<sup>163</sup>

Ajudar, são os actos praticados no sentido de facilitar o suicídio por parte da

---

<sup>158</sup> Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 22.

<sup>159</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 65.

<sup>160</sup> Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004, p. 496.

<sup>161</sup> Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 85 e s.

<sup>162</sup> Excluindo-se aqui situações de incriminação, como por exemplo, o júri que elimina um candidato correctamente de alguma prova de selecção, mesmo que este ameace suicidar-se se for eliminado. Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 86.

<sup>163</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 86.

vítima, a ajuda pode ser material ou moral aplicando aqui as regras da parte geral para a cumplicidade do artigo 27º CP, assim pratica actos de ajuda material, o agente que fornecer os meios necessários para que a vítima se suicide, (p. ex., o fornecer uma arma, ou o veneno), presta ajuda moral, o agente que perante a manifestação da vontade da vítima, tenta que esta ultrapasse algumas situações de hesitação, indicando-lhe formas que entenda serem mais fáceis de suicídio, ou mesmo reconfortando-a.<sup>164</sup>

Em caso de acordo entre vítima e agente, a existência da ajuda obriga a um nexos causal entre a ajuda e o suicídio, a falta deste nexos causal coloca o agente no âmbito dos crimes de homicídio, neste sentido, a ajuda prestada for além do pretendido pela vítima, (p. ex., se a vítima quiser morrer rapidamente e o agente lhe facultar um meio que a mate devagar), ao agente ser-lhe-á imputado o crime de homicídio.

Qualquer uma das condutas é suficiente, para que se faça operar o artigo 135º.<sup>165</sup>

Sobre o suicídio *per se*, mais haveria a acrescentar, mas verificando-se que sai do âmbito do estudo em questão, não analisaremos.<sup>166</sup>

#### 4.4.1 O Suicídio Assistido

Analisado juridicamente o suicídio, passaremos ao que consideramos poder caracterizar-se por *suicídio assistido*, entendemos que este tem de ser praticado em âmbito hospitalar, envolvendo um contexto eutanásico, ou seja, é o suicídio praticado por um doente gravemente doente e que por sua vontade livre e consciente faz um pedido ao médico que lhe facilite um meio, para que por *mão própria* consiga terminar com a sua vida.<sup>167</sup>

Mais uma vez, são estas situações limite que suscitam as maiores dúvidas em termos penais.

Ora, contrariamente ao caso português como foi assinalado *supra*, o suicídio assistido está isento de punibilidade em certos ordenamentos jurídicos, nomeadamente

---

<sup>164</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 86 e s..

<sup>165</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 86 e s..

<sup>166</sup> Para um maior esclarecimento nesta matéria ver o comentário ao artigo 135º CP por, Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 75 e ss..

Numa vertente sociológica, recomenda-se o estudo da obra, Durkheim, Émile, – *O Suicídio – Estudo Sociológico*, 9ª Edição, Editorial Presença, Lisboa, 2011.

<sup>167</sup> Neste sentido, Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 262.



no alemão, o que suscita questões bastante controversas na própria ordem jurídica que leva à insegurança da mesma nestas matérias, uma vez que pune o homicídio a pedido, artigo § 216º StGB, e deixa uma lacuna no caso do auxílio ao suicídio, sendo o agente, conforme a sua participação, punido ou não punido, a distinção entre uma e outra situação, está sempre dependente de quem pratica a conduta que levará ao resultado morte, vejamos o caso real alemão, de um médico já idoso e doente, acamado há algum tempo, que decide de forma livre e consciente suicidar-se injectando em si próprio uma substância que em determinada quantidade provoca a morte, (scophedal), pediu no entanto ao seu sobrinho que o ajudasse se fosse necessário, passados alguns dias injectou-se, e já estando a dormir o seu sobrinho injectou-lhe mais uma dose, para garantir que a morte era mesmo o resultado final. O tio viria a falecer 1 hora depois. Decidiu o tribunal alemão, BGH, e a nosso entender bem, que o sobrinho fosse condenado por homicídio a pedido da vítima, imputando-lhe assim a responsabilidade penal da morte do tio, não o inserindo no contexto de auxílio ao suicídio não punível, uma vez que o tio poderia ter vivido mais algumas horas, o resultado poderia ser o mesmo com a primeira injeção tomada pelo tio, mas o encurtamento da vida é um homicídio a nosso entender.<sup>168</sup>

Caso contrário, sucedeu também na Alemanha, em que um médico, (Hacketal), perante uma doente oncológica terminal, entrega-lhe cianeto, que esta toma por mão própria, que a faz morrer quase de imediato. O ministério publico alemão pediu a condenação do médico por homicídio a pedido, mas os tribunais decidiram indeferir o processo, por não considerarem que não existia delito, uma vez que estava no âmbito do auxílio ao suicídio, e este não constitui forma legal de crime.<sup>169</sup>

Perante estes dois casos aqui expostos, parece-nos que, reside uma questão de insegurança jurídica naquele ordenamento jurídico, uma vez, que a ligeira diferença entre praticar ou auxiliar outro a praticar o facto leva o agente a ser ou não punido. Neste sentido, entendemos como sustenta Liszt, que o auxílio ao suicídio deveria ser

---

<sup>168</sup> Posição contrária têm Roxin e Jackobs, que entendem que a acção do sobrinho não foi mais do que um auxílio numa acção que se estava a desenrolar, considerando assim que o sobrinho não deveria ser punido.

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 31.

Jakobs, Günther, – *Suicídio, Eutanásia e Direito Penal*, Vol. 10, Tradução de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Manole, São Paulo, 2003, p. 42.

<sup>169</sup> Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 29.

punido tendo em conta que o é o homicídio a pedido da vítima.<sup>170</sup>

Não obstante, no que respeita ao suicídio assistido, tendo em conta o que temos vindo a explanar ao longo deste estudo e as posições adoptadas, uma vez que estamos perante situações limite, de doença grave e terminal, e não apenas de casos referentes a pessoas cansadas de viver, consideramos também que o suicídio assistido, em regime próprio e não o do incitamento e ajuda ao suicídio previsto pelo artigo 135º, mediante um pedido sério, instante e expresso, deverá continuar a ser mantida a sua punibilidade, bem como a sua pena diminuída para um período compreendido até um ano.<sup>171</sup>

#### 4.5 A Responsabilidade por Omissão na Eutanásia e no Suicídio Assistido

A figura da omissão prevista pelo artigo 10º CP, bem como em certos tipos de crime da parte especial, enquadra-se no âmbito da eutanásia e do suicídio assistido, pelas figuras da eutanásia passiva<sup>172</sup> e também do *supra* referido e explicado suicídio assistido<sup>173</sup>.

A eutanásia passiva entendida como a supressão de terapêuticas aos enfermos, é passível de suscitar as maiores dúvidas sobre um dever ou não de agir, bem como se está o médico colocado perante um dever de garante nestas circunstâncias. No caso do suicídio assistido, pretendemos trazer à colação se aquele que presta a assistência não está antes revestido de uma posição de garante e que como tal, deve tentar evitar o suicídio, ao invés de o ajudar a praticar.

---

<sup>170</sup> Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, p. 80.

Neste sentido, houve uma iniciativa na Alemanha, a *Christdemokraten für das Leben*, que propôs a regulação do auxílio ao suicídio semelhantemente ao que tinha acontecido em 2012 com o manifesto *Zeitschrift für Lebenrecht*, Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, p. 24.

<sup>171</sup> Neste sentido, acolhemos de bom grado as palavras de Zipf, que “a incriminação da participação no suicídio de outrem é uma decisão político-criminal de fundo de primeiro plano. (...) Só por esta via, tendo em conta a diversidade e dispersão de concepções sobre a matéria, é possível definir uma fronteira reconhecida por toda a comunidade”, cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 77.

<sup>172</sup> sobre esta matéria, ver 1.2.2, p. 17.

<sup>173</sup> sobre esta matéria, ver 1.2.6, p. 18 e s..

#### 4.5.1 Eutanásia e Suicídio Assistido

A eutanásia passiva engloba três questões<sup>174</sup> pertinentes que importa dar resposta, são elas: **a)** a supressão de medidas de acordo com a vontade manifestada pelo paciente; **b)** a supressão de medidas contra a vontade do paciente; **c)** casos em que o paciente não consegue manifestar a sua vontade;

Em todas estas questões, o problema está em saber se o médico, está investido da posição de garante, quando o está, e estando investido dessa posição, mediante um pedido da vítima para que a deixe morrer, nada faz para o evitar<sup>175</sup>.

Ora, mediante o supra exposto, em termos da figura da posição de garante, parecemos que fora os casos, em que o processo morte já tenha começado – p. ex. no paciente que estando com uma doença terminal e que derivado ao desenvolvimento da mesma, entra convulsões que o levam a uma morte do tronco cerebral, num curto espaço tempo, em que a aplicação de medidas terapêuticas nada iriam acrescentar ao desenrolar natural das coisas, pois estaria simplesmente a adiar o processo de morte de carácter irreversível que já se tinha iniciado – o médico está sempre investido da posição de garante.<sup>176</sup> Nestes termos, o pedido da vítima não é susceptível de fazer cessar o dever de garante, o dever de agir de que o médico está empossado.<sup>177</sup>

Mais uma vez, chamamos aqui à colação, que o bem jurídico que a vítima pretende dispor mediante o pedido que faz não é um bem que lhe seja disponível, e entendemos, que a autodeterminação da vítima se esgota na manifestação da vontade no pedido, que acaba por se transferir para a esfera jurídica do médico, entrando no domínio da autodeterminação deste. O facto da autodeterminação do médico o levar a omitir certo tipo de tratamento, vai fazer com que o mesmo deva ser responsabilizado criminalmente por tal conduta em sede do ilícito típico de homicídio a pedido da vítima, uma vez, que a posição de garante de que está investido não lhe diminuí nem a

<sup>174</sup> Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 18.

<sup>175</sup> Neste sentido, Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 132.

<sup>176</sup> Cfr., Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p. 133, “Sem negar que o dever de garante possa cessar em diversas situações, nomeadamente quando a morte seja inevitável.”

Contrariamente à nossa posição, de que o médico está sempre investido da posição de garante, encontramos, Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000; Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, em que para os autores o consentimento faz cessar o dever de garante.

<sup>177</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 133.

ilicitude nem a culpa, nem mesmo mediante o pedido da vítima.<sup>178</sup> Entendemos por isso que o médico está investido de um dever de garantia para com o próprio bem jurídico vida humana<sup>179</sup>, uma vez que naquele momento é o único que o pode salvaguardar na ordem jurídico-social. Este é o pressuposto que faz a distinção de quem está ou não, perante uma posição de garantia para com os bens jurídicos que a ordem jurídica pretende tutelar.<sup>180</sup>

Vejamos o exemplo daquele que ficou conhecido como caso Wittig (decisão de 04/ 07/ 1984. CF. BGH). Uma mulher de 76 anos, gravemente doente, e sem ânimo de viver devido à morte do marido, decide por si tomar grandes doses de medicamentos – morfina e sedativos – com o intuito de se suicidar, deixou uma carta ao médico domiciliário que a acompanhava –Dr. Wittig – juntamente com outras no mesmo sentido, a dizer que “*em pleno uso das minhas faculdades mentais solicito ao meu médico não ser levada a um hospital ou sanatório, que não me apliquem medidas cuidados intensivos e que não me sejam empregues medicamentos para prolongar a minha vida. Quero ter uma morte digna.*”, nas suas mãos tinha um bilhete que dizia “*ao meu médico: por favor sem hospitais. Acabemos.*”<sup>181</sup> Quando o médico a encontrou, a mulher estava já inconsciente à algum tempo, a paragem do processo morte levaria a que a mulher ficasse com lesões profundas no tronco cerebral, ao que o médico decidiu acatar as instruções dadas pela mulher na carta que lhe deixou, e deixou-a morrer.

O BGH decidiu enquadrar a conduta do médico no âmbito do homicídio a pedido da vítima por omissão<sup>182</sup>. “*Com carácter geral, é autor de um delito de homicídio por omissão quem encontra uma pessoa inconsciente em situação de perigo de vida e não lhe presta a ajuda necessária exigível para lhe salvar a vida, e sobre a qual tem um dever de garante – derivado, por*

---

<sup>178</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 133.

<sup>179</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 133.

<sup>180</sup> Neste sentido, cfr., Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, cit. p. 133, “O que distingue o sujeito que está investido do dever de garante em relação a outros sujeitos é precisamente o facto dele estar investido desse dever jurídico, ou seja, de perante a sociedade se encontrar vinculado a ter de agir para evitar lesões na vida da vítima, o que se mantém mesmo quando ela própria abdica dessa protecção.”

<sup>181</sup> Cfr., Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, cit p19.

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 19.

<sup>182</sup> Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, p19<sup>(11)</sup>, BGHSt 32, p. 370 e ss..

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 19.

*exemplo, de uma relação conjugal o da responsabilidade como médico da pessoa”,*<sup>183</sup> mas decidiu absolver o médico porque concluiu que os danos cerebrais, que a mulher já tinha sofrido aquando da chegada do médico, eram graves e irreversíveis, entendendo assim que a decisão de consciência do médico era justificada.<sup>184</sup>

Neste sentido, sufragamos a fórmula encontrada pelo BGH para a resolução do caso, uma vez, que o processo morte já se tinha iniciado, a tentativa de recuperação certamente que poderia ser pior para a vítima, mas se por algum motivo, existisse a possibilidade de esse processo ser interrompido sem o perigo referido, nesse caso, entendemos que o médico teria de ser responsabilizado criminalmente por um crime de homicídio a pedido da vítima por omissão, fazendo assim operar a cláusula geral prevista no artigo 13º StGB com o artigo 216º StGB.

Nestes termos, entendemos que o médico que esteja perante um paciente, tem sempre o dever de garante para com o paciente, e que esse dever de garante só cessa quando iniciado o processo morte e que se comprove pela ciência médica que a interrupção desse processo acarretaria consequências mais graves para a vida do paciente, do que a realização da própria morte.

Quanto ao suicídio assistido, existe uma questão que se pode levantar: a) estará obrigado o médico a actuar após o paciente praticar a conduta que lhe porá termo à vida;

Esta questão revela-se pertinente, principalmente nas: a) situações em que foi o próprio médico a facilitar os meios utilizados pelo paciente para por fim à vida; b) nas situações em que um médico facilita os meios para que o paciente se mate, e após a toma dos mesmos abandona o local, e aparece outro médico que evita ou tenta evitar o resultado morte.

Pelo demonstrado, a respeito da posição aqui defendida, os médicos estão investidos da posição de garante perante o paciente em qualquer destas situações, o dever de garante de que o médico está investido afigura-se como o único meio que a

---

<sup>183</sup> Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, p19.

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 19.

<sup>184</sup> Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2014, p19.

Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 19.

sociedade tem de garantir que o resultado morte não aconteça, neste sentido, quando o médico facilita os meios ao paciente para que este se mate, mesmo mediante pedido deste, tem de ser responsabilizado criminalmente pelo ilícito típico de incitamento e ajuda ao suicídio previsto pelo artigo 135º CP, contudo, mesmo após a conduta do paciente em pôr termo à vida, de acordo com a nossa posição, não nos parece que o dever de garante do médico tenha cessado, encontramos uma solução, bem contrária, ou seja, o paciente quando não tinha tomado as medidas supressoras de vida, ainda não estava em perigo de morte, esse perigo foi o próprio médico que colocou no paciente quando o auxiliou, neste sentido, entendemos que a posição de garante do médico, o seu dever de agir, fica reforçado, pois é o único capaz de debelar a situação de perigo criou para vida do paciente, deste modo, deve o médico actuar sem demoras, uma vez que a vida humana enquanto bem jurídico, exposta a esse perigo, exige que aquele que tem o dever de o proteger que actue nesse sentido. (p. ex., numa situação em que o médico facilita ao paciente, mediante um pedido sério, instante e expresso por parte desta, comprimidos para que se suicide, o paciente toma, e após a toma o médico arrepende-se, e salva-lhe a vida.)

Num caso como este, o médico criou efectivamente um perigo para a vida do paciente, perante o qual já tinha anteriormente um dever de garante – de não criar esse perigo – mas depois por arrependimento decide desistir, faz cessar esse perigo, ora, numa situação como esta, embora o médico tenha criado esse perigo, a desistência da prática do facto não lhe exclui a ilicitude e o dolo da conduta que deve ser enquadrada em sede do artigo 135º, contudo, entendemos, que deve operar aqui a cláusula geral da figura da desistência prevista pelo artigo 24º n.º1 CP, *“a tentativa deixa de ser punível quando o agente voluntariamente desistir de prosseguir na execução do crime, ou impedir a consumação, ou, não obstante a consumação, impedir a verificação do resultado não compreendido no tipo de crime”*, neste sentido, embora tenha já existido um desvalor da acção, deve o autor ser premiado por ter evitado o resultado ainda mais gravoso, considerando a conduta do agente ilícita e dolosa de incitamento e ajuda ao suicídio na forma tentada prevista pelo artigo 135º e 22º CP, (este último define quando existe tentativa), contudo deve optar-se por uma não punibilidade do agente nos termos do artigo 24º n.º 1.

No caso do médico não ter desistido e o resultado morte viesse mesmo a acontecer, estando este investido de um dever de garante em ambas as situações – antes de criar o perigo e depois no debelar do perigo – deve ser responsabilizado

criminallymente pelo crime de incitamento e ajuda ao suicídio do artigo 135º, uma vez que estamos perante um crime de acção e outro de omissão (omissão de auxílio artigo 200º CP), existe um concurso aparente de crimes<sup>185</sup> numa relação de consumpção, prevalecendo o crime de acção sobre o de omissão.

Suponhamos agora, que o médico entregou ao paciente a medidas supressoras da vida, e que depois da toma do paciente, o médico abandona o local, esta situação tratar-se-ia de igual modo como a anterior, e mesmo que aparecesse outro médico que tentasse salvar a vítima, a solução seria sempre a mesma, uma vez, que a chegada de um outro médico não faz cessar a posição de garantia do primeiro que em primeiro tempo se deparou com a situação omitindo a sua conduta de agir, quando o deveria ter feito, será então, responsabilizado penalmente nos mesmo termos.

Contrariamente à posição defendida por nós, a doutrina alemã tem sido especialmente crítica<sup>186</sup> e entre nós, Figueiredo Dias e Costa Andrade apoiam a

---

<sup>185</sup> A doutrina qualificou a consumpção como *antefacto*, *pós-facto*, *facto concomitante*, não puníveis, e aplica-se quando existem normas concomitantes de aplicabilidade diversa, com um âmbito de aplicação diverso, em relação ao ilícito que incriminam. São normas autónomas, que tem de se apurar em concreto, uma vez, que a sua aplicação diz respeito à aplicabilidade das mesmas no caso concreto e, não à interpretação destas. A não punibilidade deste facto resulta, de uma relação de integração deste facto no outro facto concomitante, como se de uma modalidade do elemento constitutivo se tratasse, ou como um elemento accidental, que altera a punibilidade. A dupla punibilidade pelo mesmo tipo legal de crime está vedada por força do princípio *non bis in idem*, sufragando aqui a posição do RG e da doutrina dominante que entendem existir três pressupostos para o facto posterior não punível, que são: a) o facto posterior não pode lesar outro bem jurídico; b) não pode provocar uma nova lesão, (aceitando-se aqui a agravação do facto anterior); c) o prejudicado tem de ser o mesmo; A consumpção, terá assim de se enquadrar no princípio da especialidade em sentido amplo, que tem de se verificar na relação de especialidade de uma norma com outra num caso concreto, especialidade esta que pode ser deduzida de uma relação hierárquica assente na subsunção de um “interesse jurídico tutelado por uma norma pelo interesse jurídico tutelado por outra norma”, desde que a lesão deste interesse jurídico alcance o desvalor da lesão do outro interesse jurídico tutelado pela outra norma. Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010, p. 532 e s..

Roxin, Claus, – *Derecho Penal – Parte General*, Tomo II, Traducción de la 2ª Edición alemana y notas, Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y Garcia Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Thomson Reuters, 2008, p. 997 e ss..

<sup>186</sup> Cfr., Roxin, Claus, – *A Avaliação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000, p. 18 e ss., cit. p. 18 e s. “Em tais situações a questão jurídica é em principio clara. Não haverá punibilidade porque não é permitido tratar um paciente contra a sua vontade. (...) A vontade do paciente é decisiva, mesmo nos casos em que um juízo objectivo a considere errônea, ou que seja irresponsável aos olhos de muitos observadores. Cit. p. 27, “O direito penal não pode ignorar a realidade social de tais temores; pois eles prejudicam o sentimento de determinar autonomamente a própria vida e morte, que deve ser salvaguardado pelo Estado de Direito. A jurisprudência ao considerar decisivo o direito de autodeterminação e, por isso, a vontade presumida do doente, concede a todos a oportunidade de transformar, tanto quanto possível, a sua concepção pessoal de um tratamento condizente com a dignidade humana na linha mestra do tratamento médico, bastando para tanto uma disposição do paciente, formulada com clareza e renovada anualmente.”

Cfr., Jakobs, Günther, – *Suicídio, Eutanásia e Direito Penal*, Vol. 10, Tradução de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Manole, São Paulo, 2003, cit., p. 17 e s., “Num desejo idôneo de suicídio a conclusão negativa a deixar de prestar ajuda deve ser respeitada enquanto durar essa vontade. Isso não tem nada a

maioria da doutrina alemã, que considera que o pedido do doente para que o agente deixe de actuar faz cessar o dever de garante, funcionando o pedido como a causa-efeito da existência da posição de garante nestas situações.<sup>187</sup>

#### 4.6 Eutanásia Activa Indirecta

Entendida como a aplicação de medidas lenitivas no paciente consoante a vontade do próprio, aceitando-se que das mesmas possa resultar a morte no enfermo.

Neste sentido, aceitamos a posição de não constituir nenhum tipo de ilícito punível a acção do médico que administra as medidas, nas situações limite de dor e agonia, o corpo acaba por ganhar alguma tolerância aos medicamentos, o que acaba por ser

---

ver com eutanásia por omissão de um tratamento, mas o desenvolvimento do direito do que não quer viver mais, a decidir sobre si mesmo, trata-se de um suicídio directo ou – no caso da negativa a deixar de tratar de uma enfermidade – de um suicídio indirecto. Também a contribuição ao suicídio indirecto fica livre de pena. Assim, por exemplo, não pode ser punido quem impede que alguém cansado de viver seja salvo contra a sua vontade, ou que desconecta os aparelhos médicos que eficazmente mantém com vida, contra a sua vontade, ao que não quer mais viver.” Cit. p. 36, “ Dizendo brevemente: há uma regra usualmente aplicada em massa segundo a qual é razoável aceitar um encurtamento da vida para combater dores mais graves. Com ajuda dessa regra – com maior razão, com o consentimento presumido existente – inclusive um homicídio pode ser justificado.

<sup>187</sup> Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2004, p. 440 e ss, cit., p. 445, “O que fica exposto permitiu identificar, nos seus traços essenciais, um modelo doutrinário relativo à autodeterminação pessoal como bem jurídico digno de tutela, à sua estrutura, compreensão e extensão normativas e às suas relações e às suas relações face a bens jurídicos conflitantes como a *integridade física ou a vida*. Um modelo cujo amadurecimento parecia legitimar a expectativa de uma solução tão linear quanto consensual dos problemas da *eutanásia passiva*. Desta convicção se fez expressamente eco Engisch (1967): «O desejo do paciente de morrer em paz terá, em princípio, de ser respeitado. Nesta medida pode considerar-se resolvido o problema da eutanásia passiva».

Cfr., Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999, cit. p. 68, “Esta solução, sustentada pela generalidade dos autores alemães é a que se afigura mais consonante com o direito positivo português. Trata-se, aliás, de uma solução válida não só para os casos de omissão pura e simples, mas também para as situações em que, a pedido e segundo a vontade do paciente, o agente (v. g., o médico) *interrompe um tratamento ou desliga a máquina de reanimação artificial*.”

Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, p. 24 e ss., cit. p. 25, “Sobre isto pode dizer-se haver hoje um consenso alargado nas doutrinas e nas jurisprudências da generalidade dos países: *a omissão ou interrupção de tratamento não conforma nestes casos uma omissão típica no sentido do crime de homicídio*. b) Hipótese especial que tem suscitado e continua a suscitar dúvidas é a dos pacientes que tentaram um suicídio. Não vejo haver, em princípio, motivo racional para não respeitar a decisão autónoma da vontade do suicida, salvo se outra for a sua vontade real no momento. Numa ordem jurídica como a portuguesa, que considera “inviolável” a liberdade de consciência ( CRP, art. 41.º-1; e art. 5.º, VI, da CF/1998), não deve ser conferido peso jurídico-penal decisivo a motivações de ordem religiosa ou a concepções do mundo, da vida e da morte. É verdade que o art. 154.º-3 b) do CP português não considera crime de coação o constranger outra pessoa, mesmo que por meio de violência ou de ameaça com mal importante, a uma ação ou omissão ou a suportar uma actividade “se visar evitar o suicídio”, (...), o que pode acarretar uma limitação do respeito pela autonomia da pessoa que tentou o suicídio, tanto mais, como se disse, quanto a sua decisão suicidária seja livre e responsável. O sentido do preceito português não é porém o de fazer persistir nestes casos o dever de ação ou tratamento – ele cessa, como atrás disse, com a oposição, real ou presumida, do paciente –, mas apenas de afastar a punibilidade do médico ou responsável pelo crime de coação.”



necessário aplicar doses cada vez mais fortes para minorar as dores do paciente, chegará o dia que o corpo não irá tolerar mais o excesso de medicamentos e a morte naturalmente acabará por chegar, neste sentido, há de louvar a atitude do médico que tudo fez para que o paciente, enquanto viveu, o pudesse fazer da melhor forma possível.

Deste modo, a conduta do médico, tem de ser encarada como atípica em sede de homicídio, artigo 131º CP e homicídio a pedido da vítima, artigo 134º CP, desde que este não ultrapasse os limites do risco permitido, e neste sentido toda a acção de minorar o sofrimento do doente segundo as *legis artes* da ciência médica, deverão ser encaradas dentro do risco permitido.<sup>188</sup> Está em causa o acto médico sujeito à autodeterminação do doente.

O resultado que se pretende alcançar, é a diminuição do sofrimento e não a morte, logo não se configura o resultado no tipo incriminador dos artigos 131º e 134º.<sup>189</sup>

Contudo, resta clarificar aqui, que existe falta de pressupostos para uma melhor regulação, bem como da própria terminologia, que seria mais correcto denominar de *medidas supressoras de dor*, ou “*medidas de diminuição de dor*”.<sup>190</sup>

De ressaltar ainda, que as situações em que o dolo do médico não seja de minorar o sofrimento e passe a ser de matar, mesmo a pedido do paciente, para lhe administrar uma dose considerada mortal, esta conduta enquadrar-se-á em sede do ilícito típico de homicídio a pedido da vítima previsto pelo artigo 134º, ou mesmo em sede de homicídio simples previsto pelo artigo 131º, quando não tenha existido pedido por parte da vítima.

---

<sup>188</sup> Neste sentido, sufragamos a teoria de, Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013, cit. p. 34 e s., “A razão está, do meu ponto de vista do lado da opinião segundo a qual as hipóteses em causa constitua condutas *atípicas* no sentido do homicídio ou homicídio a pedido. (...) Em segundo lugar, parece exacto que a generalidade dos casos ainda medicamente subsistentes em que o controlo da dor e do sofrimento de doente incurável não possa ser levado a cabo sem possível diminuição do tempo de vida restante pode cair no âmbito da atipicidade desde que o médico não tenha ultrapassado os limites do *risco permitido*. Com efeito, toda a actividade médica dirigida ao controlo ou à eliminação da dor e do sofrimento coberta pelas *leges artis* (...) contem-se por definição no âmbito do risco permitido; o que conduz que o resultado “morte” (antecipada) não possa imputar-se objectivamente à conduta e esta não integre, por conseguinte, qualquer tipo objectivo de homicídio.”

<sup>189</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 257.

<sup>190</sup> Neste sentido, Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 257.

#### 4.7 A Comparticipação Criminosa na Eutanásia

Abordado o tema no sentido de actuação única por parte de um agente nos crimes de eutanásia e suicídio assistido, enquadrados em sede de homicídio a pedido da vítima do artigo 134º CP e em sede de incitamento e ajuda ao suicídio do artigo 135º CP, resta agora analisar alguns problemas que possam surgir quando existe uma pluralidade de agentes<sup>191</sup>.

##### 4.7.1 Eutanásia e Suicídio Assistido

O enquadramento da comparticipação criminosa no crime de homicídio a pedido da vítima (art.º134), pode suscitar certas questões tanto para o autor, bem como para o participante.

Quando existe um pedido, por parte de um paciente dirigido tanto ao autor, como ao participante, e ambos se determinam a matá-lo por força desse pedido, a questão não suscita quaisquer dúvidas, sendo ambos responsabilizados criminalmente em sede do artigo 134º.

As questões começam quando o pedido é formulado apenas a um destes dois intervenientes, neste sentido, se o pedido for formulado apenas ao autor, e este se deixar determinar pelo pedido, a ajuda de um participante não está abrangida pelo consentimento do paciente, assim, deve ao autor ser imputada a responsabilidade criminal em sede do artigo 134º, que se estende ao participante se este tiver conhecimento do pedido formulado pelo paciente, por força das regras da acessoriedade limitada, sendo o participante responsabilizado pelo crime que o autor cometeu, transmitindo-se assim a menor ilicitude do facto praticado pelo autor.<sup>192</sup>

Nos casos em que o pedido seja formulado apenas ao participante, não existiu uma determinação necessária por parte do autor através do pedido, o pedido não foi directo, funcionando o participante como o instigador que determina outrem a praticar o crime, o que não corresponde aos requisitos exigidos pelo artigo 134º, para que a conduta possa ser apreciada como homicídio a pedido da vítima, nestes termos, a conduta do autor não é enquadrável em sede do artigo 134º, mas antes no regime do

---

<sup>191</sup> Roxin, Claus, – *Derecho Penal – Parte General*, Tomo I, Traducción de la 2ª Edición alemana y notas, Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y Garcia Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Thomson Reuters, 2008, p. 757 e 758.

<sup>192</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p. 134.

artigo 131º de homicídio simples, que é transmitido para o participante, transmitindo assim um grau de ilicitude mais grave. Contudo, como o participante foi determinado pelo pedido que o paciente formulou, a sua conduta está revestida de uma ilicitude diminuída, deste modo estamos perante aquilo a que se chama da inversão da acessoriedade, operando deste modo as regras da comparticipação criminosa do artigo 28º CP, que estabelece que as relações especiais de um só dos participantes, basta para transmitir o grau de ilicitude aos restantes participantes, neste sentido, sendo o crime de homicídio a pedido um tipo de crime misto de culpa e ilicitude diminuída assente em relações especiais, este grau de ilicitude diminuído transmite-se para o autor, sendo ambos responsabilizados nos termos do artigo 134º.<sup>193</sup>

O mesmo é aplicável nos casos de suicídio assistido.

Resta-nos falar da comparticipação necessária, aquela, em que a comparticipação dos vários intervenientes, é um requisito para o preenchimento do tipo legal de crime, é neste sentido, que enquadrámos aqui o homicídio a pedido da vítima e o suicídio assistido, na medida em que, a figura do paciente é necessária funcionando como um instigador que através do pedido determina os comparticipantes ou participantes para a praticar o facto típico e ilícito. Os chamados crimes de encontro, ou seja, nas palavras de Figueiredo Dias, *“aqueles em que os diversos comparticipantes actuam por forma e em direcção diferentes e unicamente se encontram na realização do fim da conduta.”*<sup>194</sup>

Relevante nesta matéria, não é tanto o carácter necessário na esfera de tutela da norma, mas antes o facto do comparticipante necessário ser o titular do bem jurídico protegido, o que faz com que este não possa vir a ser punido, pois a lei apenas prevê a punibilidade de lesões na vida de terceiros. Contudo, crimes há em que a actuação da vítima poderá levar à negação da tipicidade do comportamento do agente, crimes que não analisaremos porque saem fora do âmbito do estudo.<sup>195</sup>

---

<sup>193</sup> Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011, p.134 e s..

<sup>194</sup> Cfr. Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, 2ª Edição, 2ª Reimpressão, Coimbra Editora, 2012, cit. p.855.

<sup>195</sup> Neste sentido, Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, 2ª Edição, 2ª Reimpressão, Coimbra Editora, 2012, p. 855.

**IV Parte**

**5. ESCORÇO PELA LEI DA EUTANÁSIA DA HOLANDA E BÉLGICA**

**5.1 Eutanásia e Suicídio Assistido na Holanda**

**5.2 Eutanásia e Suicídio Assistido na Bélgica**

## 5. Escorço pela Lei da Eutanásia da Holanda e Bélgica

### 5.1 Eutanásia e Suicídio Assistido na Holanda

Na Holanda, quando se trata de questões fracturantes, o legislador omite com frequência a criação de novas leis, e o motivo reside na natureza controvertida da matéria, pelo qual o parlamento não consegue chegar a acordo com as diferentes forças políticas.<sup>196</sup> A discussão de uma lei que aprovasse a prática eutanásia durou quase trinta anos<sup>197</sup>, teve início na década de 70 do séc. XX, mais propriamente em 1973, após o caso Postma<sup>198</sup>, no decurso da discussão, o Parlamento decide pedir a constituição de uma Comissão Nacional sobre a Eutanásia, com o intuito de dar um parecer ao governo se seria viável uma lei neste sentido.<sup>199</sup>

Na década de 80 existiam vários Projectos de Lei em matéria do fim da vida que esperavam por uma resposta do Parlamento, e não existiam portanto, *medidas standards*, pelas quais os médicos se orientassem na prática de por termo à vida dos doentes, mediante pedido deste, para que não fossem processados. Os tribunais chegaram mesmo a processar médicos, que praticavam a eutanásia com regularidade, que chegaram mesmo a ser punidos. E neste sentido foram os tribunais inferiores, bem como o Supremo Tribunal Holandês a dar as directivas pelas quais os médicos se deviam orientar na pratica da eutanásia, convertendo-se assim a jurisprudência do

---

<sup>196</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.111.

<sup>197</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.125.

<sup>198</sup> Caso, em que um médico matou a própria mãe – senhora já com uma idade avançada e sofria de um modo insuportável – a pedido desta. O Tribunal do distrito de Leeuwarden decidiu processar o médico por terminação da vida da sua mãe, condenando-o a um pena simbólica de uma semana de suspensão, e formulou três cláusulas que respeitadas no seu conjunto levariam à não punição do médico: a) o paciente tem de ser um doente incurável, comprovado pela ciência médica; b) o paciente tem de sofrer, física ou psicologicamente de forma grave; c) que o paciente tenha manifestado a sua vontade de forma oral ou escrita, consentindo a interrupção da sua vida para se libertar do sofrimento; (Tribunal do Distrito de Leeuwarden, 21 de Fevereiro de 1973, NJ 1973, N.º 183); onze anos mais tarde com o caso Wertheim, o Tribunal do Distrito de Roterdão, processou um amigo que ajudou ao suicídio de uma mulher de 67 anos que se julgava ter cancro, a autópsia veio a revelar que tal não correspondia à realidade, e condeno-o a seis meses de prisão, e formulou mais dois requisitos adicionais para que se considerasse a impunidade: a) o terminação da vida mediante pedido só pode ser levada a cabo por um médico; b) o médico deve informar o paciente de quais são as suas perspectivas de vida, bem como informar sobre as alternativas viáveis à finalização da vida; ( Tribunal do Distrito de Roterdão, 24 de Novembro de 1974, NJ 1985, N.º63); Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.125 e s..

<sup>199</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 270.

Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.125.

Supremo Tribunal Holandês num guia para os médicos que a praticavam, não sendo por isso punidos.<sup>200</sup>

A comissão emite o relatório em 1985, posterior ao caso Schooneim<sup>201</sup>, com um parecer favorável à introdução de uma lei que despenalizasse a eutanásia mediante determinados cláusulas que deveriam ser cumpridos. O processo legislativo que culminou na Lei de Terminação da Vida a Pedido e Suicídio Assistido, iniciou-se a 6 de Agosto de 1999<sup>202</sup>, e foi discutido no Parlamento entre Fevereiro de 2000 e Abril de 2001, e foi promulgada a 1 de Abril de 2002.<sup>203</sup> O projecto estabelecia um motivo de isenção da responsabilidade criminal para os médicos, que cumprissem os *standards* legais de conduta devida, quando termine com a vida de alguém a pedido deste.<sup>204</sup>

Nesta discussão de aprovação, apenas um único ponto gerou discórdia entre as forças políticas, que foi relativamente à cláusula que estabelecia a morte, mediante um pedido, a menores entre os 12 e os 16 anos, em que o Governo tinha feito uma proposta no sentido do adolescente poder, através de pedido do próprio, solicitar o término da vida, contra a vontade dos pais ou tutores, e somente nos casos que se podia considerar que o adolescente era capaz de tomar consciência do alcance do seu pedido, e sempre que o médico entendesse que praticar aquela conduta desejada pelo jovem, fosse uma forma de evitar desvantagens ainda mais graves para a vida do paciente. Devido às críticas levantadas no Parlamento, o Governo decidiu retirar a proposta.<sup>205</sup>

O preâmbulo da presente lei, começa por relevar os princípios objectivos relativos à prática da eutanásia transparente como garantia de uma certeza jurídica.<sup>206</sup>

---

<sup>200</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.125.

<sup>201</sup> Caso em que uma senhora de 95 anos doente, estava acamada devido a fractura de uma anca, recusando a operação o seu estado era cada vez mais degradante, o que a levou a pedir veementemente a pedir ao médico que lhe pusesse fim à vida, ao que o médico acedeu. Quando o caso chegou ao Supremo Tribunal Holandês, este decidiu absolver o médico. Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.126.

<sup>202</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.122.

<sup>203</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 271.

<sup>204</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.122.

<sup>205</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.122.

<sup>206</sup> Preambulo: “Nós Beatrix, pela graça de Deus, Rainha dos Países Baixos, Princesa de Oranje-Nassau, etc., etc., etc. Saudações a todos os que quiserem ver ou ouvir estes presentes! Conhece-se: Considerando que se pretende *incluir um fundamento para isenção de responsabilidade penal* para o

A lei introduziu duas grandes alterações no Código Penal holandês, nomeadamente nos seus artigos 293º e 294º, respeitantes ao homicídio a pedido da vítima e ao incitamento e ajuda ao suicídio, incluindo pressupostos a ser respeitados pelos médicos.<sup>207</sup> O actual código, no seu n.º 1, pune aqueles que praticarem o homicídio a pedido da vítima, mediante um pedido sério e expresso, com pena de prisão até doze anos ou pena de multa, e no seu n.º 2, estabelece a não punibilidade do facto descrito no n.º 1, se esta for praticada por um médico e respeite as cláusulas previstas no n.º 2 da Lei de Terminação da Vida a Pedido e Suicídio Assistido, e desde que informe o médico legista municipal nos termos do artigo 7º n.º 2 da Lei de Enterro e Cremação.<sup>208</sup>

No que concerne ao suicídio assistido, o artigo 294º n.º1 pune com pena de prisão até três anos ou pena de multa, quem dolosamente incitar outro a praticar o suicídio e este se consumar, o n.º 2 estabelece, que quem dolosamente assistir ou ajudar materialmente ao suicídio de outrem, e este se vier a consumar, é punido com pena de prisão até três anos ou com pena de multa, contudo, pode ser aplicado por analogia o n.º 2 do artigo 293, excluindo a punibilidade do médico nas situações de suicídio assistido, desde que cumpridos os pressupostos do artigo 2º da Lei de Terminação da Vida a Pedido e Suicídio Assistido.<sup>209</sup>

Analisadas as alterações provocadas na legislação penal, resta-nos analisar os critérios que a Lei de Terminação da Vida e Suicídio Assistido estabelece, de forma a garantir a isenção de responsabilidade penal dos médicos. A lei estabelece seis critérios previstos no n.º1 do artigo 2º da lei que têm de ser cuidadosamente respeitados pelos médicos: **a) o médico tem de ter a convicção que o pedido**

---

médico que, *com o devido cumprimento das exigências de devida atenção a ser estabelecido por lei termina uma vida a pedido ou assiste a um suicídio De outra pessoa, e para fornecer um procedimento de notificação e revisão legal; Nós, portanto, tendo ouvido o Conselho de Estado, e em consulta com os Estados Gerais, ter aprovado e decretado como Nós aprovamos e decreto:*”

<sup>207</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 271.

<sup>208</sup> Artigo 293º do Código Penal holandês: **1.** *Qualquer pessoa que dê por terminada a vida de outra pessoa por solicitação expressa e séria dessa outra pessoa será passível de uma pena de prisão não superior a doze anos ou de uma multa da quinta categoria. 2.* *A infracção referida no n.º 1 não pode ser punida se for cometida por um médico que satisfaça os requisitos de devida assistência referidos no artigo 2º da lei de Terminação da Vida a Pedido e Suicídio Assistido (Procedimentos de Revisão) e que informe o patologista forense municipal, de acordo com o § 7 (2) da Lei de Enterro e Cremação.*

<sup>209</sup> Artigo 294º do Código Penal holandês: **1.** *Qualquer pessoa que intencionalmente incite outra pessoa a cometer suicídio e este se consumar, é passível de pena de prisão não superior a três anos ou multa da quarta categoria. 2.* *Qualquer pessoa que intencionalmente assista ao suicídio de uma pessoa ou lhe forneça os meios necessários será, se o suicídio se consumar, passível de pena de prisão não superior a três anos ou multa da quarta categoria. O n.º 2 do artigo 293º aplica-se mutatis mutandis.*

*formulado de forma voluntária e cuidadosamente reflectida por parte do paciente; b) o médico tem de ter a convicção de que o paciente sofre de forma duradoura e insuportável; c) o médico tem de informar, o paciente da sua condição bem como das perspectivas que lhe restam; d) o médico e o paciente, têm de chegar a uma conclusão conjunta, que não existem alternativas razoáveis para a vida do paciente; e) o médico tem de reunir outro médico independente que observe o paciente, e que mediante um relatório escrito, confirme todos as quatro situações anteriores; f) o médico de terminar a vida do paciente, bem como assistir ao suicídio com o devido cuidado médico;*

Estes são os critérios a ter em consideração, que isentam o médico de responsabilidade criminal na prática da eutanásia e do suicídio assistido.

No caso de pacientes com idade igual ou superior a 16 anos, não capazes actualmente de manifestar a sua vontade, estabelece o n.º 2 do artigo 2º que nestes casos, se anteriormente o paciente fosse considerado capaz de fazer uma avaliação razoável dos seus próprios interesses, e tiver manifestado por escrito a sua vontade de terminar a vida, poderá o médico executar os actos eutanásicos, desde que verificados os requisitos de cuidado referidos no n.º1.

O n.º 3 e o n.º 4 são do artigo 2º são aplicados a menores de idade, estabelece o n.º3, que em caso do paciente ser menor com uma idade compreendida entre os 16 e os 18 anos de idade, e ser capaz de avaliar razoavelmente os seus interesses, e depois do/s seu/s pais ou tutor/s serem envolvidos no processo, pode o médico praticar os actos eutanásicos.

O n.º 4, estabelece que nos casos do paciente ser menor com uma idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, e ser considerado capaz de avaliar razoavelmente os seus interesses e depois da manifestação de concordância de terminar a vida ou Suicídio assistido por parte do/s seu/s pais ou tutor/s, pode o médico praticar os actos eutanásicos, aplicando *mutatis mutandis* o disposto no n.º 2.<sup>210 211</sup>

---

<sup>210</sup> Neste sentido, Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.123 e s.; Godinho, Inês Fernandes, in, *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 272 e s..

Andruet, Armando S., – *Ley Holandesa de ‘Terminación de la Vida a Petición Propia’ Nuestra Consideración acerca de la Eutanasia*, in, Derecho e Salud, Vol. 9 N.º 2, Editores Asociación Juristas de la Salud, 2001, p. 183 e ss..

<sup>211</sup> Termination of Life on Request and Assisted Suicide (Review Procedures) Act.



É de referir a importância notória da petição na lei holandesa, o paciente tem sempre de pedir de forma séria e expressa, e quando não esteja no pleno uso das suas faculdades mentais, ou que já não se consiga manifestar, uma petição anterior a esta situação coloca o médico em situação de poder proceder à eutanásia ou suicídio assistido.

Não obstante, é de realçar ainda o facto de que mesmo mediante o pedido, o médico pode sempre recusar praticar o acto, o que confere, na própria lei holandesa como uma não protecção da autodeterminação do paciente, no sentido de que pôr fim a uma vida não pode ser considerado como um acto médico corrente, o médico nunca pode ser obrigado.<sup>212</sup>

O que na realidade existe na lei holandesa, é um regime de excepção que exclui a ilicitude para os actos médicos enquadrados em âmbitos eutanásicos, isentando os médicos de responder criminalmente, no caso de os praticarem.<sup>213</sup>

## 5.2 Eutanásia e Suicídio Assistido na Bélgica

É com a aprovação pela Câmara dos representantes a 16 de Maio de 2002 e promulgação em 28 de Maio do mesmo ano, que entra em vigor a 23 de Setembro de 2002, na Bélgica, uma lei relativa à eutanásia, que passou a ser permitida desde que cumpridos determinados requisitos<sup>214</sup> – Lei Relativa à Eutanásia (Loi Relative à L'Euthanasie).

A discussão sobre a matéria começou na sociedade na década de 80 do séc. XX, que culminou com o aparecimento das primeiras projectos de lei no Parlamento, que acabaram por chumbar, por força de um Governo Democrata-Cristão, mas a Recomendação da Comissão Consultiva de Bioética, Opinião n.º 1 de 12 de Maio de 1997, torna-se decisiva fulcral para o culminar em 2002, numa lei que regulasse a

---

<sup>212</sup> Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013, p.124.

<sup>213</sup> Cfr., Albuquerque, Roberto Chacon de, – *A Lei Relativa ao Término da Vida sob Solicitação e Suicídio Assistido e a Constituição Holandesa*, in, Revista Brasileira de Direito Constitucional, N.º 8, ESDC, 2006, cit. p. 298, “A afirmação de que os Países Baixos foram o primeiro país do mundo a legalizar a eutanásia pode, no entanto, ser enganosa. A Lei relativa ao Término da Vida sob Solicitação e Suicídio Assistido prevê uma série de circunstâncias em que a eutanásia é permitida, mas enquanto tal ela continua a ser crime nos Países Baixos. O Código Penal continua a puni-la. O que ocorreu é que os médicos obtiveram uma exclusão de ilicitude se praticarem a eutanásia nas situações previstas pela Lei relativa ao Término da Vida sob Solicitação e Suicídio Assistido.”

<sup>214</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 274 e <sup>(971)</sup>.

eutanásia, uma vez, que foi a primeira vez que uma instituição preponderante no país, tomou uma posição em relação a tal matéria.<sup>215</sup>

Esta recomendação continha quatro propostas relativas a uma possível legislação sobre a eutanásia e foi composta por 18 membros que correspondiam às perspectivas de cada um dos grupos em que dividiram a comissão. A Comissão foi dividida por: a) um presidente conjunto; b) repórteres conjuntos; c) membros; d) membro da mesa; existia ainda especialistas externos ligados à comissão e ainda uma especialista externa ouvinte.<sup>216</sup>

Após esta recomendação seguiram-se várias, mas a recomendação de 22 de Fevereiro de 1999<sup>217</sup>, que veio a reforçar ainda mais as divergências que existiam desde a primeira recomendação.

Foi precisamente em 1999, que o Governo se alterou, e a entrada de outro partido político foi decisiva para a aprovação lei em 2002, iniciando-se o processo legislativo, centrado na autodeterminação da pessoa como um valor superior a todos os bens jurídicos.<sup>218</sup>

O artigo 2º da presente lei estabelece, que é considerada como eutanásia a morte de uma pessoa, mediante pedido deste, por parte de um terceiro.<sup>219</sup>

Importa agora analisar em que termos a eutanásia pode ser praticada.

Neste sentido, estabelece o artigo 3º §1., que o médico que praticar a eutanásia não responde criminalmente quando se assegure que<sup>220</sup> – *o paciente é maior ou menor emancipado, capaz e consciente no momento em que faz o seu pedido; – o pedido tem de ser formulado voluntariamente, cuidadosamente reflectido e repetido, e não resultante de pressões externas; – o paciente esteja numa situação sem saídal e esteja em constante sofrimento físico ou psicológico que não possa ser aliviado, resultado de uma doença ou acidente; – o paciente menor está numa situação de vida sem*

---

<sup>215</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 274 e s..

<sup>216</sup> **Belgian Advisory Committee on Bioethics**, – Opinion no. 1, of 12 May 1997 *concerning the advisability of a legal regulation on euthanasia*, in, <http://www.health.belgium.be/en/opinion-no-1-legal-regulation-euthanasia>

<sup>217</sup> **Belgian Advisory Committee on Bioethics**, – Opinion no. 9 of 22 February 1999 *concerning active termination of the lives of persons incapable of expressing their wishes*, in, <http://www.health.belgium.be/en/opinion-no-1-legal-regulation-euthanasia>

<sup>218</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 275.

<sup>219</sup> Artigo 2º da Lei Relativa à Eutanásia: – Para efeitos do presente acto, entende-se por eutanásia a cessação intencional da vida por outra pessoa que não o interessado, a pedido deste último.

<sup>220</sup> A referência ao *médico*, na redacção do texto, esclarece-nos que só está autorizado a praticar a eutanásia não punível, um médico.

*saída, de sofrimento psicológico constante e insuportável que não possa ser aliviado, em estado terminal resultado de uma lesão acidental ou de uma patologia grave incurável – e quando o médico respeitar as condições e procedimentos previstas na lei;*

O médico deve respeitar ainda os pressupostos do artigo 3º §2., neste sentido deve:

- 1) informar o paciente sobre a sua condição de saúde e esperança de vida, discutir com o paciente o seu pedido de eutanásia e possíveis terapêuticas ou cuidados paliativos que lhe possam ser aplicados, bem como as suas consequências. O médico e o paciente têm de chegar a uma conclusão conjunta de que não existe uma alternativa razoável para o paciente e que o pedido do paciente é completamente voluntário;*
- 2) ter a certeza do constante sofrimento físico e psicológico do paciente e da sua vontade reiterada. Para este fim, deve ter encontros com o paciente, por um período de tempo razoável tendo em conta a evolução do estado do paciente;*
- 3) consultar outro médico sobre a natureza grave e incurável da doença, indicando as razões para a consulta. O médico consultado toma conhecimento do boletim clínico, examina o paciente e garante carácter constante de sofrimento físico ou psicológico insuportável que não pode ser aliviado e redige um relatório com as suas conclusões. O médico consultado deve ser independente, tanto no que diz respeito ao paciente, como em relação ao outro médico e ser competente quanto à patologia do paciente. O médico que segue o paciente, informa-o dos resultados dessa consulta;*
- 4) se existir uma equipa assistente, deve o pedido do paciente ser discutido com esta, ou com alguns dos seus membros;*
- 5) aceitar a vontade do paciente em discutir o pedido com os familiares que entender ;*
- 6) garantir que o paciente teve oportunidade de discutir o pedido com as pessoas que queria;*

O médico pode ainda, em caso da doença não ser mortal, ao abrigo do artigo 3º §3., praticar a eutanásia: *1) quando consultar outro médico psiquiatra ou especialista da patologia do paciente, nos termos do 3) do artigo 3º §2.; 2) deixar decorrer o prazo de um mês entre o pedido e a eutanásia;*

O §4., refere ainda que: o pedido e o acordo dos representantes legais no caso do paciente ser menor, devem ser manifestados por escrito. O documento escrito deve ser datado e assinado pelo próprio paciente. Se ele não estiver em condições de fazê-lo, o seu pedido é registado por escrito, por uma pessoa da sua escolha que não pode ter qualquer interesse material na sua morte. Esta pessoa menciona que o paciente não é capaz de formular o pedido por escrito indicando as razões. Neste caso, o pedido é

registado por escrita na presença do médico, e a pessoa menciona o nome do médico no documento. Este deve ser o registo médico.

O paciente pode revogar o pedido a qualquer momento, quando revogado o documento é removido do registo médico e devolvido ao doente.

§4/1. Após o pedido ser recebido pelo médico, é oferecido apoio psicológico a todos os interessados.

Não obstante, o artigo 14º permite ao médico recusar-se a praticar a eutanásia, caso que deverá informar o paciente em tempo útil indicando os seus motivos.

A avaliação da aplicação da Lei Relativa à Eutanásia, é feita nos termos do Capítulo V – A Comissão Federal de Controlo e Avaliação – composta por 16 membros (artigo 6º §2.), deve elaborar um documento de registo, que tem de ser preenchido pelo médico por cada eutanásia que pratique, com o intuito de controlar se as eutanásias são praticadas nos termos da lei (artigo 7º e 8º).

Relativamente ao suicídio assistido, embora tenha existido uma proposta de lei no senado para o legislar, esta foi chumbada.<sup>221</sup> Contudo, o Código Penal Belga não tem incriminação alguma em matéria de suicídio.<sup>222</sup>

---

<sup>221</sup> Sénat de Belgique, Session de 2000-2001, 6 de Novembre de 2000, **Proposition de Loi Relative à L'Euthanasie, Amendements, N.º 5 de M. Vakrunkelsven, 2-244/3.**

<sup>222</sup> Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015, p. 277.  
Code Penal Belgique, 8 de juin, 1867.

## **Conclusão**

Na primeira parte, deu-se sentido ao que significa a palavra Eutanásia e elaborámos de forma sintética um percurso pelas referências históricas mais marcantes da eutanásia, demonstrando como é que esta tem vindo a ser entendida ao longo dos tempos, em vários países, e concluímos que o tema foi sempre controverso ao longo dos tempos.

Sistematizámos ainda, algumas formas de eutanásia que entendemos pertinentes para o estudo, de modo a fornecer elementos para uma melhor compreensão do que é esta prática, bem como, facilitar o leitor, aquando do enquadramento das formas de eutanásia nos vários tipos legais de crime analisados.

A segunda parte do estudo, centra-se num elemento essencial, o bem jurídico vida humana, desta forma, definimos critérios para o começo e fim da vida humana, de modo a estabelecer quais os limites do bem jurídico a proteger, neste sentido, entendemos que o critério para definir o início da vida é o início do parto, e para definir a morte, aceitamos o critério da morte do tronco cerebral da pessoa. Concluimos assim, que a tutela do bem jurídico vida humana está situada entre o período temporal que separa o início do fim da vida humana. Deduzimos ainda que o bem jurídico vida humana não é disponível por parte do seu titular, uma vez que, em nossa opinião este deve ser considerado como um Bem maior, que está integrado na própria sociedade, e que para além do titular do bem jurídico, o direito protege a vida humana em si mesma.

Na terceira parte, demos início ao estudo dos problemas criados pela eutanásia, no âmbito do Direito Constitucional e Direito Penal. Analisámos o direito à vida, o qual entendemos ser o bem supremo a defender, e que confere a protecção devida ao bem jurídico vida humana, contra lesões que lhe possam ser impostas por terceiros, na análise discorrida, consideramos que a CRP garante o direito à vida e não o direito a dispor desta, nem pelo próprio titular, nem por terceiros, independentemente de também estar consagrado no texto constitucional o direito à liberdade e ao desenvolvimento da personalidade. Ainda dentro dos problemas constitucionais considerámos como capital uma análise ao princípio da dignidade, uma vez que se trata de um princípio de base da República Portuguesa, que enforma a tutela, dos direitos fundamentais, bem como, do sistema democrático, fundamentando a limitação da actuação do Estado. Neste sentido, o Estado tem de assegurar uma igual dignidade a todos os cidadãos, e proteger os mesmos de quaisquer perigos que

ofendam a sua dignidade, conferindo nestes termos a protecção da vida e da integridade, assim, a pessoa tem de ser entendida como sujeito que é, e não como objecto. Não obstante, foi pertinente chamar à colação a autodeterminação e a integridade física da pessoa, uma vez que se considera serem pontos chave na discussão sobre o tema, deste modo, a análise assentou em saber quais os limites da autodeterminação da pessoa, ao que concluímos, que esta se esgota ao nível do homicídio a pedido, por violar direitos fundamentais. Abordámos ainda a questão da integridade pessoal, que muitas vezes suscita a dúvida da existência de um conflito de interesses entre a protecção da vida e a protecção contra tratamentos desumanos e degradantes, deste modo, deve ser devidamente delimitado o dever de acção ou omissão, para que nunca sejam aplicadas medidas desumanas e degradantes aos doentes.

Posteriormente, estabelecemos o enquadramento da eutanásia no ordenamento penal português, e levantaram-se questões relativamente, ao homicídio privilegiado, ao homicídio a pedido da vítima, à ajuda ao suicídio, aos casos em que pode surgir eutanásia por omissão e ainda casos que possa surgir participação criminosa na prática eutanásica. Foi neste sentido, que procuramos dar resposta à compaixão como elemento privilegiador do crime de homicídio privilegiado, o que se traduz numa ilicitude diminuída perante o facto praticado, contudo, relativamente aos casos de eutanásia enquadrados neste tipo legal de crime, explicámos a perigosidade que poderia advir para a ordem social abrir o precedente de uma não punibilidade das práticas eutanásicas neste contexto, uma vez que poderia alargar a despenalização de diversos homicídios.

Respeitante ao homicídio a pedido da vítima, identificámos que o elemento privilegiador do ilícito assenta na autodeterminação da pessoa, que por meio de um pedido sério, instante e expresso, determina o agente a actuar naquele sentido, e neste sentido, procurou-se destrinçar entre o consentimento e pedido, da qual concluímos que o pedido é mais exigente que o consentimento, para que possa ser tido em conta como elemento válido de privilegiamento. Neste sentido, enquadramento da eutanásia no crime de homicídio a pedido da vítima, tem de ser estabelecido perante padrões de situações limite, *supra* identificados, assim entendemos que estas situações não deveriam ser enquadradas no âmbito do homicídio a pedido, mas antes, que deveria ser integrada na ordem jurídica de *lege ferenda* uma norma que tutelasse as situações de eutanásia, assim, formulámos e justificámos o que entendemos que poderia ser

uma norma de tutela para as situações de eutanásia, neste sentido entendemos que o mesmo deve ser aplicado ao suicídio assistido.

Seguidamente, levantou-se os problemas que consideramos relevantes relativamente às práticas eutanásicas por omissão, questão primordial foi saber, quando é que o médico está investido da posição de garante, e concluímos que para nós, o médico está sempre investido do dever de garante, exceptuando os casos *supra* identificados. Após a análise da possibilidade de existência de crimes de omissão na eutanásia, considerámos relevante também para o estudo, que podem existir situações de participação criminosa na eutanásia, situações estas que levantam determinadas questões às quais se pretendeu dar uma resposta adequada, nomeadamente nos casos de homicídio a pedido da vítima, perante o qual, se julga essencial, saber se o pedido se estende ao participante quando formulado ao autor, bem como, se estende ao autor em caso de pedido formulado ao participante, neste sentido, pelas regras da acessoriedade limitada e da inversão da acessoriedade, previstas nas regras da participação criminosa estabelecidas na parte geral do CP (arts. 26º, 27º, 28º, 29º), concluímos que o pedido se estende do autor ao participante, e deste ao autor. Respeitante à participação criminosa, existiu a necessidade de abordar a questão da participação necessária, uma vez que existem crimes que a participação dos vários intervenientes é um requisito essencial para que se preencha o tipo legal de crime, *maxime*, quando o participante é o próprio titular do bem jurídico tutelado.

Na quinta, e última parte, discorreu-se pelas leis da eutanásia de Holanda e Bélgica, ordenamentos jurídicos abertos à prática da eutanásia, no sentido, de dar a conhecer ao leitor como estão configuradas as leis da eutanásia nesses dois ordenamentos jurídicos.

Após esta análise, consideramos a não despenalização da eutanásia como o caminho a adoptar, uma vez, que a valoração da vida enquanto bem jurídico basilar deve ser mantido, a abertura de precedentes à tutela da vida humana, poderá levar a certos exageros, mais concretamente, a homicídios não puníveis. Neste sentido, o tratamento dado à eutanásia, deve ser entendido como uma *situação limite*, para a qual contribui o estado de saúde do paciente, bem como, a relação criada entre médico e paciente num determinado contexto, que a existir, faz com que o médico se determine pelo pedido do enfermo, considerando o seu estado de saúde, assim, concluímos que a eutanásia deve ser tratada em legislação própria, e não em sede do

ilícito típico de homicídio a pedido da vítima, considerando também que a moldura penal a aplicar ao médico que pratique a eutanásia deva ser alterada, quando avaliado o contexto eutanásico.

Entendemos assim, que a tutela do bem jurídico vida humana fica assegurada, e que não será aberto nenhum precedente, para que se cometam os excessos *supra* citados.



## **Bibliografia**

- Albuquerque, Roberto Chacon de, – *A Lei Relativa ao Término da Vida sob Solicitação e Suicídio Assistido e a Constituição Holandesa*, in, Revista Brasileira de Direito Constitucional, N.º 8, ESDC, 2006
- Andruet, Armando S., – *Ley Holandesa de ‘Terminación de la Vida a Petición Propia’ Nuestra Consideración acerca de la Eutanasia*, in, Derecho e Salud, Vol. 9 N.º 2, Editores Asociación Juristas de la Salud, 2001
- Andrade, Manuel da Costa, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora, 1999
- Andrade, Manuel da Costa, – *Consentimento e Acordo em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2004
- Baird, Robert M., Stuart E. Rosenbaum, – *Eutanásia, As Questões Morais*, Bertrand Editora, 1997
- Beccaria, Cesare, – *Dos Delitos e das Penas*, 4ª Edição, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2014
- Beleza, Teresa Pizarro, – *Direito Penal*, Vol. I, 2ª Edição, Reimpressão, AAFDL, Lisboa, 2003
- Beleza, Teresa Pizarro, – *Direito Penal*, Vol. II, AAFDL, Lisboa, 2002
- Brito, António José dos Santos Lopes de, Rijo, José Manuel Subtil Lopes, – *Estudo Jurídico da Eutanásia em Portugal, Direito sobre a vida ou Direito de viver*, Almedina, Coimbra, 2000
- Brito, Teresa Quintela de, – *A Tentativa nos Crimes Comissivos por Omissão: Um Problema de Delimitação da Conduta Típica*. Coimbra Editora, 2000

- Brito, Teresa Quintela de, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007
- Canotilho, J. J. Gomes, Moreira, Vital, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014
- Canotilho, J. J. Gomes, Moreira, Vital, – *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4ª Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2014
- Cardoso, Álvaro Lopes, – *O Direito de Morrer – Suicídio e Eutanásia*, Circulo de Leitores, 1993
- Coppens, François, – *La Loi et La Vie Humaine, Réflexions à propôs du débat sur l'Euthanasie*, in, Nouvelle Revue Théologique, 119, 1997
- Correia, Eduardo, – *Direito Criminal*, Tomo I, Almedina, Coimbra, 1996
- Correia, Eduardo, – *Direito Criminal*, Tomo II, Almedina, Coimbra, 1996
- Costa, José de Faria, Inês Fernandes Godinho, – *As Novas Questões em Torno da Vida e da Morte em Direito Penal, Uma Perspectiva Integrada*, Coimbra Editora/Wolters Kluwer, Coimbra, 2010
- Crorie, Benedita Mac, – *A Eutanásia e o Auxílio ao Suicídio na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*, in, Scientia Iuridica, Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro, Tomo LII, N.º 297, Universidade do Minho, Setembro – Dezembro, 2003
- Dias, Jorge de Figueiredo, – *A “Ajuda Médica à Morte”: Uma Consideração Jurídico – Penal*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 21, Vol. 100, São Paulo, 2013

- Dias, Jorge de Figueiredo, – *Comentário Conimbricense do Código Penal, Parte Especial, Tomo I*, Coimbra Editora
- Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, Coimbra Editora, 2004
- Dias, Jorge de Figueiredo, – *Direito Penal – Parte Geral*, Tomo I, 2ª Edição, 2ª Reimpressão, Coimbra Editora, 2012
- Durkheim, Émile, – *O Suicídio – Estudo Sociológico*, 9ª Edição, Editorial Presença, Lisboa, 2011
- Eco, Umberto, – *Como se faz uma Tese em Ciências Humanas*, Tradução de Ana Falcão Bastos e Luís Leitão, 4ª edição, Editorial Presença, Lisboa, 1988
- Enciclopédia Luso – Brasileira de Cultura*, Editorial Verbo, 1969
- Estrela, Edite, Maria Almeida Soares, Maria José Leitão, – *Saber Escrever uma Tese e outros Textos*, 2ª Edição, Publicações Dom Quixote, 2006
- Ferreira, Amadeu, – *Homicídio Privilegiado*, 4ª Reimpressão da Edição, Almedina, Coimbra, 2004
- Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Direito Penal Português – Parte Geral*, Vol. I, Editorial Verbo, 1981
- Ferreira, Manuel Cavaleiro de, – *Lições de Direito Penal – Parte Geral*, 4ª Edição, Almedina, Coimbra, 2010
- Galvão, Pedro, – *Ética com Razões*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D'Água Editores, 2015

- Godinho, Inês Fernandes, – *Eutanásia, Homicídio a Pedido da Vítima e os Problemas de Participação em Direito Penal*, Coimbra Editora, 2015
- Gonçalves, Manuel Lopes Maia, – *Código Penal Português – Anotado e Comentado – Legislação Complementar*, 16ª Edição, Almedina, Coimbra, 2004
- Jackobs, Günther, – *Derecho Penal – Parte General*, 2ª Edición, Traducción de Joaquin Cuello Contreras e Jose Luis Serrano Gonzalez Murillo, Marcial Pons, Madrid, 1997
- Jakobs, Günther, – *Suicídio, Eutanásia e Direito Penal*, Vol. 10, Tradução de Mauricio Antonio Ribeiro Lopes, Manole, São Paulo, 2003
- Januário, Rui, André Figueira, – *O Crime de Homicídio a Pedido – Eutanásia, Direito a Morrer ou Dever de Viver*, Quid Juris, Lisboa, 2009
- Jescheck, Hans-Henrich, – *Tratado de Derecho Penal – Parte General*, 4ª Edición, Traducción de José Luis Manzanares Samaniego, Editorial Comares, Granada, 1993
- Kaufmann, Arthur, – *Relativización de la Protección Jurídica de la Vida*, in, Avances de la Medicina y Derecho Penal, Edición de Santiago Mir Puig, Publicaciones del Instituto de Criminología de Barcelona, PPU, 1998
- Morão, Helena, – *Direito Penal – Parte Especial: Lições, Estudos e Casos*, Coimbra Editora, 2007
- Morus, Tomás, – *A Utopia*, Edição Babel, Guimarães, Lisboa, 2016
- Navarro, Luíz Lopes, – *Direito Penal – A lei Penal – O crime – As circunstâncias dirimentes – A aplicação das penas*, Coimbra Editora, Lda, 1932

- Osswal, Walter, – *Sobre a Morte e o Morrer*, Fundação Francisco Manuel dos Santos, Relógio D'Água Editores, 2013
- Patto, Pedro Vaz, – *A Eutanásia em Face da Constituição Portuguesa*, in, Direito e Justiça – Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Vol. XVI, Tomo 2, Lisboa, 2002
- Raposo, Mário, – *Eutanásia. Alguns Problemas Envolvidos*, in, Brotéria, Revista de Cultura, Vol. 150, Brotéria - Associação Cultural e Científica, Lisboa, 2000
- Rodrigues, Marta Felino, – *A Teoria Penal da Omissão e a Revisão Crítica de Jakobs*, Almedina, Coimbra, 2000
- Roxin, Claus, – *A Apreciação Jurídico – Penal da Eutanásia*, in, Revista Brasileira de Ciências Criminais, IBCCRIM, Editora Revista dos Tribunais, Ano 8, N.º 32, São Paulo, 2000
- Roxin, Claus, – *Derecho Penal – Parte General*, Tomo I, Traducción de la 2ª Edición alemana y notas, Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y Garcia Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Thomson Reuters
- Roxin, Claus, – *Derecho Penal – Parte General*, Tomo II, Traducción de la 2ª Edición alemana y notas, Diego-Manuel Luzón Peña (Director), Miguel Díaz y Garcia Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Thomson Reuters
- Roxin, Claus, – *Homicidio a Petición y Participación en el Suicidio – Derecho Vigente y Propuestas de Reforma*, in, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Tomo LXVI, MMXIII, Ministerio de Justicia, Madrid 2013

- Roxin, Claus, – *Política Criminal y Sistema de Derecho Penal*, Traducción e Introducción de Francisco Muñoz Conde, 2ª Edición, 1ª Reimpresión, Hammurabi
- Roxin, Claus, – *Problemas Fundamentais de Direito Penal*, 3ª Edição, Tradução de Ana Paula dos Santos Luís Natscheradetz, Vega, 1998
- Santos, Sandra Cristina Patrício dos, – *Eutanásia e Suicídio Assistido, o Direito e Liberdade de Escolha*, Dissertação de Mestrado em História Contemporânea e Estudos Internacionais, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, 2011
- Sénat de Belgique, Session de 2000-2001, 6 de Novembre de 2000, – *Proposition de Loi Relative à L'Euthanasie, Amendements, N.º 5 de M. Vakrunkelsven, 2-244/3*
- Martinez, Fernando Rey, – *Eutanasia y Derechos Fundamentales*, Tribunal Constitucional, Centro de Estudios Políticos, Madrid, 2008
- Silva, Germano Marques da, – *Direito Penal Português – Parte Geral*, Vol I, Editorial Verbo, 1997
- Silva, Germano Marques da, – *Direito Penal Português – Parte Geral*, Vol II, Editorial Verbo, 1998
- Silva, Fernando, – *Direito Penal Especial, Crimes Contra as Pessoas*, Quid Juris, Lisboa, 2011
- Tak, Peter J. P., – *La Nueva Ley sobre Eutanásia en Holanda, e sus Precedentes*, in, Revista Penal, N.º 12, La Ley, 2013
- Tolstoi, Lev, – *A Morte de Ivan Ilitch*, Leya, SA, 4ª Edição, Barcelona, 2014

## **Endereços Eletrônicos**

[http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2007/marzo\\_2007/boletin\\_marzo.htm](http://www.derecho.usmp.edu.pe/itaest2007/marzo_2007/boletin_marzo.htm)

<http://www.dignityindying.org.uk/press-release/voluntary-euthanasia-society-changes-name-after-70-years-to-become-dignity-in-dying-23-jan>

<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld/lldasdy.htm>

<http://www.health.belgium.be/en/opinion-no-1-legal-regulation-euthanasia>

<http://www.dailymail.co.uk/news/article-3434356/Euthanasia-cases-double-Belgium-just-five-years-2-000-people-used-country-s-right-die-law-past-12-months.html>

<http://diversityhealthcare.imedpub.com/children-and-euthanasia-belgiums-controversial-new-law.php?aid=3729>

<http://www.bioedge.org/bioethics/another-euthanasia-scandal-in-belgium/11743>

<http://observador.pt/2016/09/17/eutanasia-foi-praticada-na-belgica-pela-primeira-vez-a-um-menor/>

<http://observador.pt/2015/07/01/belgica-concede-direito-de-morrer-a-rapariga-de-24-anos-com-uma-depressao/>