



6. O exercício de direitos pessoais e a celebração de negócios da vida corrente pelo acompanhado

Pedro Leitão Pais de Vasconcelos

CENTRO
DE ESTUDOS
JUDICIÁRIOS

6. MAIOR ACOMPANHADO, “DIREITOS PESSOAIS” E NEGÓCIOS DA VIDA CORRENTE

Pedro Leitão Pais de Vasconcelos*

Introdução

Artigo 147.º do Código Civil, interdição e inabilitação

Direito e informação

Direito e granularidade

Granularidade, pessoa e património

Maior acompanhado, aparência e realidade

Lei vs Direito

Uma solução monista no artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil?

O regime geral do artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil

O regime agravado do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil

Artigo 145.º, n.º 2 e artigo 147.º, n.º 1

Artigo 147.º, n.º 1 e poder paternal/responsabilidades parentais

Artigo 147.º, n.º 1 e representação geral

Artigo 147.º, n.º 1 e representação legal

Artigo 147.º, n.º 1, representação e autorização

Artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil

Vídeo

Artigo 147.º

Direitos pessoais e negócios da vida corrente

1 – O exercício pelo acompanhado de direitos pessoais e a celebração de negócios da vida corrente são livres, salvo disposição da lei ou decisão judicial em contrário.

2 – São pessoais, entre outros, os direitos de casar ou de constituir situações de união, de procriar, de perfilhar ou de adotar, de cuidar e de educar os filhos ou os adotados, de escolher profissão, de se deslocar no país ou no estrangeiro, de fixar domicílio e residência, de estabelecer relações com quem entender e de testar.

Introdução

O n.º 1 do artigo 147.º do Código Civil causa perplexidade a qualquer jurista. A sua redação faz despertar uma sensação de estranheza, de desconforto, de alarme. Há algo no n.º 1 desta disposição que escapa ao sistema do Código Civil, algo quase impercetível, mas que está claramente presente, manifestamente escondido.

A razão de ser desta estranheza decorre de esta parecer ser uma mera disposição de estilo. Ou seja, uma disposição que nada acrescentaria ao Direito, limitando-se a repetir o regime jurídico já existente. Como é naturalmente óbvio, o exercício por qualquer pessoa de quaisquer direitos e da celebração de quaisquer negócios são livres, salvo disposição da lei ou de decisão judicial

* Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

em contrário. Nada há de novo aqui, e é esta aparente falta de novidade num regime que se pretende novo que causa estranheza.

Só por si, esta disposição não tem qualquer efeito, porquanto nada criou, nada alterou e nada extinguiu no Direito nacional. Qualquer pessoa é livre de praticar quaisquer atos salvo disposição da lei ou decisão judicial em contrário. Se fosse esta a interpretação da disposição, esta não só de nada serviria, como seria causa de confusão e, como tal, do aumento da imprecisão.

A mesma estranheza decorre do n.º 2 do artigo 147.º do Código Civil quando este pretende criar uma lista de direitos pessoais que inclui figuras que não são direitos, e que não são pessoais.

A estranheza tem uma razão de ser:

O Código Civil habilitou mal os juristas nacionais a uma redação com um determinado nível de qualidade, que permitia um certo peso do elemento literal na interpretação das suas disposições. Uma certa proximidade entre a Lei e o Direito, que facilita o trabalho do Jurista, e que lhe permite confiar na Lei.

Importa afirmar – sem medos – o fim deste nível de redação do Código Civil, que é manifesto nas mais recentes modificações introduzidas no Código Civil.

A razão da estranheza que decorre da leitura do artigo 147.º do Código Civil resulta do simples facto de o novo regime do maior acompanhado advir de uma má opção do legislador e de uma má execução dessa opção. Não se coloca em questão a legitimidade do legislador no que respeita a estas opções. O legislador tem soberania, e esta permite tomar más opções e de as executar deficientemente, dentro dos limites constitucionais. Compete, pois, ao aplicador tomar este problema em consideração quando aplica o regime.

Artigo 147.º do Código Civil, interdição e inabilitação

O artigo 147.º do Código Civil reflete – ainda hoje – a diferença entre interdição e inabilitação.

A diferença de regime entre a interdição e inabilitação vigorou durante milhares de anos, e com razão. São fundamentalmente e substancialmente diferentes os casos de pessoas que carecem de proteção por questões meramente patrimoniais, daqueles casos em que a necessidade de proteção decorre de problemas que as afetam enquanto pessoas.

A proteção do património e a proteção da pessoa não são o mesmo, nem o podem ser.

A opção do legislador no sentido de procurar unificar a interdição e a inabilitação no novo regime do maior acompanhado, confrontou-se com a sua essencial infundibilidade, que resulta de os problemas de base serem fundamentalmente diferentes.

Não existe um problema jurídico de acompanhamento de maiores, mas antes dois problemas: um relativo a pessoas que não conseguem tomar conta de si mesmas e que necessitam de alguém que os ajude ou substitua; outro – diferente – de pessoas que apenas não conseguem cuidar do seu património.

A diferença é manifesta.

As pessoas que não conseguem tratar de si mesmas, se deixadas sem proteção e ajuda sofrerão danos nos bens de personalidade: vida, integridade física, integridade psicológica entre outros. As pessoas que apenas não conseguem tratar do seu património, sofrerão danos económicos e nada mais do que danos económicos.

Sucedem que os danos económicos conseguem sanar-se com dinheiro, enquanto os danos sofridos em bens de personalidade nunca são sanáveis com dinheiro.

Como é natural, existem casos mistos, casos mais ou menos graves, e combinações de problemas mais ou menos complexas e mais ou menos diversificadas. Contudo, no que respeita ao fundo da questão jurídica, são dois os problemas e não apenas um.

Direito e informação

O Direito trabalha com informação, e no mundo real, a informação é imperfeita. O Mundo poderá ser perfeito – quem sabe? – mas a informação que dele retiramos é sempre imperfeita. Imperfeita porque é imprecisa, incerta, incompleta, inconfiável, vaga ou (simplesmente) errada.¹ Exige-se, portanto, que se assumam a informação de base como uma probabilidade obtida por perceção e não com base em medições ou quantificações. É uma abordagem por níveis de confiança e com soluções necessariamente fluídas.

A abordagem de problemas reais implica a necessidade de dois sistemas, que são capazes de operar em simultâneo:

No patamar metafísico, o recurso ao Nominalismo de Semelhança.²

No patamar lógico, o recurso à FLE – Fuzzy Logic Extended.³

Sem esta abordagem não há modo de tratar a informação e, através dela, compreender o real.

Uma das consequências, no que agora nos interessa, é o reconhecimento de que:

¹ Zadeh, Lotfi A., Toward extended fuzzy logic—A first step, Fuzzy Sets and Systems 160, 2009, págs. 3175 - 3181.

² Tal como defendida por Rodriguez-Pereyra, Gonzalo, Resemblance Nominalism – A Solution to the Problem of Universals, Clarendon Press, Oxford, 2002.

³ Tal como defendida por Zadeh, Lotfi A., Toward extended fuzzy logic—A first step, Fuzzy Sets and Systems 160, 2009, págs. 3175 - 3181.

- Todas as pessoas são diferentes, por terem diferentes propriedades, que são explicadas pelo grau de semelhança relativamente às particulares propriedades das outras pessoas.
- A informação que obtemos sobre as propriedades das pessoas e sobre as relações de semelhança é imprecisa.

A imprecisão da informação resulta da limitação dos órgãos sensoriais humanos e, fundamentalmente, das limitações do cérebro humano para tratar e armazenar informação.⁴

Para tanto é necessário granularizar a informação, sendo que cada grânulo de informação é um aglomerado informacional delimitado pelo grau da sua semelhança, que torna cada unidade informacional indistinguível, equivalente ou de tal modo próximo que permite tomá-la como um único ente.

O recurso à granulação da informação permite ultrapassar a imprecisão ao admitir a operação de conjuntos informacionais que, apesar de conterem informação imprecisa e de serem eles próprios imprecisos, diminuem substancialmente a imprecisão da informação.

Direito e granularidade

Não é, portanto, possível tratar informação imprecisa com recurso a conceitos jurídicos tal como eles são normalmente usados,⁵ com sistemas binários de 1 ou 0, ou de *if-then* sendo necessário, pelo menos, recorrer a *t-norms*.

A rigidez do típico conceito jurídico, tão do agrado do nosso legislador, é incompatível com um sistema multivalorativo, com um sistema que opera através da relação de semelhança entre particulares que permite a qualificação e que só funciona através de argumentos analógicos, e é também incompatível com a imprecisão da informação sobre as propriedades e as relações de semelhança.

Mesmo trabalhando com grânulos, estes serão sempre difusos e imprecisos, mesmo quando submetidos a restrições (*constraints*). O conceito jurídico tal como tipicamente usado é rígido e não opera difusamente sendo incompatível com o real.

Só é possível trabalhar informação imprecisa, mesmo que granular, com recurso a mecanismos flexíveis, que operem por semelhança.

Quanto mais rígido o mecanismo a que se recorra, menos verdadeira será a solução do problema. Para obter uma solução de um problema é necessário apreender o problema, o que

⁴ Zadeh, Lotfi A., Toward extended fuzzy logic—A first step, *Fuzzy Sets and Systems* 160, 2009, pág. 3180.

⁵ Sobre o problema, Vasconcelos, Pedro Pais de, *Contratos Atípicos*, Almedina, Coimbra, 1995, págs. 2 a 110, cuja posição acompanhamos.

exige o tratamento da informação através de mecanismos que operem com base na semelhança.

Claro está que a adequação ou deficiência do sistema pode ser mais ou menos importante, conforme a importância do problema que se pretende resolver. Quando o problema não é grave, a deficiência do sistema pode ser aceite, nomeadamente por aumentar o grau de segurança jurídica. Mas quando o problema que se pretende resolver é tão grave, como sucede com o chamado “maior acompanhado”, o sistema não pode ser deficiente.

Granularidade, pessoa e património

No caso do regime do “acompanhamento”, o ponto de partida consiste no reconhecimento de dois grânulos iniciais de informação, a que correspondem dois problemas fundamentais, que estão associados a duas propriedades das pessoas: a chamada “capacidade natural” para tratar de assuntos relativos à sua pessoa e a chamada “capacidade natural” para tratar de assuntos relativos ao seu património.

Estes dois grânulos são imprecisos, porquanto todas as questões patrimoniais afetam a pessoa pelo que incluem sempre algo de não patrimonial; e todas as questões pessoais têm relevância patrimonial. Contudo, sendo grânulos imprecisos de informação imprecisa, a sua utilização permite trabalhar com questões patrimoniais restringidas pela patrimonialidade, independentemente de abrangerem elementos pessoais, sendo o oposto também verdadeiro.

Por outro lado, estes dois grânulos não são mutuamente excluíveis, sendo possível um cruzamento granular, com áreas de interseção difusa. Como tal, estes dois problemas podem surgir individualmente ou em conjunto, em diversas combinações, com graus diferentes de profundidade.

Pessoas diferentes têm diferentes capacidades e diferentes combinações de capacidades, sendo que em alguns casos a estrutura de capacidade de uma pessoa é vista pelo Direito como problemática.

Se considerarmos cada estrutura de capacidade de cada pessoa como uma informação, de imediato concluímos que a quantidade de informação é muito grande, mas sem se saber exatamente o seu número que, ainda para mais, se encontra em permanente variação face à natural variação do número de pessoas e, também, do número de pessoas sujeitas ao Direito português. No que respeita à qualidade da informação esta é ainda mais imprecisa, porquanto pouco se sabe sobre a concreta estrutura de capacidades de cada concreta pessoa.

A informação referente à chamada “capacidade natural” das pessoas é extremamente imprecisa. Como tal, a solução pode passar pela unificação granular num grânulo único, que terá necessariamente de ser extremamente difuso de modo a poder acomodar o elevado grau de imprecisão da informação; ou pode passar pela identificação de diversos grânulos, o que permite operar diversas restrições difusas.

O ideal seria construir um regime jurídico concreto para cada pessoa, mas esta opção é sabidamente impraticável.

O legislador tentou-o no novo regime do maior acompanhado, mas ao fazê-lo deparou-se com as inevitáveis limitações que esta opção provoca na segurança e confiança jurídica.

O recurso à equidade – sem que se tenha a coragem para o afirmar de modo expresso – como solução para o problema da chamada “incapacidade natural” é de tal modo perigosa que vai além da mera insegurança jurídica, atingindo o patamar da violação da justiça do caso concreto pela inevitável falibilidade do aplicador face ao grau de confiança que é exigida para o concreto problema que se pretende resolver.

O recurso à equidade exige um grau de confiança na precisão do aplicador que é impossível de obter com seres humanos, o que determina a inevitável criação de um ambiente de risco, cujos níveis de perigosidade são incompatíveis com a dignidade da pessoa humana que se pretende proteger.

Como tal, importa criar patamares operacionais ao nível das fontes de Direito que permitam uma concretização por analogia que parta da pessoa, sendo, como tal, a mais adequada às particularidades de cada pessoa. Como é natural, quanto menos variações possíveis existirem ao nível das fontes de Direito ou quanto mais rígidas forem as restrições, menos flexível será o sistema, e menos adequado será para regular a capacidade de concretas pessoas. O equilíbrio é difícil de obter, constituindo um desafio tão maior quanto mais relevante for o problema a resolver. No caso do regime do “maior acompanhado”, o problema é dos mais graves do nosso Direito.

Mesmo que se altere a linguagem, de modo a que seja mais politicamente correta, procurando criar a aparência de se inverter um mecanismo de opressão transformando-o num modo de beneficiar pessoas, os efeitos jurídicos implicam necessariamente uma intervenção grave na autonomia privada. Independentemente da terminologia – interdito, inabilitado ou acompanhado – o regime é sempre caracterizado por uma limitação da capacidade de exercício de um maior, com a inerente atribuição da titularidade de situações jurídicas a um terceiro com a possibilidade de intervir diretamente na esfera jurídica do maior acompanhado. Em suma, é retirada ao titular a legitimidade para atuar sobre a própria esfera jurídica, sendo esta atribuída a um terceiro.⁶

A gravidade do regime e do problema que se pretende resolver com este exige que o regime seja tão adequado ao problema quanto for granularmente possível o que implica o recurso a tantos grânulos de informação quanto for juridicamente adequado, assim aumentando a precisão do sistema. Dito de outro modo, podemos ter um único regime jurídico que abranja todos os casos de um modo extremamente impreciso, ou diversos regimes jurídicos que abrangendo menos casos, podem ser mais precisos (ou menos imprecisos, como se preferir).

⁶ VASCONCELOS, PEDRO LEITÃO PAIS DE, *A Autorização*, 2ª ed., Almedina, Coimbra, 2016, págs. 73 a 98.

Maior acompanhado, aparência e realidade

No caso português importa separar a aparência da realidade.

Com este novo regime tentou criar-se uma aparência de unidade, afirmando-se mesmo que apenas existe um único regime, e defendendo-se *um modelo monista – em claro detrimento de um modelo de dupla via ou múltiplo – por se considerar ser o dotado de maior flexibilidade e de amplitude suficiente, por compreender todas as situações possíveis.*⁷

O problema com os modelos monistas é que apenas são capazes de resolver problemas monistas, com apenas um grânulo de informação. Um modelo monista nunca é apto para resolver um problema múltiplo, mas apenas para delimitar o universo de discurso do problema. Ou seja, não é um modelo, mas apenas uma delimitação do universo de problemas a resolver.

Quando tudo se pode fazer a todas as pessoas, não temos um modelo.

Um tipo que tudo abrange não é um tipo; é o universo no qual os tipos operam.

O regime do maior acompanhado cria a aparência de ser um regime monista, mas sem que efetivamente o seja. O que temos é apenas um nome em lugar de dois nomes, sendo que o peso do *nomem* na interpretação e qualificação é – efetivamente – de tal modo relevante, que a redução a um único nome cria essa aparência.

A opção passou por criar uma divisão granular inicial com dois grânulos (maiores/menores), com uma subdivisão granular dos grânulos composto pelos maiores (acompanhados/não acompanhados). O legislador tomou a decisão de acabar com os dois grânulos pré-existent (interditos/inabilitados), afirmando unificar o regime jurídico de modo a – *inter alia* – afastar “a rigidez da dicotomia interdição/inabilitação que obsta à maximização dos espaços de capacidade”.

Ou seja, com o fim declarado de aproximar o regime das pessoas diminuiu-se o número de grânulos de informação com base nos quais se trabalha, afastando o regime ainda mais das pessoas. Assim, em lugar de aumentar o número de grânulos, criando mais regimes tipo, o legislador reduziu tudo a um único regime: o maior acompanhado. Ao fazê-lo, aumentou exponencialmente a imprecisão do sistema.

O atual sistema do maior acompanhado é mais impreciso do que o anterior sistema da interdição e inabilitação e, como tal, mais inseguro, e potencialmente muito mais injusto por ser menos adaptado ao caso concreto.

⁷ Exposição de motivos, anexa ao *Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado*, CEJ, 2019, http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/eb_Regime_Maior_Acompanhado.pdf [última consulta 07-12-2019].

Lei vs Direito

Anteriormente existiam dois regimes jurídicos de base – interdição e inabilitação – que podiam ser cumulados e que eram flexíveis.

Apesar de poderem ser cumulados, não eram aplicados de modo cumulado.

Apesar de serem flexíveis, eram aplicados de modo rígido.

A razão é manifesta: a redação da letra da lei não apontava nesse sentido. O Direito permitia-o, mas uma tradição nacional de interpretar a Lei, em vez de tentar descobrir o Direito, conduzia a um mau costume de se entender que a interdição não era graduável, e que interdição e inabilitação não eram combináveis no caso concreto. Ao unificar ambas as figuras sob um mesmo *nomen*, o legislador criou a aparência de que apenas existe um único regime jurídico.

A solução poderia – deveria – ter sido outra: esclarecer a dúvida. Incluir disposições interpretativas que esclarecessem que quem pode o mais, pode o menos, assim abrindo à prática decisória a solução da interdição limitada e da inabilitação com abrangência pessoal. Dito de outro modo, afirmando a necessária flexibilidade dos regimes jurídicos de modo a se adequarem ao facto de:

- Todas as pessoas serem diferentes, por terem diferentes propriedades, que são explicadas pelo grau de semelhança relativamente às particulares propriedades das outras pessoas.
- A informação que obtemos sobre as propriedades das pessoas e sobre as relações de semelhança ser imprecisa.
- Os problemas fundamentais consistirem na chamada “capacidade natural” para tratar de assuntos relativos à sua pessoa e na chamada “capacidade natural” para tratar de assuntos relativos ao seu património, problemas estes que podem verificar-se em inúmeras combinações.
- Possibilitar a convivência de regimes típicos (para os casos típicos) com regimes atípicos (para os restantes casos), como sucede, aliás, nos regimes patrimoniais de casamento, salvaguardando a segurança do tráfego jurídico, mas permitindo simultaneamente recorrer a sistemas atípicos quando tal for necessário para salvaguarda do caso concreto.

Não foi esta a decisão do legislador.

Uma solução monista no artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil?

A unificação do regime reconhece-se essencialmente no artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil, segundo o qual:

2 – Em função de cada caso e independentemente do que haja sido pedido, o tribunal pode cometer ao acompanhante algum ou alguns dos regimes seguintes:

- a) Exercício das responsabilidades parentais ou dos meios de as suprir, conforme as circunstâncias;*
- b) Representação geral ou representação especial com indicação expressa, neste caso, das categorias de atos para que seja necessária;*
- c) Administração total ou parcial de bens;*
- d) Autorização prévia para a prática de determinados atos ou categorias de atos;*
- e) Intervenções de outro tipo, devidamente explicitadas.*

Esta lista única de medidas cria a aparência de existir apenas um regime jurídico relativo ao maior acompanhado assim tratando todos os maiores acompanhados como iguais, respeitando a “singularidade da situação”⁸.

No que respeita à obtenção do fim de criar a aparência de respeito pela pessoa, a redação desta disposição é eficiente. A sua ineficiência verifica-se no efetivo respeito pela pessoa, enquanto indivíduo, diferente de todos os outros, e na falta de respeito pela imprecisão da informação sobre a qual os Tribunais irão atuar.

O artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil permite tudo o que o Tribunal entender necessário, sem limites que não a “necessidade”. Ao que acresce que o conjunto de pessoas abrangidas pelo regime é limitado (?) – *inter alia* – pela restrição (*constraint*): “O maior impossibilitado [...] pelo seu comportamento...”, o que aumenta ainda mais a imprecisão do regime, porquanto a imprecisão da informação sobre “comportamento” é extrema. Em consequência, o novo regime importa um aumento da imprecisão no que respeita às medidas aplicáveis e uma maior imprecisão no que respeita às pessoas a abranger.

Lido literalmente: qualquer pessoa pode ser sujeita a acompanhamento, podendo ser-lhe aplicada qualquer medida, desde que um Tribunal entenda necessário.

Impõe-se a conclusão de que o nível de imprecisão de informação que anteriormente se verificava no regime da interdição e inabilitação sofreu um aumento exponencial, sendo o atual regime muito mais impreciso e, como tal, muito mais perigoso.

⁸ Expressão usada na exposição de motivos.

O regime geral do artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil

O legislador, confrontado com o artigo 145.º do Código Civil, sentiu de imediato a necessidade de inserir o artigo 147.º que, desde logo, divide o regime do acompanhamento em dois sub-regimes:

- Um regime de acompanhamento geral – artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil;
- Um regime de acompanhamento agravado – artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil.

O regime geral é de acompanhamento patrimonial, destinado a proteger o acompanhado no que respeita a atos patrimoniais graves, que apresentam um perigo sério para o seu património.

O âmbito deste regime decorre, por exclusão, do artigo 147.º, n.º 1 do Código Civil, abrangendo todos os problemas para cuja solução não afete direitos pessoais ou atos da vida corrente. Ou seja, inclui matérias de natureza patrimonial que não correspondam a atos da vida corrente.

Este é um regime geral menos grave, por ser destinado a resolver problemas menos graves do que os do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil. Esta menor gravidade resulta da natureza das situações abrangidas e do impacto na vida do acompanhado.

Por um lado, sendo questões patrimoniais, são por natureza menos graves que as questões pessoais. O nível de intervenção em esfera jurídica alheia é sempre menor quando apenas afeta a esfera patrimonial do que quando afeta a esfera pessoal.

Por outro lado, ao apenas abranger atos que não sejam da vida corrente, o impacto na vida do dia-a-dia do acompanhado é muito menor. O acompanhado pode continuar a fazer a sua vida normal, do dia-a-dia, sem que seja perceptível o acompanhamento. Pode, como é natural, sofrer prejuízos, tal como qualquer outro maior. Mas, sendo atos da vida corrente, a probabilidade desses prejuízos ocorrerem será sensivelmente a mesma de um maior não acompanhado, e sendo atos da vida corrente, mesmo que ocorram danos, serão tendencialmente menos gravosos.

É, pois, uma questão de gestão de risco:

- O risco é menor porque é um ato da vida corrente;
- O risco é menor porque, tendencialmente, o valor dos atos não será elevado;
- O risco será sensivelmente o mesmo que o sofrido por um maior que não necessite de acompanhamento, ou seja, um risco aceitável pelo Direito, e para o qual o Direito dá resposta através dos normais regimes aplicáveis.

Para que o Tribunal possa entender como necessário afetar atos da vida corrente do acompanhado, é necessário que o problema de base seja de tal modo grave que nem sequer estes atos possam ficar excluídos das medidas a aplicar.

O regime agravado do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil

O regime agravado aplica-se aos casos nos quais há necessidade de impor medidas que afetem situações jurídicas pessoais ou atos da vida corrente.

A compreensão desta disposição exige que parta da preexistência (lógica) de uma decisão de acompanhamento. Dito de outro modo, apesar de tudo poder ocorrer na mesma sentença, a lógica desta disposição aponta para uma prévia decisão de acompanhamento que abranja determinadas medidas, colocando-se a questão de saber até onde podem ir essas medidas.

Ou seja, no artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil o problema que se procura resolver não é o de proteger a pessoa em causa (o acompanhado), mas procurar saber até onde se deve ir na proteção da pessoa; se uma sentença de acompanhamento “normal” pode abranger o exercício de atos pessoais e de atos da vida corrente.

A resposta é negativa.

O que resulta do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil é que, como regra, o acompanhamento não abrange atos pessoais nem atos da vida corrente. Como tal, as medidas que resultam do artigo 145.º do Código Civil são sempre limitadas a atos patrimoniais e que não sejam da vida corrente.

Não significa isto que as medidas que decorrem do artigo 145.º do Código Civil não possam incidir sobre situações jurídicas pessoais ou atos da vida corrente. Contudo, para que tal suceda, é necessário que seja especificamente decretado, não resultando de medidas com descrições genéricas, sendo exigida uma especial fundamentação, da qual decorra que o concreto caso em apreciação ultrapasse os patamares do artigo 145.º do Código Civil, entrando no âmbito das matérias do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil.

Nestes casos, o Tribunal aplica o artigo 145.º, n.º 2 e, também, o artigo 147.º, n.º 1.

Artigo 145.º, n.º 2 e artigo 147.º, n.º 1

Esta questão é mais relevante em algumas alíneas do artigo 145.º, n.º 2, do que noutras conforme se trate de atos pessoais ou da vida corrente.

Assim, por exemplo, a questão não se coloca no que respeita aos atos pessoais na alínea c)⁹ por ser limitada à administração de bens (entenda-se bens patrimoniais).

Quanto à alínea b)¹⁰ dificilmente se colocará, porquanto caso se trate de um regime de representação no exercício de situações jurídicas pessoais, esta será muito provavelmente qualificada como um caso de poder paternal/responsabilidades parentais, o que está abrangido pela alínea a).

Contudo, existem matérias nas quais a questão é relevante.

Artigo 147.º, n.º 1 e poder paternal/responsabilidades parentais

O regime do poder paternal/responsabilidades parentais tem conteúdo variável conforme o concreto menor que lhe está sujeito, e que depende tipicamente da sua idade, sendo que está construído para não ultrapassar os 18 anos de idade. Não é o mesmo um menor com 1 ano de idade e com 17 anos de idade. Mas este é um problema normalmente fácil de resolver, desde que se saiba qual a concreta idade do menor. Contudo, no caso de maiores, a questão do paradigma de idade (entre 0 e 18 anos) não se resolve por si própria através da determinação da concreta pessoa a aplicar. Como tal, para que o Tribunal aplique o regime do poder paternal/responsabilidades parentais na sua totalidade a um maior, o que implicará a interferência na esfera jurídica puramente pessoal do sujeito em causa, deverá declarar qual o patamar de idades de referência de modo a se poder determinar o âmbito de eficácia do regime. De outro modo, caso o Tribunal se limite a decretar a aplicação da alínea a) do artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil, a sentença será extremamente imprecisa, porquanto este regime foi construído para operar com base numa determinada informação que estará omissa, e que consiste na incapacidade natural do menor que é tipicamente inerente à idade do menor.

Por outro lado, o regime do poder paternal / responsabilidades parentais inclui uma disposição relativa a atos da vida corrente (artigo 127.º, n.º 1, al. b), do Código Civil) que tem diferentes limites, o que pode causar dificuldades de aplicação. Assim, nestes casos, é da mais elementar prudência que o Tribunal esclareça se o regime dos atos da vida corrente será o do artigo 147.º, n.º 1 ou o do artigo 127.º, n.º 1, al. b), do Código Civil.

Note-se que o Tribunal pode proceder a outras adaptações ao regime do poder paternal/responsabilidades parentais para além da questão dos atos da vida corrente. Contudo, neste caso, e dependendo do caso concreto, poderá já não se estar perante a

⁹ Administração total ou parcial de bens.

¹⁰ Representação geral ou representação especial com indicação expressa, neste caso, das categorias de atos para que seja necessária.

aplicação do regime poder paternal / responsabilidades parentais, mas apenas a recorrer a esta figura como base de partida para construção de um regime especial.

Artigo 147.º, n.º 1 e representação geral

Se o Tribunal decretar a “representação geral” – artigo 145.º, n.º 2, alínea b) – o caso torna-se enormemente complexo. E apesar de ser menos complexo, o mesmo sucede caso decrete a “representação especial”.

O artigo 145.º do Código Civil faz referência também à administração geral de bens e à tutela (a par do poder paternal / responsabilidades parentais) que integram sistemas de representação geral. Como tal, são previstos três sistemas de representação geral, sendo os três diferentes, sem nada se esclarecer.

Do artigo 145.º do Código Civil resulta manifestamente que o legislador tem uma dificuldade em lidar com a representação.

Importa esclarecer.

Face à autonomia dogmática entre a representação e a relação subjacente que é geralmente aceite no nosso ordenamento, em particular em Direito Civil, a alínea b) não faz sentido. Atribuir a alguém poderes de representação relativamente ao maior acompanhado sem se determinar qual a relação subjacente é, não só inútil – porque o representante não terá critério de atuação – como é perigoso, abrindo a porta a graves abusos em prejuízo da pessoa que se pretende proteger.

O que releva para a proteção do maior acompanhado não é a relação de representação em si mesma, mas a relação subjacente à representação, sendo a atribuição dos poderes de representação um meio para executar a relação subjacente.

O poder de representação de incapazes é, sempre, um poder funcional, sendo necessariamente exercido no interesse do incapaz. Esta é uma questão essencial. É, aliás, o poder de representação que justifica, ainda hoje, o *nomem* “poder paternal” usado no Livro I do Código Civil. Apesar de o poder de representação ser um poder potestativo, nestes casos é também funcional, o que exige necessariamente uma especial relação subjacente. Ao referir-se, como se fosse uma medida autónoma, a representação geral, sem uma ligação a uma relação subjacente, cria-se um perigo para os maiores acompanhados, que consiste na possibilidade de ser proferida uma sentença que se limite a determinar a aplicação da medida de “representação geral”. Em suma, a alínea b) é inútil como medida autónoma, apenas sendo necessária a título complementar face a medidas que decorram de outras alíneas.

Note-se que a representação que decorre do artigo 145.º, n.º 2, al. b), do Código Civil é inútil no caso da alínea a) porque o poder paternal/responsabilidades parentais já inclui poderes de

representação, o mesmo sucedendo na alínea c) pois o regime da administração de bens dos artigo 1967.º e seguintes também inclui poderes de representação.

A representação é também inútil no caso da alínea d) porque a representação por uma pessoa é incompatível com a necessidade de autorização dessa mesma pessoa. Nenhum sentido faz que o representante precise de uma autorização que é concedida por si mesmo.

Como tal, a representação apenas poderia ser útil nos casos da alínea e), caso em que devendo as intervenções ser “devidamente explicitadas”.

A alínea a) revela-se inútil, porquanto a devida explicitação das medidas deverá incluir a indicação de serem concedidos poderes de representação, a quem, para o quê, e os critérios de exercício.

Artigo 147.º, n.º 1 e representação legal

O artigo 145.º, n.º 4, do Código Civil faz ainda referência à tutela, afirmando que este regime é aplicável à representação legal. Esta disposição acresce à imprecisão do regime.

A expressão “representação legal” é normalmente aplicável aos casos de poderes de representação atribuídos por Lei ou por sentença judicial, e ainda – por vezes – aos poderes de representação de órgãos. É, pois, uma expressão extremamente imprecisa, que carece sempre de uma cuidadosa interpretação.

Naquilo que agora nos interessa, qualquer um dos casos de poder de representação previstos no artigo 145.º do Código Civil pode ser qualificado como um poder de representação legal. O que significaria que em todos os casos de poder de representação, a relação subjacente seria sempre o regime da tutela. Veja-se, a título de exemplo, o que ocorreria caso o Tribunal mandasse aplicar o regime do poder paternal/responsabilidades parentais, que inclui poderes de representação (legais) sendo então aplicável o regime da tutela como relação subjacente aos poderes de representação que integram o poder paternal/responsabilidades parentais...

Esta solução não faz sentido, não podendo o artigo 145.º, n.º 4, do Código Civil ser interpretado deste modo. A ser assim, a única relação subjacente possível seria a tutela, o que não faria sentido em todos os casos nos quais se pretenda aplicar um regime menos gravoso ou simplesmente diferente. A disposição refere ainda que o regime é aplicado com as necessárias adaptações, mas esta parte pouco ajuda, porquanto, sendo aplicável a um maior (em vez de a um menor), seria sempre necessário adaptá-lo.

Pode fazer sentido afirmar que, na falta de concretização da relação subjacente ao poder de representação que seja decretado, seja aplicado subsidiariamente o regime da tutela. Mas não faz sentido que a relação subjacente seja necessariamente a tutela, podendo ser aplicado qualquer regime gestório: contrato de trabalho, mandato, autorização, curadoria provisória, curadoria definitiva, preposição, *inter alia*.

Artigo 147.º, n.º 1, representação e autorização

1 – O exercício pelo acompanhado de direitos pessoais e a celebração de negócios da vida corrente são livres, salvo disposição da lei ou decisão judicial em contrário.

As restrições ao exercício ocorrem através de representação ou de autorização.

Se a sentença retirar ao maior acompanhado a legitimidade para exercer direitos pessoais ou para praticar atos da vida corrente, terá de atribuir essa legitimidade a alguém, sob pena de em lugar de decretar uma incapacidade de exercício, decretar uma incapacidade de gozo.

A legitimidade pode ser retirada ao maior acompanhado através de dois níveis de interferência:

- Impedir a atuação pessoal;
- Impedir a atuação livre.

No primeiro caso, retira-se ao maior acompanhado o domínio sobre a dinâmica da atuação, transferindo-a para outra pessoa. Este é um mecanismo representativo, pelo que as medidas a decretar importam a atribuição de poderes de representação a um terceiro.

No segundo caso, embora o maior acompanhado mantenha o domínio sobre a dinamização da atuação, ou seja, é o maior acompanhado que decide o que fazer, como fazer, quando fazer, onde fazer, a sua atuação não é suficiente sendo necessária uma intervenção de terceiro. Este é um sistema de autorização.

Assim, os casos do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil podem ocorrer através de representação ou autorização por parte de um terceiro. Por exemplo, a concessão de poderes de representação para efetuar limitações voluntárias de direitos de personalidade, deve ser vista como um caso agravado de acompanhamento, pelo que carece de uma especial necessidade e de uma referência concreta na sentença, de acordo com o sistema que decorre do artigo 147.º do Código Civil.

O mesmo ocorre com a autorização para a movimentação de uma conta bancária independentemente do valor. Neste caso, abrangendo-se baixos valores, a limitação inclui atos da vida corrente de um maior, estando dentro do âmbito do artigo 147.º e não apenas abrangido do artigo 145.º do Código Civil.

Note-se que atos como, por exemplo, dar banho ao maior acompanhado implica necessariamente uma limitação voluntária de direitos de personalidade, pelo que estão sempre dentro dos limites do artigo 147.º do Código Civil, tal como alimentar o maior, vesti-lo, tirar-lhe fotografias, ler a sua correspondência, etc.

Artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil

2 – São pessoais, entre outros, os direitos de casar ou de constituir situações de união, de procriar, de perfilhar ou de adotar, de cuidar e de educar os filhos ou os adotados, de escolher profissão, de se deslocar no país ou no estrangeiro, de fixar domicílio e residência, de estabelecer relações com quem entender e de testar.

O n.º 1 do artigo 147.º do Código Civil faz referência ao exercício de “direitos pessoais”, sendo que o n.º 2 pretende trazer uma definição de “direitos pessoais” que delimite o âmbito do n.º 1.

A opção de definir “direitos pessoais” é, em si própria, uma má opção, como sucede com todas as definições impostas pelo Legislador. Contudo, neste caso a opção é ainda mais criticável pelo conteúdo dos vários casos de “direitos pessoais” que não têm natureza de direitos pessoais, aumentando ainda mais a inutilidade e perigosidade no artigo 147.º do Código Civil.

Casar e viver junto com outrem não constitui um direito em Direito Civil. Ninguém tem direito a casar ou viver com outrem, porquanto a promessa de casamento não admite execução específica, e não existem direitos de uma pessoa sobre direitos de personalidade alheios, não existe um direito de uma pessoa a viver com outra. O mesmo sucede com procriar, perfilhar, adotar, escolher profissão, deslocar-se no país ou no estrangeiro, fixar domicílio e residência, estabelecer relações com quem entender e testar. Nenhuma destas situações corresponde ao exercício de direitos jus-civis, mas antes ao exercício da autonomia privada.

No caso do “direito” a testar, a questão é – ainda para mais – fundamentalmente patrimonial. O elemento pessoal incide sobre a inadmissibilidade de representação, e não sobre a sua natureza.

No que respeita a cuidar e educar os filhos ou os adotados, a questão é diferente, porquanto nestes casos não se trata de uma situação jurídica ativa, mas antes de uma situação jurídica passiva. Juridicamente corresponde a um dever, e não a um direito, sem prejuízo de socialmente ter uma manifesta componente ativa.

Os chamados “direitos pessoais” não são nem direitos, nem pessoais. São o resultado de se recorrer uma terminologia destinada a satisfazer o ónus de prova da República Portuguesa de respeito pela Convenção das Nações Unidas de 30 de março de 2007 sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Assim, em vez de o legislador estar preocupado em proteger determinadas pessoas, do melhor modo possível, opta por recorrer a uma terminologia perigosa para essas pessoas, movido pelo interesse de provar às Nações Unidas que cumpriu uma convenção. É um caso de conflito de interesses entre a República e os Cidadãos.

Importa, como tal, procurar saber o significado desta disposição.

As pessoas – todas as pessoas – são livres de agir como entenderem, dentro dos limites do seu concreto nível de autonomia privada. Da diferença entre princípio da autonomia privada e o

concreto nível de autonomia privada de cada sujeito em particular, resulta que ninguém é plenamente livre de casar, nem de constituir situações de união, nem de procriar, nem de perfilhar, nem de escolher profissão, nem de se deslocar no país ou no estrangeiro, nem de adotar, nem de cuidar e de educar os filhos ou os adotados, nem de fixar domicílio e residência, nem de estabelecer relações com quem entender, nem de testar. Todos sofremos limites, uns estruturalmente inerentes à própria autonomia privada – por exemplo, no casamento, a necessidade de consentimento do outro nubente – enquanto outros são imposições externas – como a proibição de fixar residência numa Reserva Natural Integral. Estas limitações são normais, delas decorrendo o concreto nível da autonomia privada de cada um. A existência de limites – de certos limites – é natural e em nada viola a Convenção das Nações Unidas de 30 de março de 2007 sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Claro que se o problema que se pretende resolver consistir em obrigar Estados soberanos de quase todo o mundo a respeitarem determinados níveis de liberdade, importa ter em consideração que alguns desses Estados soberanos impõem limitações extremamente fortes à autonomia privada, que ultrapassam em muito o que ocorre em Portugal. Por esta razão, é normal, e correto, que na Convenção das Nações Unidas de 30 de março de 2007 sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, se estatua um conjunto de medidas destinadas a proteger determinadas pessoas perante os Estados. Para tanto recorre-se a uma linguagem com características muito diferentes da usada em Direito Civil, porque os problemas que pretende resolver são fundamentalmente diferentes, tanto na sua quantidade como na sua qualidade.

Esta linguagem é, contudo, plenamente desadequada no nosso Direito Civil. Por um lado, porque o nosso Direito Civil (ou, o nosso Código Civil, quando devidamente interpretado e integrado)¹¹ já respeitava a referida Convenção. Outras áreas do Direito e da organização do Estado podiam não respeitar, mas no Código Civil (ou no Direito Civil decorrente do Código Civil) não havia problemas. Note-se que tal não significa que, em casos concretos, não ocorressem problemas, não significa que nunca nada tenha corrido mal no passado. Significa apenas que o Código Civil e, em geral o Direito Civil, não eram a causa dos problemas. O problema não estava na fonte de Direito, mas na interpretação e aplicação que dela se fazia e na violação do Direito que por vezes ocorria.

Em Direito Civil, o problema consiste em saber se o Tribunal pode decretar limites à autonomia privada de um maior acompanhado, em matéria de casamento, de constituir situações de união, de procriação, de perfilhação, de adoção, de poder paternal, de profissão, de circulação, domicílio e residência, de relacionamento com outras pessoas e de testamento.

¹¹ Sobre o problema da interpretação e integração no regime das incapacidades, BARBOSA, MAFALDA MIRANDA, *Maiores acompanhados, – primeiras notas depois da aprovação da Lei N.º 49/2018, de 14 de agosto*, reimp., Gestlegal, Coimbra, 2019, págs. 18 a 23, apesar de entendermos que apesar de não ser possível ir além do que o Código Civil permitia, sempre seria possível ficar aquém do regime da interdição, adaptando-o às necessidades da concreta pessoa em causa, assim resolvendo todo e qualquer questão de necessidade de proteção do sujeito.

A identificação deste problema pode ser confirmada na exposição de motivos da Proposta de Lei n.º 110/XIII segundo a qual uma das alterações consiste na “...possibilidade de o maior acompanhado, salvo decisão expressa do juiz em contrário, manter liberdade para a prática de diversos atos pessoais, designadamente: liberdade de casar, de se unir de facto, de procriar, de perfilhar, de adotar, de exercer as responsabilidades parentais, de se divorciar e de testar; a qualificação do processo como de jurisdição voluntária e urgente; a obrigatoriedade de o juiz contactar pessoalmente com o beneficiário antes de decretar o acompanhamento, e a expressa possibilidade de se proceder à revisão, à luz do novo regime, das interdições e inabilitações decretadas no pretérito, a pedido do próprio, do acompanhante ou do Ministério Público”.

Como resulta manifesto, ocorreu – também aqui – um apego a uma tradição sem razão de ser, de um legislador que não apreendeu devidamente as consequências do regime do maior acompanhado não integrar uma incapacidade genérica de exercício. Nenhum sentido há em afirmar que se pretende instituir a possibilidade de o maior acompanhado, salvo decisão expressa do juiz em contrário, manter liberdade para a prática de diversos atos, quando já antes tinha essa liberdade. Liberdade esta que já podia ser restringida pela Lei (como é normal num Estado de Direito) e por sentença.

O que consta no artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil, são casos de matérias que podem ser abrangidas por medidas de acompanhamento, nos termos do artigo 145.º do Código Civil,¹² sendo que algumas constam já expressamente desta última disposição. Assim ocorre com o caso do poder paternal, que está expressamente abrangido pela al. a) do artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil)¹³ e que surge também numa versão aparentemente mais restrita (pelo menos na letra da Lei) no artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil¹⁴.

A lista que consta no artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil está integralmente abrangida pela alínea e) do artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil, pelo que o Tribunal pode decretar medidas de acompanhamento em qualquer uma destas matérias, se tal for necessário.

Assim, por exemplo, se um acompanhado tiver uma grave dificuldade de orientação no estrangeiro, perdendo-se com muita facilidade e sem conseguir pedir ajuda e regressar a casa, pode o Tribunal determinar que só possa sair de Portugal com o acompanhante, ou pessoa por este indicada. Ou se um acompanhado não conseguir compreender o valor do dinheiro, poderá decretar que qualquer casamento que venha a celebrar seja sujeito a um regime de separação de bens.

Em suma, o que se encontra no artigo 147.º n.º 2, do Código Civil são matérias que – a constarem expressamente no Código Civil – deviam estar inseridas no artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil, em especial na al. e), que poderia ter a seguinte redação:

¹² Neste sentido, também, CORDEIRO, ANTÓNIO MENEZES, *Tratado de Direito Civil*, Vol. IV, Almedina, Coimbra, 2019, págs. 561 e 562.

¹³ “a) Exercício das responsabilidades parentais ou dos meios de as suprir, conforme as circunstâncias;”

¹⁴ “...de cuidar e de educar os filhos ou os adotados...”.

e) Intervenções de outro tipo, nomeadamente em matéria de casamento, de constituição de situações de união, de procriação, de perfilhação, de adoção, de poder paternal, de profissão, de circulação, domicílio e residência, de relacionamento com outras pessoas e de elaboração de testamento, devidamente explicitadas.

Contudo, mesmo não estando expressamente referidas no artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil, são por este abrangidas. Como tal, o artigo 145.º, n.º 2, do Código Civil – só por si – é inútil, no sentido de nada trazer de novo, de nada modificar, de não produzir efeitos. E é perigoso, pois cria uma aparente delimitação do que são “direitos pessoais” que é tudo menos exaustiva, deixando de parte – por exemplo – os direitos de personalidade.

A disposição que é – ela sim – útil é a do artigo 145.º do Código Civil. É nesta disposição que se centra o mecanismo central do acompanhamento, que procede à adequação do regime de acompanhamento a cada caso concreto.

O artigo 147.º, n.º 2, é uma declaração de princípios que se pretende política[mente correta] mas que é juridicamente inútil e perigosa e que resulta de um conflito de interesses da República Portuguesa, entre o seu interesse pessoal de cumprir o ónus da prova de cumprimento da Convenção das Nações Unidas de 30 de março de 2007, e o interesse de proteger os maiores que necessitem de ser acompanhados.

As matérias pessoais mais relevantes são – antes de tudo aquilo que consta no artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil – os direitos de personalidade: direito à vida, direito à integridade física e psicológica, direito à identidade pessoal, direito ao nome, direito à honra, direito à imagem, direito à intimidade privada, direito ao segredo da correspondência e muitos outros.

Para além dos direitos de personalidade, importa analisar o que pode ser considerado como um direito pessoal, para efeitos do artigo 147.º, n.º 1, do Código Civil.

A questão é extremamente complexa, porquanto figuras como, por exemplo, o casamento, não correspondem a situações jurídicas puramente pessoais. Efetivamente, o casamento é na sua pura essência uma situação caracteristicamente pessoal, mas na sua realidade prática é uma figura patrimonial. Assim sucede porque a parte pessoal do regime jurídico do casamento – aquela que não é avaliável em dinheiro – não é, ou só muito dificilmente será, judicialmente exequível. Por outro lado, quando a parte pessoal da relação jurídica corre mal, o mais provável será verificar-se a extinção da relação conjugal. Assim, a parte efetivamente mais relevante do regime jurídico do casamento – naquilo que agora nos interessa – é a patrimonial, no que respeita aos regimes de bens, dívidas dos cônjuges, relações de representação e administração e outras. Visto deste modo, o casamento é fundamentalmente uma matéria patrimonial, que não ficaria incluído no artigo 147.º do Código Civil. Contudo, o casamento inclui um conjunto de limitações tácitas (e algumas expressas) de direitos de personalidade, parte em que é efetivamente uma situação jurídica pessoal. O problema é, então, de direitos de personalidade, não sendo especificamente relativo ao casamento. Esta conclusão é reforçada pela unificação operada no artigo 147.º, n.º 2, do Código Civil, entre o casamento e a chamada “união de facto” (“direitos de casar ou de constituir situações de união”).

O problema prático a nível pessoal consiste em saber se faz sentido impedir um maior de viver com outra pessoa. Esta é efetivamente uma questão pessoal. Mas se o faz com base num casamento, numa chamada “união de facto” (que é uma união jurídica, e não de facto) ou numa verdadeira união de facto, é irrelevante, salvo no que respeita à parte patrimonial da relação. Assim, o problema fundamental com o casamento e a chamada “união de facto” é um problema patrimonial, que é mais relevante no casamento porquanto este inclui um regime patrimonial extremamente importante. A questão de o Tribunal impedir o maior acompanhado de viver com alguém em condições análogas às dos cônjuges, é uma questão pessoal, mas fundamentalmente em razão dos seus direitos de personalidade.

O mesmo se diga com a procriação, que não é um ato jurídico, salvo no que respeita aos direitos de personalidade. Note-se que procriar não tem impacto patrimonial só por si. O que tem impacto patrimonial é a relação de filiação ou adoção, que inclui – nomeadamente – o dever de alimentos. Assim, a questão da procriação, quando vista como uma matéria de “direitos pessoais” é fundamentalmente uma questão de direitos de personalidade.

De outro ponto de vista, o problema da filiação ou da adoção deve ter como eixo o filho ou adotando, e não o maior acompanhado. Pretender defender um qualquer direito de um maior acompanhado a ter filhos, pondo em causa os interesses do menor, ou ignorando os interesses do menor constitui uma grave inversão sistemática. Num conflito de interesses entre o interesse do maior acompanhado de ser pai e exercer o poder paternal / responsabilidades parentais, e o interesse do menor, deve prevalecer o interesse do menor. Não significa que o maior acompanhado não possa procriar, mas que caso tenha filhos, poderá não ter o poder paternal, se o Tribunal assim o entender, em defesa do interesse do menor.

Em suma, as matérias fundamentalmente abrangidas pelo artigo 147.º do Código Civil são os direitos de personalidade, quer enquanto tais, quer enquanto integrados noutras situações jurídicas ou afetados por outras situações jurídicas. Nem sempre será fácil identificar direitos de personalidade, quando integrados ou afetados por outra situação jurídica, mas tal não significa que não seja necessário fazer esse esforço.

De certo modo, o que sucede é que se permite ao Tribunal modificar o regime dos direitos de personalidade, o que é extremamente grave e perigoso. É esta gravidade e perigo que exige um esforço adicional de proteção, através da criação de um regime agravado.

Em conclusão, o que se encontra no artigo 147.º do Código Civil é o regime aplicável ao maior que não tem capacidade natural para tratar da sua pessoa, o que afeta inevitavelmente os direitos de personalidade e, como tal, exige um regime de proteção mais ponderado.

Ou seja, mantém-se a divisão entre os casos nos quais o maior simplesmente não consegue tratar do seu património sozinho, e aqueles casos – mais graves – nos quais não consegue tratar da sua pessoa. O que implica que a característica mais importante será a ligação aos direitos de personalidade. Não significa que os problemas sejam de direitos de personalidade, mas antes que afetam bens de personalidade, direta ou indiretamente. Claro que em determinados casos a questão é menos direta, como sucede com a liberdade de fixar

residência habitual. Contudo, para que uma pessoa resida habitualmente num determinado local, esse local estará tipicamente ligado à localização física da pessoa e à localização de correspondência. É, pois, manifesta a ligação à pessoa e, através desta, aos direitos de personalidade.

O outro caso é caracterizado pelo testamento. Neste caso a questão é fundamentalmente patrimonial, mas não admite representação. Não se trata já de um “direito pessoal” porque ligado aos bens de personalidade, mas antes de um “direito pessoal” porquanto apenas permite o exercício pela própria pessoa, não admitindo representação. Contudo, estes são casos extremamente raros, pelo que a abrangência destes casos é – e deve ser – muito limitada.

De certo modo, o que se pretende aqui é afirmar que a aplicação do regime do acompanhamento não importa necessariamente a incapacidade para testar, o que, aliás, decorre do artigo 2189.º do Código Civil. Mas pode usar-se este caso como um paradigma para todos os casos nos quais não se admite representação.

Em conclusão, os “direitos pessoais” abrangem os casos que afetem direitos de personalidade (direta ou indiretamente) e os casos nos quais não é em geral admissível representação.

Muito mais há para dizer nesta matéria. Contudo, espera-se que com este trabalho se ajude a trazer algum aumento de certeza a um regime que tem como principal característica a incerteza.

Vídeo da apresentação



<https://educast.fccn.pt/vod/clips/1c2vb8o1vm/streaming.html?locale=pt>

Título:

Direitos das Pessoas com Deficiência – 2019

Ano de Publicação: 2019

ISBN: 978-989-8908-96-4

Série: Formação Contínua

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

cej@mail.cej.mj.pt