

## TÍTULO II AS PESSOAS

### CAPÍTULO I AS PESSOAS SINGULARES

#### **4. A PERSONALIDADE JURÍDICA**

A personalidade é uma qualidade: a qualidade de ser pessoa. É uma qualidade que o Direito se limita a constatar e respeitar e que não pode ser ignorada ou recusada. A personalidade jurídica costuma ser definida como a susceptibilidade de direitos e obrigações ou de titularidade, ou de ser sujeito de direitos e obrigações ou de situações jurídicas.

Atenta esta definição tradicional, pode perguntar-se se é por se ser sujeito de direitos de direitos e obrigações que se é pessoa ou, pelo contrário, se é por se ser pessoa que se é sujeito de direitos e obrigações. Esta não é uma questão nem inocente nem inócua.

Se se partir da susceptibilidade de direitos e obrigações para a qualificação de certo ente como pessoa como se tem feito tradicionalmente chegar-se-á à conclusão de que a personalidade é uma consequência da titularidade de direitos e obrigações. Deste modo, torna-se fácil admitir que a lei possa criar outras “pessoas jurídicas” para além das pessoas humanas. É o que sucede com pessoas colectivas... À luz desta concepção, ao aceitar a personalidade jurídica como algo de construído pelo Direito, de intra-jurídico, tem a vantagem de facilitar a compreensão da personalidade colectiva. Tem todavia o defeito de reconhecer ao Direito e ao legislador o poder de atribuir a personalidade e, consequentemente, de a excluir e condicionar.

Se se partir da personalidade entendida como qualidade de se ser pessoa concluir-se-á que a titularidade de direitos e obrigações é uma simples consequência do facto de se ser pessoa e não a sua causa. É algo que fica fora do alcance do poder de conformação social do legislador. Este entendimento tem a virtude de respeitar a ética do conceito de personalidade humana e de defender as pessoas contra perigos de condicionamento ou manipulação dos seus direitos de personalidade. Tem todavia a desvantagem de dificultar a teorização técnico-jurídica da personalidade colectiva, ao quebrar a unidade de um conceito geral abstracto de personalidade jurídica que abrangesse tanto as “pessoas individuais” como as “pessoas colectivas”.

A personalidade jurídica é, assim, a qualidade de se ser pessoa, que o Direito reconhece a todas as pessoas pelo simples facto de o serem.

A personalidade jurídica das pessoas colectivas é semelhante mas diferente e não deve ser confundida com a personalidade das pessoas humanas, com a qual tem apenas uma analogia.

#### 4.1 DIREITOS DE PERSONALIDADE

A primeira consequência da personalidade é a titularidade de direitos de personalidade. A CRP afirma logo no preâmbulo a decisão do povo português de garantir os direitos fundamentais dos cidadãos:

**Art. 1º** → Portugal é uma república soberana baseada na dignidade da pessoa humana ...

**Art. 13º** → Todos os cidadãos são iguais perante a lei...

**Art. 24º** → Consagra direitos à vida, à integridade física e moral, à identidade pessoal, à capacidade civil, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra e reserva de intimidade privada....

**Art. 18º** → a aplicação directa destes direitos de personalidade

O **art. 70º** do Código Civil proclama em termos gerais o respeito dos direitos de personalidade No CC:

**Art. 71º** → admite a protecção dos direitos de personalidade depois da morte do respectivo titular

**Art. 72º** → protege o direito ao nome

**Art. 75º a 79º** → tutela a reserva das cartas missivas confidenciais, das memórias familiares e outros escritos

**Art. 79º** → consagra o direito à imagem

**Art. 80º** → direito à reserva da intimidade da vida privada

**Art. 81º** → admite a limitação voluntária, quer dizer, negocial dos direitos de personalidade enquanto não contrária à ordem pública mas permite a revogação a todo o tempo mediante indemnização

Não obstante a tipificação de um certo número de direitos de personalidade deve entender-se que a tipificação de direitos de personalidade na lei não é exaustiva nem limitativa, mas antes meramente exemplificativa.

Capelo de Sousa defende a vigência de um Direito Geral da Personalidade, assente principalmente na fórmula muito ampla do **artigo 70º** do Código Civil.

Ao contrário, Oliveira Ascensão defende que o conceito de direito geral da personalidade foi uma criação penosa da doutrina alemã que se tornou necessária em consequência de nesse ordenamento não existir nenhum preceito como o do **art. 70º** do Código Civil português. Este artigo, mais do que um direito subjectivo, contém um princípio jurídico preciso: o da tutela geral dos direitos de personalidade. Ainda segundo O. A. se a tutela da personalidade e os direitos que se situam no seu cerne existem ainda que não previstos na lei, porque inerentes à qualidade humana, já a extensão da tutela da personalidade pode “variar ao sabor da ordem positiva”.

Conceber a tutela da personalidade como um direito subjectivo geral não é técnico juridicamente impossível. Diferentemente do normal direito subjectivo, a tutela da personalidade situa-se a um nível superior ao da própria norma jurídica, num estrato de primeiro plano da ordem jurídica.

Como princípio normativo, a tutela da personalidade é o primeiro e principal vector estruturante do Direito e enuncia uma intenção regulativa.

É muito importante e esclarecedor, a este propósito, comparar e confrontar **os dois conceitos de personalidade: o conceito geral abstracto e o conceito geral concreto**. O primeiro é construído pela concentração de características comuns, com a desconsideração (abstracção) do incomum, no regime jurídico da personalidade de pessoas singulares e colectivas.

O segundo, o conceito geral concreto, constitui-se pelo desenvolvimento dialéctico dos momentos que constituem as muitas formas e modos concretos de protecção ou tutela da personalidade, materializados na CRP e no CC. Ao contrário do conceito geral abstracto, o conceito geral concreto de personalidade permite protagonizar a centralidade da pessoa e de cada uma das pessoas dentro da sociedade.

Nesta perspectiva, os chamados direitos especiais de personalidade constituem, no fundo, concretizações historicamente situadas, mas que continuam actuais, de específicos meios de defesa contra as mais comuns ou correntes ameaças e agressões à personalidade humana.

## 4.2 TUTELA JURÍDICA DA PERSONALIDADE

O princípio do respeito pela personalidade, como fundamento primordial do Direito, não pode deixar de beneficiar de uma tutela jurídica fortíssima. Desde logo, num plano suprapositivo,

constitui um princípio de Direito Natural que se impõe ao legislador (mesmo aquele constitucional), que se impõe aos juizes, aos juristas e a toda a gente. É uma exigência da Ideia de Direito.

Num segundo plano, a tutela de personalidade está positivada, quer na lei constitucional quer na lei civil. A tutela constitucional da personalidade insere-se na defesa dos direitos liberdades e garantias e confunde-se com ela. Constitui limite material de revisão da própria Constituição. A tutela da personalidade é também feita ao nível do Direito Penal, através da tipificação como crimes das mais graves agressões à personalidade humana. (crimes contra a vida, contra a vida uterina, contra a humanidade, crimes sexuais, contra sentimentos religiosos, respeito pelos mortos).

A universalidade e mundialidade que a tutela constitucional e a tutela penal da personalidade já revelam é confirmada pela importância assumida no Direito Internacional pelas várias declarações de Direitos Humanos donde avultam a Declaração Universal dos Direitos do Homem e a Declaração Europeia dos Direitos do Homem.

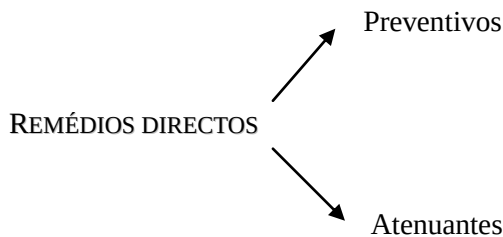
Mas é a tutela civil da personalidade que primordialmente interessa no âmbito específico da TGDC. A tutela civil da personalidade concentra-se nos artigos 70º e segs do CC. No nº1 do art. 70º, a lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça à sua personalidade física ou moral.

Não há, com efeito, nenhum direito de personalidade, esteja ele previsto na CRP, no Código Penal, no CC ou nas Declarações de Direitos Humanos que se não reconheça na fórmula do artigo 70º do CC.

No nº 2 do art. 70º, o CC estatui que, para além da responsabilidade civil a que haja lugar, a pessoa ameaçada ou ofendida “pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já consumada”.

A **responsabilidade civil** tem como finalidade o ressarcimento, em termos patrimoniais, dos danos materiais e morais sofridos pelas vítimas; de outro lado estão os **remédios directos**. De entre estes, há os que são preventivos e com os quais se pretende evitar que as ameaças se concretizem em ofensas, e os atenuantes que são destinados a actuar após consumação, ou o

início da consumação, da ofensa e que, na impossibilidade de a prevenir, se destinam a reduzir, dentro do possível, os efeitos da ofensa.



Nada impede que sejam cumulados os remédios preventivos e atenuantes.

Quanto à natureza e conteúdo das providências, a lei diz apenas que serão as adequadas às circunstâncias do caso deixando-se sim uma larguíssima margem de liberdade ao Juiz a quem forem requeridas. Da letra da lei resulta desde logo que as providências devem ser adequadas, o que exclui o excesso. Há que encontrar, caso a caso, um equilíbrio entre o mínimo possível de lesão ou incómodo a terceiros. Tudo isto de acordo com o prudente arbítrio do julgador.

Os direitos de personalidade como concretizações da tutela da personalidade, podem tipificar-se e têm sido tipificados consoante o aspecto da personalidade. A tipificação não é exaustiva mas antes simplesmente exemplificativa. Para lhes dar maior eficácia, a lei constrói-os como tipos jurídicos estruturais e a doutrina configura-os como tipos normativos.

### **A) O DIREITO À VIDA**

É o mais importante dos direitos de personalidade, estando formalmente consagrado no **art. 24º da CRP** que declara que “a vida humana é inviolável”. Do direito à vida decorre a ilicitude do suicídio, do auxílio e da instigação ao suicídio e da eutanásia (cfr. Prof Pais de Vasconcelos).

O direito à vida, na sua formulação típica, não é discutido. Mas podem suscitar-se dificuldades em zonas periféricas deste tipo de tutela da personalidade. Não existe por exemplo um consenso acerca da ilicitude do aborto assim como da interrupção da vida meramente vegetativa artificialmente suportada.

### **B) O DIREITO À INTEGRIDADE FÍSICA E PSÍQUICA**

O direito à integridade física e psíquica constitui um paradigma de defesa da personalidade contra ameaças e agressões que se traduzam em lesões da integridade física e psíquica das

peessoas. Não existe uma fronteira nítida entre a integridade física e a integridade psíquica pelo que parece ser de englobar num único tipo de tutela da personalidade a integridade física e psíquica. Um simples lesão física constitui lesão da personalidade assim como a tortura ou práticas de lavagem de cérebro são violações da integridade física e psíquica.

### **C) O DIREITO À INVIOABILIDADE MORAL**

Numa outra perspectiva, embora próxima da integridade psíquica, pode ser tipificada a tutela da inviolabilidade moral. As pessoas são seres morais que vivem num ambiente povoado de valores éticos e que merecem tutela jurídica, designadamente civil. É neste campo que se inserem a autonomia moral, a liberdade religiosa de convicção e de culto, o respeito pelos mortos e pela sua memória, o respeito pela honra, pela privacidade e pelo pudor. A **CRP** garante no seu **artigo 41º** a liberdade de consciência de religião e de culto garantindo ainda a objecção de consciência.

### **D) O DIREITO À HONRA**

O direito à honra, à defesa do bom nome e reputação, insere-se também no âmbito da inviolabilidade moral, sendo uma das mais importantes concretizações da tutela da personalidade. A honra é a dignidade pessoal pertencente à pessoa enquanto tal e reconhecida na comunidade. A perda de honra – a desonra- resulta a nível pessoal, subjectivo, na perda do respeito e consideração que a pessoa tem por si própria. Todas as pessoas têm direito à honra pelo simples facto de nascerem e de existirem. As causas de perda ou do detrimento da honra – desonra- são, em termos muito gerais, acções da autoria da própria pessoa ou que lhe sejam imputadas, e que sejam reprováveis na ordem ética vigente. A honra continua a ser uma, mas as perspectivas pessoal e social podem ser diferentes e suscitar questões diversas. Ambas tuteladas pelo Direito.

São particularmente gravosas as ofensas à honra cometidas através da comunicação social. A importância que o mass media têm na opinião pública e a credibilidade que gozam agravam muito mais as lesões causadas. As ofensas à honra assim cometidas são extremamente gravosas e dificilmente reparáveis. A defesa da honra situa-se no âmbito superior dos direitos de personalidade e é, por isso, hierarquicamente superior à liberdade de imprensa.

Poderá haver exclusão de ilicitude resultante do carácter público do interesse em questão e não do carácter público da personalidade atingida ou da sua exposição. É esse o sentido da cláusula de exclusão da ilicitude contida no **art. 180º nº 2 do Código Penal**. Só deve admitir-se a

exclusão da ilicitude se e quando se demonstre convincentemente o interesse público sofreria dano grave e real sem a agressão à honra ou à privacidade da pessoa ofendida.

### **E) O DIREITO À PRIVACIDADE**

Muito próximo do direito à honra está o direito à privacidade o qual obsta à devassa da vida privada de cada um.. Mas qual o âmbito material desta esfera de privacidade? Desde logo, o da vida doméstica, familiar, sexual e afectiva. Mas mais que uma delimitação positiva, há que proceder à sua delimitação negativa: em vez de procurar quais as zonas da vida que merecem estar ao abrigo da curiosidade alheia, se deve antes acertar em que condições, matérias da vida das pessoas podem ficar fora dessa esfera de protecção.

A reserva da privacidade deve ser considerada a regra e não a excepção.. O direito à privacidade só pode ser lícitamente agredido quando e só quando um interesse público superior o exija. O direito à privacidade colide frequentemente com a liberdade de expressão. Só uma necessidade imperiosa de interesse público pode tornar lícita a ofensa. A ofensa é lícita quando os interesses públicos em jogo sejam de tal modo ponderosos e a necessidade da ofensa seja de tal modo imperiosa que o exercício do direito à privacidade se torne abusivo. Nestes casos, há um dever de cidadania e de solidariedade que sobreleva.

É ilícita a agressão à privacidade quando o interesse que a impulsiona seja eticamente pouco relevante como o simples interesse de lucro, tiragem ou de audiência. No entanto, não deve admitir-se um estatuto de menor dignidade para as chamadas “figuras públicas”.

### **F) AS REGRAS ESPECIAIS DA PARTE GERAL DO CÓDIGO CIVIL SOBRE OS DIREITOS DE PERSONALIDADE**

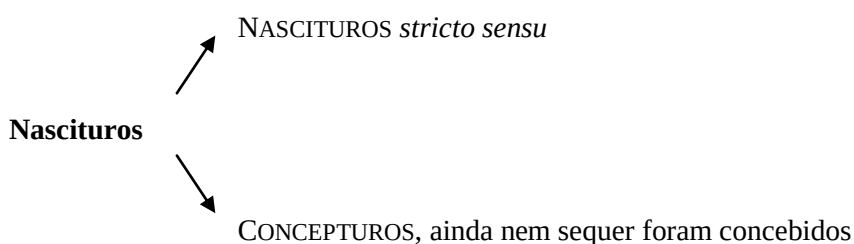
O CC contém algumas regras sobre direitos de personalidade nos artigos 70º a 81º. A iniciar, o artigo 70º, no seu nº 1, deixa claro que a tutela da personalidade é geral e não se limita aos casos tipificados nesta ou naquela lei. O nº 2 do artigo 70º confere à defesa da personalidade meios especiais. A defesa pode ser preventiva, ou traduzir-se na adopção de providências adequadas. O art. 81º parece alargar a tutela da personalidade às pessoas falecidas mas não é assim sendo que o que se protege é o respeito pelos mortos, como valor ético e como concretização da defesa da inviolabilidade moral dos seus descendentes e familiares. Trata-se de defender, como direito da personalidade, o direito dos vivos a que os seus mortos sejam respeitados. Nos artigos 72º, 73º e 74º o CC inclui entre os direitos de personalidade o direito a usar o nome, completo ou abreviado, ou o pseudónimo e a proteger esse nome, contra o uso ilícito para outros fins.

O **artigo 79º** consagra como direito de personalidade o direito à imagem. Trata-se da defesa da pessoa contra a exposição, reprodução ou comercialização do seu retrato. O consentimento é dispensado, segundo o nº 2 do mesmo artigo, quando “assim o justifiquem a sua notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáctica ou culturais. Tal deixa de suceder, segundo o nº 3 do artigo, quando do facto resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decoro da pessoa retratada

O **artigo 80º** consagra um aspecto parcelar do direito à privacidade, sob a fórmula da “reserva sobre a intimidade da vida privada de outrem”. A fórmula do **artigo 80º** na sua letra, só abrange a proibição da divulgação do que respeite à intimidade da vida privada de outrem. Da fórmula restrita do art. 80 não pode ser retirada “a contrario” a licitude da invasão da privacidade alheia desde que mantida a reserva. O **artigo 81º** permite a limitação convencional dos direitos de personalidade, excepto se for “contrária aos princípios da ordem pública”. Este limite da ordem pública em relação aos contratos que tenha por conteúdo limitações aos direitos de personalidade é redundante porque sempre resultaria do **art. 280º do CC**.

## 5. ÍNICIO E TERMO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

A personalidade tem início no momento do nascimento completo e com vida (**art 66, nº 1 do Código Civil**). A lei determina ainda, no **nº 2 do artigo 66º do CC** que os “direitos que a lei reconhece aos nascituros dependem do seu nascimento”. **Nascituros** são pessoas que ainda não nasceram, mas a cujo respeito existe a expectativa de que venham a nascer.



A lei atribui relevância a esta realidade, por ex. no **artigo 2033º do CC** que lhes reconhece capacidade sucessória que depende, conforme artigo 68º, de eles virem efectivamente a nascer e a adquirir personalidade jurídica. quando a lei atribui direitos aos nascituros não o faz como se fossem entes substancialmente actuais, mas sim admitindo a expectativa de que venham a existir. E por isso, faz expressamente depender esses direitos do nascimento. O caso do **art. 2033º** não pode ser invocado em contrário. Não pode acontecer o mesmo relativamente a um



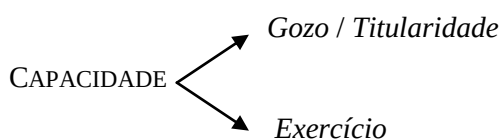
concepturo. Fundar no **art. 2033º do CC** o reconhecimento da personalidade jurídica pré-natal implicaria o reconhecimento da personalidade jurídica do concepturo, o que é absurdo.

A personalidade jurídica extingue-se com a morte (**art. 68º CC**) Mas há quem defenda a personalidade jurídica *post-mortem*. O regime do **art. 71º** não tutela direitos de personalidade do defunto, mas antes e apenas os direitos dos seus familiares e herdeiros ao respeito pelo defunto. O desenvolvimento das técnicas de prolongamento artificial da vida suscita questões de grande delicadeza e dificuldade quanto à determinação do tempo da morte. O direito recebe da ciência e da deontologia médicas os critérios decisores. A este propósito o código deontológico da Ordem dos médicos aceita que cesse o apoio técnico à sobrevida artificial em caso de coma irreversível. A verificação da morte cerebral compete ao médico. A verificação é feita em princípio perante o próprio cadáver. Quando porém ocorra o falecimento de várias pessoas em termos tais que se não se consiga determinar quem morreu primeiro e quem morreu depois, o **CC no art. 68º nº 2** estabelece a presunção de comoriência: presume-se que todas morreram simultaneamente, que nenhuma sobreviveu a outra. A pessoa tem-se por falecida se as circunstâncias em que ocorra o desaparecimento forem tais que não permitam duvidar da sua morte (68/3 CC) ex. grandes catástrofes, acidentes... Diferente disto tudo é o regime de ausência regulado nos **artigos 89º a 121º do CC**.

## 6. A CAPACIDADE JURÍDICA

Da personalidade decorre, como consequência, a capacidade jurídica que é a susceptibilidade de ser titular de situações jurídicas activas ou passivas, de direitos ou vinculações. O **artigo 67º do Código Civil** dispõe sobre a capacidade. Dele se retira que a capacidade é genérica, isto é, que em princípio não tem restrições embora possa ser restringida pela lei.

A capacidade não deve confundir-se com a personalidade. Esta última, é uma qualidade, é um conceito qualitativo enquanto que a capacidade jurídica é de natureza quantitativa. A personalidade ou existe ou não existe e não pode ser sujeita a nenhuma graduação ou restrição. Diferentemente, a capacidade pode ser restringida por lei e pode nesse sentido ser mais ou menos ampla, sendo que esta não tem o conteúdo ético que tem a personalidade



A noção de capacidade desdobra-se em duas áreas distintas: a da titularidade e a do exercício pessoal e livre são diferentes os problemas jurídicos e os tratamentos suscitados a propósito da capacidade para ser titular deste ou daquele direito ou dever e a capacidade para exercer pessoalmente um direito para agir pessoalmente na vida jurídica.

Ninguém pode segundo o [art. 69º](#) renunciar à capacidade, no todo ou em parte.

## 6.1 A CAPACIDADE DE GOZO E A CAPACIDADE DE EXERCÍCIO

**A capacidade de gozo** (ou capacidade de direito) é a susceptibilidade de ser titular de direitos, de situações jurídicas. Tem a ver com titularidade.

**A capacidade de exercício** (ou capacidade de agir) é a susceptibilidade que a pessoa tem de exercer pessoal e livremente os direitos e cumprir as obrigações que estão na sua titularidade, sem intermediação de um representante legal ou consentimento de um assistente.

Uma dada pessoa pode ser titular de um direito ou de uma situação jurídica e, não obstante essa titularidade, não poder agir sobre eles pessoal e livremente. Tal sucede no caso dos menores, dos interditos e dos inabilitados que em virtude de deficiência de discernimento e de vontade, a lei priva da liberdade de actuação livre e pessoal. Constitui um caso de incapacidade de gozo, por exemplo, o impedimento dirimente absoluto ao casamento do menor de idade inferior a 16 anos previsto na [alínea a\) do artigo 1601º do CC](#). Não se trata de uma simples limitação ao exercício pessoal e livre: o menor não pode casar, nem mesmo representado ou assistido pelos titulares do poder paternal.

Entre os 16 e os 18 anos, a incapacidade do menor para casar deixa de ser de gozo e passa a ser de exercício: segundo o [artigo 1604º alínea a\)](#) e o [artigo 1612º do CC](#), o menor pode casar desde que autorizado pelos pais que exerçam o poder paternal ou pelo tutor podendo esta autorização ser suprida pelo tribunal se razões ponderosas justificarem a celebração do casamento e o menor tiver suficiente maturidade física e psíquica. Se o menor casar com autorização ou suprimimento judicial fica emancipado [art. 132º do CC](#).

Numa perspectiva positivista, a capacidade de gozo é difícil de distinguir da personalidade e chega mesmo a ser com ela identificada. Cabral de Moncada considera que podem ser tomadas como sinónimos e Manuel de Andrade que são mesmo conceitos idênticos.

A importância da distinção entre capacidade de gozo e capacidade de exercício reside também em tornar claro que a titularidade não fica prejudicada pela insusceptibilidade de exercício pessoal e livre. Os interditos e os inabilitados não deixam de ser titulares dos seus direitos. Quem estiver incapacitado de discernimento e de livre vontade não perde a titularidade dos seus direitos, obrigações e situações jurídicas embora sofra restrições quanto ao exercício.

## 7. A LEGITIMIDADE

Com a capacidade não deve ser confundida a legitimidade, **sendo que esta é a particular posição da pessoa perante um concreto interesse ou situação jurídica que lhe permite agir sobre eles. A legitimidade é um conceito de natureza relacional**. A legitimidade resulta sempre de uma relação privilegiada entre a pessoa que age e os concretos interesses ou situações sobre os quais ela está habilitada a agir. Em regra, a legitimidade coincide com a titularidade. Nas situações normais, quem tem legitimidade para exercer um direito, para cumprir um dever são os seus titulares.

A legitimidade distingue-se da capacidade com alguma nitidez, porque a capacidade é uma situação enquanto que a legitimidade é uma relação. **A capacidade é, pois, situacional**. Há casos, no Direito, em que, para além do titular, outras pessoas podem ter legitimidade para agir: por exemplo no cumprimento de obrigações nos casos e nas condições do **artigo 767º a 771º do CC**.

## 8. O ESTADO CIVIL

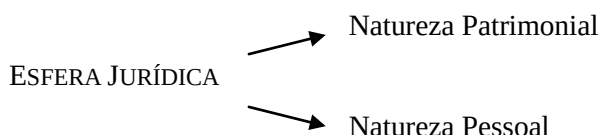
As pessoas são investidas na titularidade de direitos e vinculações de modo individuado. Trata-se então da investidura da pessoa numa massa de direitos e vinculações em consequência de uma qualidade ou de uma situação em que se encontra.. Esta massa de situações, direitos, e vinculações jurídicas decorrem para a pessoa se encontrar numa certa situação que é relevante para o Direito.. esta referida massa designa-se por estado civil.

De entre os estados avulta desde logo pela sua importância a nacionalidade (ou *status civitatis*). A nacionalidade é um vínculo de natureza jurídico – política que liga uma pessoa a um estado e que determina por si só a sua investidura numa massa pré determinada de direitos e vinculações jurídicas. Ao estado de nacional contrapõe-se o estado de estrangeiro. A aquisição e perda da nacionalidade portuguesa é regida pela Lei nº 37/81 de 3 de Outubro(alterada pela Lei nº 25/94 de 19 de Agosto). A condição jurídica dos estrangeiros é, segundo o **art. 15º CRP e 14º CC**, em princípio, a da equiparação aos portugueses em termos de gozo de direitos civis.

Outro estado de grande relevância é o *status familiae*, seja ela de solteiro, de casado, de viúvo, de divorciado determina a titularidade de uma massa de direitos e vinculações. É diferente o estatuto de uma pessoa solteira ou de uma pessoa casada. São muitas as situações das pessoas que determinam a vigência de massas de direitos e obrigações (/situações de ausente, de menor, de interdito, inabilitado etc...).

## 9. A ESFERA JURÍDICA

Diferente do estado civil é a esfera jurídica. Cada vez que uma pessoa adquire ou perde um direito, constitui uma obrigação ou cumpre um dever, estas vicissitudes repercutem-se correspondentemente na sua esfera jurídica. Na esfera jurídica pode distinguir-se dois hemisférios:



A **esfera jurídica pessoal** é o complexo de situações, direitos e vinculações de natureza pessoal de que a pessoa é titular; a **esfera jurídica patrimonial** é o complexo de situações, direitos e vinculações de natureza patrimonial de que a pessoa é titular .

A distinção entre esfera jurídica pessoal e patrimonial implica a distinção entre o carácter pessoal e o carácter patrimonial das situações. O critério da distinção entre a esfera jurídica pessoal e a esfera jurídica patrimonial é PATRIMONIALIDADE. Pertencem à esfera jurídica patrimonial as situações, direitos e vinculações de natureza patrimonial; os demais pertencem à esfera jurídica pessoal. O critério da patrimonialidade é a susceptibilidade de avaliação em dinheiro.

## 10. O PATRIMÓNIO

À esfera jurídica patrimonial corresponde o património. O património corresponde à sua esfera jurídica patrimonial e compreende todas as situações jurídicas activas e passivas de carácter patrimonial que em cada momento se encontram na titularidade da pessoa.. Situações jurídicas activas correspondem a direitos patrimoniais.

O património de uma pessoa é de conteúdo eminentemente variável. O património altera-se e modifica-se sempre e em cada momento em que a pessoa pratica qualquer acto com relevância patrimonial ou sempre que, mesmo na sua passividade, alguém de outrém exerce um poder potestativo que tenha eficácia de fazer inscrever ou modificar uma situação patrimonial activa ou passiva na sua esfera jurídica.

Quando alguém compra ou vende alguma coisa, o seu património modifica-se e passa conter o direito de propriedade da coisa comprada deixando de conter o dinheiro que pagou como preço.

O património pode modificar-se sem que essa modificação seja a consequência directa e imediata de uma acção por parte do seu titular. A modificação pode ocorrer por acto de outrém ou por simples facto jurídico. Incêndio, catástrofes, etc...

Também o exercício por outrem de um direito ou de um simples poder potestativo, por exemplo, a interpelação para cumprir, tem eficácia directa no património do devedor, assim como o simples facto de outrem, por exemplo a morte, tem eficácia directa no património do seu herdeiro. Em princípio, o património tem unidade e autonomia.

Não há pessoas sem património, embora possam Ter um património vazio. E mesmo que os seus bens estejam sujeitos a vários regimes jurídicos, o seu património é um só. Porque ele mesmo se define como o complexo de situações jurídicas patrimoniais, activas e passivas, que estão na titularidade de uma pessoa. A unidade do património é o reflexo da unidade da pessoa.

*O estabelecimento individual de responsabilidade limitada* regido pelo DL nº 248/86 de 25 de Agosto parece por em causa a unidade do património, ao instituir um regime jurídico especialíssimo segundo o qual a pessoa, no caso um comerciante, pode afectar uma parte determinada do seu património a uma certa actividade, ficando esses bens especialmente que integram essa parte de actividade especialmente afectas às responsabilidades emergentes daquela actividade. Mas continua a haver um património.

Questão ligada com a unidade do património é a da autonomia patrimonial, que tem o sentido de que pelas situações passivas de um património respondem apenas as situações activas que o integram. Quer isto dizer, que, nos casos em que os bens que integram o património não sejam suficientes para satisfazer o respectivo passivo, não poderão os credores recorrer a outro património para obter a satisfação do seu crédito.

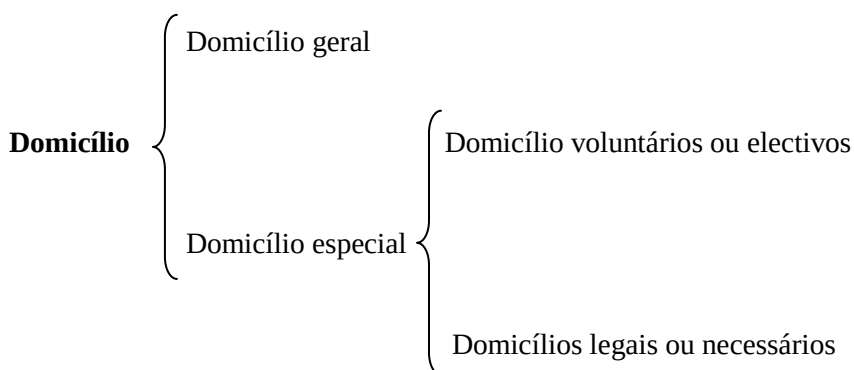
No que respeita a alguns tipos de pessoas colectivas, sociedades civis, sociedades em nome colectivo em comandita, os patrimónios dos sócios só respondem subsidiariamente pelas dívidas que excedam as forças do património da sociedade. Nestas pessoas colectivas existe autonomia patrimonial imperfeita.. Os sócios assumem implicitamente perante os terceiros, nos contratos que as instituem e nos respectivos estatutos, a responsabilidade pelo pagamento do passivo em caso de insuficiência dos respectivos patrimónios.

## 11. DOMICÍLIO E RESIDÊNCIA HABITUAL

O domicílio é a sede jurídica da pessoa. Em termos de normalidade, as pessoas localizam-se num espaço mais ou menos circunscrito, onde fixam a sua vida e onde ancoram geograficamente a sua existência. Para além da localização pessoal e efectiva, é importante, para fixar qual a sede jurídica das pessoas, a localização que é relevante para o Direito. Esta localização é o Domicílio, sendo este um conceito de carácter normativo. É o local onde, para efeitos jurídicos, ou para certos efeitos jurídicos, o Direito tem a pessoa como localizada. O Direito não pode ignorar a real localização desta pessoa, mas não fica completamente preso a esta localização.

O CC trata do domicílio nos **art. 82.º a 88º**. No **art 82º CC** estabelece os critérios para a determinação do domicílio geral das pessoas: a residência habitual das pessoas: a residência habitual. A mesma, situa-se no local onde a pessoa fixa o centro da sua vida pessoal e onde habitualmente reside. Não se deve confundir a residência habitual com a residência permanente, porque a residência habitual pode não ser a permanente. A pessoa pode ter residências secundárias ou mesmo alternativas. O Direito considera relevante as principais, desconsiderando as secundárias. No caso da pessoa não ter nenhuma residência habitual, considera-se residente no local de residência ocasional e, não existindo este, no local onde estiver.

Da regulamentação do domicílio do CC pode extrair-se a classificação dos domicílios:



De entre os domicílios especiais, o CC refere, no **art. 83º** do domicílio profissional, que corresponde ao lugar onde a profissão é exercida.

O domicílio electivo, **art. 84º CC** é um domicílio convencional que as partes fixam para o efeito de determinados negócios. A lei exige que a estipulação do domicílio electivo seja feita por escrito. A estipulação ganha particular importância perante o regime do **art. 224º do CC**, segundo o qual as declarações negociais que têm um destinatário – declarações receptícias ou recipiendas- se tornam eficazes quando chegam ao seu poder.

A lei pode fixar injuntivamente um domicílio legal e fá-lo, logo no CC, em relação aos menores e interditos, no **art 85º**, aos empregados públicos, no **art 87º**, têm domicílio no lugar onde exerçam funções, e aos agentes diplomáticos portugueses, no **art. 88º CC**, quando invoquem extraterritorialidade, consideram-se domiciliados em Lisboa.

Os interditos têm domicílio legal no domicílio do respectivo tutor (**art 85º nº3**).

## 12. ESTATUTO JURÍDICO DA AUSÊNCIA

Nos **artigos 89º a 121º CC** trata do estatuto jurídico da ausência.

A Ausência, no sentido do CC, não corresponde ao sentido comum do termo de simples não presença embora não se afaste dele. É a situação de alguém que desapareceu e de quem não existem notícias, não se sabendo se está viva ou morta e que deixou bens que carecem de administração. Este sentido ressalta logo com muita clareza logo no **art. 89º CC**.

A existência de uma massa de bens carente de administração, na titularidade de alguém que desapareceu e não se sabe se está vivo ou morto, constitui factor de perturbação e potencial perigo. Perigo para os bens do ausente, que estão por administrar e à mercê das cobiças alheias, eventualmente geradoras de conflito influenciando desta maneira a paz pública.

A finalidade e o sentido que fundam o regime da ausência e que orientam as soluções legais, são por um lado a defesa da paz pública e por outro, a protecção do património do ausente e dos seus sucessores.

O interesse público no instituto de ausência é patente da legitimidade reconhecida pela lei ao Ministério Público para oficiosamente requerer a justificação da ausência, mesmo que nenhum familiar ou herdeiro ou outro interessado tomem a iniciativa.

No estatuto jurídico da ausência há 3 fases diferentes que são tendencialmente sequenciais, em que o interesse dominante se vai transferindo da defesa do interesse do ausente, na perspectiva da sua sobrevivência e do seu regresso, para o interesse dos seus sucessores, na expectativa que já não sobreviva.

Na primeira fase, da **curadoria provisória**, o sentido regime jurídico do regime é o da protecção do património do ausente, na perspectiva do seu regresso. Isso é patente na nomeação de um curador provisório cuja posição jurídica, atribuições e competências são muito semelhantes às do tutor do interdito.

Na fase subsequente, da **curadoria definitiva**, em que os bens do ausente são entregues aos que os receberiam se o ausente estivesse morto, herdeiros, legatários e outros interessados, já o sentido próprio do regime legal é claramente mais o da protecção do interesse dos futuros titulares dos bens. A lei começa a descrever da sobrevivência do ausente.

Na última fase, **morte presumida**, a lei descrê da sua sobrevivência e presume a sua morte, sendo os bens do ausente entregues então aos seus sucessores e àqueles que a eles teriam direito por morte do ausente.

Prevê-se ainda, todavia, a hipótese do ausente vir a regressar.

Em todo o regime de ausência há sempre um equilíbrio entre o interesse patrimonial do ausente e os interesses dos seus sucessores e dos que tenham interesses dependentes da sua morte.

## 12.1 CURADORIA PROVISÓRIA

A 1ª fase do regime jurídico da ausência é a da curadoria provisória. São 3 os requisitos da instituição da curadoria provisória:



- ♦ ***O desaparecimento da pessoa sem que dela haja notícias, sem que dele se saiba parte.*** Isto tem também a ver com a incerteza se está morta, porque a certeza da morte faz extinguir a ausência [art 98º alínea e) CC]
- ♦ ***Que o ausente não tenha deixado representante legal ou procurador que o queira ou possa representar.*** Art. 89º nº2 CC
- ♦ ***Que algum interessado (ou o Ministério Público) o requeira.*** A instituição da curadoria provisória não é automática e a simples ausência sem notícias, ainda que existindo bens carentes de administração não determina só por si a intervenção do tribunal é necessária a iniciativa de um interessado ou do MP, cfr art. 91º CC. A intervenção do MP é feita na prossecução do interesse da defesa da paz pública.

Mais restrita é já a legitimidade para exercer a função de curador provisório. A lei poderia ter adoptado a solução de nomear a pessoa que requereu a instituição. Mas o interesse é primordialmente defender os bens do ausente. Assim, é dada ao Tribunal a liberdade de escolher entre o cônjuge, os herdeiros presumidos do ausente e outras pessoas com interesse na conservação dos bens, sempre na perspectiva da defesa do interesse do ausente. Antes de entregar os bens do ausente ao curador, o Tribunal deve avaliar o seu valor e estabelecer uma caução que o curador deve prestar. Esta condição só pode ser ultrapassada em caso de urgência.

O curador provisório tem poderes de administração do património do ausente e segundo art.94º CC fica, salvo preceito especial em contrário, sujeito ao regime do mandato geral. Para bens cuja oneração ou alienação não constitua acto de administração, carece de autorização judicial, a qual só lhe pode ser concedida para evitar a deterioração ou ruína dos bens, solver dívidas do ausente etc...

O curador provisório tem o dever de prestar contas da sua gestão, anualmente e sempre que lhe forem pedidas pelo tribunal, e tem direito a uma remuneração de 10% da receita líquida realizada.

Segundo art. 98º CC, a curadoria provisória cessa quando o ausente regressar, quando seja instaurada a curadoria definitiva, seja presumida a sua morte etc...

## 12.2 CURADORIA DEFINITIVA

É definida pelos arts. 99º a 113º CC. Embora se trate de uma 2ª fase, o decretamento da curadoria definitiva não pressupõe que tenha sido antes instituída a curadoria provisória .

São 4 os requisitos da instituição da curadoria provisória:

- ♦ ***O desaparecimento da pessoa sem que dela haja notícias, sem que dele se saiba parte.*** Isto tem também a ver com a incerteza se está morta, porque a certeza da morte faz extinguir a ausência [art 98º alínea e) CC]
- ♦ ***Que o ausente não tenha deixado representante legal ou procurador que o queira ou possa representar.*** Art. 89º n.º 2 CC
- ♦ ***Que algum interessado (ou o Ministério Público) o requeira.*** A instituição da curadoria provisória não é automática e a simples ausência sem notícias, ainda que existindo bens carentes de administração não determina só por si a intervenção do tribunal é necessária a iniciativa de um interessado ou do MP, cfr art. 91º CC. A intervenção do MP é feita na prossecução do interesse da defesa da paz pública.
- ♦ ***Que a situação de ausência sem notícias dure há 2 anos, se o ausente não tiver deixado representante legal ou procurador bastante, ou há 5 anos em caso contrário.*** Isto resulta do art 99º CC

No que respeita à legitimidade para requerer a justificação da ausência para requerer a curadoria definitiva, a lei é aqui mais exigente. Na curadoria provisória era qualquer interessado ou o MP. Na curadoria definitiva a legitimidade é restrita ao cônjuge não separado de pessoas e bens, aos herdeiros dos ausente, a “todos os que tiverem sobre os bens do ausente direito dependente da condição da sua morte” e ao MP.

A curadoria definitiva acarreta a abertura provisória da sucessão do ausente. Não se trata de presumir a sua morte, mas sim antecipar os seus efeitos patrimoniais. São abertos os testamentos do ausente, se existirem, e os seus bens são entregues aos herdeiros e legatários que a eles teriam direito em caso de morte do ausente.

São havidos como curadores definitivos, cfr art. 104º CC, aqueles a quem os bens do ausente tiverem sido entregues,. Diferentemente do que sucede na curadoria provisória, não há agora unidade na administração. Daqui resulta que na curadoria definitiva passa a ser plural. A isto subsiste apenas a exceção do art. 103º CC que entrega ao cabeça de casal a administração unitária da globalidade do espólio do ausente, até à partilha.

Os poderes dos curadores definitivos na administração dos bens que lhes forem entregues são os mesmos do curador provisório. Diferentes são o regime de caução, que deixa de ser obrigatória

(mas passível de ser exigida pelo Tribunal), e da remuneração do curador que passa dos 10% da curadoria provisória para a totalidade dos frutos dos bens que tiver recebido.

As semelhanças e diferenças em relação à curadoria provisória acontecem também no domínio do termo. Mantêm-se o regresso do ausente e a certeza da sua morte como causas da cessação da ausência; a entrega dos bens aos curadores definitivos ou ao cabeça de casal, prevista no **art. 98º alínea d)** tem correspondência na declaração de morte presumida...

Diferentemente principalmente é agora o sentido geral do regime legal. Enquanto na curadoria provisória se instituía um regime de administração unitário do património do ausente, no interesse do próprio ausente e na perspectiva e expectativa do seu regresso, na curadoria definitiva é aberta a sucessão do ausente.

Refira-se que aqui, ainda se mantém a esperança do regresso do ausente.

### 12.3 MORTE PRESUMIDA

A 3ª fase do regime jurídico da ausência é a da morte presumida. Está regulada nos **artigos 114º a 119º CC** e não pressupõe também que antes do seu decretamento tenham sido instituídas, quer a curadoria provisória, quer a curadoria definitiva.

A morte presumida é decretada, segundo o **art. 114º CC** quando se verifiquem os requisitos de ausência, isto é, quando alguém tenha desaparecido sem deixar notícias e sem que se saiba se está vivo ou morto e subsista um património necessite de ser administrado.

Neste caso a diferença, passados 10 anos sobre as últimas notícias, ou apenas 5 anos, se o ausente tiver entretanto completado 80 anos. Segundo o n.º 2 deste mesmo artigo, não poderá ser presumida a morte do ausente antes d decorridos 5 anos sobre a data em que completaria a maioridade se fosse vivo.

A data da morte é presumida no fim do dia em que ocorreram as últimas notícias do ausente. A presunção de morte tem, em princípio os efeitos da morte. Os bens do ausente são entregues a título definitivo aos seus sucessores, não a título de curadores, mas de verdadeiros titulares.

A equiparação à morte tem uma excepção importante no que respeita ao casamento do ausente que, em princípio, não se extingue, mas não impede que o seu cônjuge contraia novo casamento.

## 12.4 O REGRESSO DO AUSENTE

A presunção da morte não extingue o casamento embora a lei autorize o seu cônjuge a casar de novo. Se o ausente vier a regressar ou se vier a provar-se que o ausente ainda estava vivo quando foi celebrado o 2º casamento do seu cônjuge, considera-se dissolvido por divórcio o anterior casamento à data da declaração de morte presumida.

Não se trata de legalizar a bigamia, mas antes de resolver com bom senso e sentido de justiça.

Se o ausente casado regressar depois de lhe ter sido presumida a morte, o seu casamento mantém-se sem interrupção. Se, porém, o seu cônjuge tiver contraído um novo casamento, há um problema que cabe ao Direito.

De acordo com as regras gerais, devia o primeiro casamento prevalecer sobre o segundo. É evidente, pelo menos na normalidade dos casos, que, ao contrair o novo casamento, o cônjuge do ausente cuja morte foi presumida, cortou espiritualmente e afectivamente os laços do primeiro casamento.

Assim e de acordo com o **art. 116º CC**, depois de ser decretada a morte presumida, o cônjuge pode contrair novo casamento sem que tenha de ser expressamente dissolvido o anterior, porque se entende que se extinguiu.. Considera-se dissolvido por divórcio, à data do decretamento da morte presumida.

O regresso do ausente pode também suscitar questões atinentes à sua esfera jurídica patrimonial. Segundo o **art. 119º do CC**, se o ausente regressar ou dele houver notícias que revelem que está vivo, ser-lhe-á devolvido o seu património no estado em que se encontrar. Em relação aos bens que entretanto tenham sido alienados, terá o ausente direito a receber subrogados em seu lugar.

Quando se prove que o óbito do ausente ocorreu em data diferente da que tiver sido fixada na sentença de declaração de morte presumida, entende-se, segundo o **art. 118º do CC**, que têm direito à herança aqueles que “naquela data lhe deveriam suceder”.

Respeitam-se todavia, os efeitos jurídicos da usucapião que entretanto tenham ocorrido.

No **art.120º**, o CC estabelece uma regra de grande importância, designadamente em matéria de sucessão ppor morte. Em relação aos direitos que vierem à titularidade do ausente depois do seu

desaparecimento sem notícias, não entram efectivamente na sua titularidade e não virão a entrar na sua sucessão aqueles “que sejam dependentes da condição da sua existência” Este preceito tem como consequência que para efeitos sucessórios, o ausente é tido como morto e não assume a posição de herdeiro ou de legatário nas sucessões em, se não estivesse ausente, seria sucessor.

### 13. INCAPACIDADES

O direito civil, como direito das pessoas comuns, pressupõe que estas sejam livres e esclarecidas. A exigência de liberdade e esclarecimento não pode ir ao extremo de pressupor a clarividência e a liberdade totais, que não existem na realidade. Não pode o Dt Civil exigir níveis de esclarecimento que só se encontrem numa elite cultural de pessoas especialmente bem dotadas e bem preparadas, nem níveis de liberdade, de desprendimento e de isenção de condicionamentos excepcionais. O Direito Civil contenta-se com os padrões de esclarecimento e de liberdade comuns.

Não pode também o Direito ignorar que existem pessoas cujos níveis de esclarecimento e de liberdade são inferiores ao normal. São pessoas que sofrem de deficiências de esclarecimento e de liberdade que as colocam em situação de inferioridade. Essas pessoas são desde logo os menores.

Também no que respeita aos maiores, a maturidade própria da idade é muitas vezes perturbada por deficiências que lhes diminuem a possibilidade de actuação autónoma no Direito. Tal pode ser consequência da decrepitude da idade, de doença, acidentes, etc.

#### 13.1 INCAPACIDADE DOS MENORES

São menores todas as pessoas desde que nascem, até completarem 18 anos de idade → **art 122º CC.**

Na 1ª redacção do CC, a maioridade era alcançada aos 21 anos. A antecipação verificada foi introduzida pela reforma de 1977.

O limite de 18 anos continua a ser formal e, de certo modo, artificial, porque a maturidade se adquire gradualmente e não de um momento para o outro.

O carácter padronizado da fixação da maioridade no 18º aniversário é atenuado pela lei em vários preceitos do CC em que o menor vai adquirindo capacidade por patamares etários. É

possível descortinar na lei 4 estádios diferentes de maturidade, a que correspondem as idades de 7, 14, 16 e 21 anos.

Aos 7 anos, segundo o **art 488º n.º 2 CC**, cessa a presunção de inimputabilidade do menor; o artigo 1901º n.º 2 impõe que o filho maior de 14 anos seja ouvido quando haja desacordo entre os pais quanto a questões importantes em termos de poder paternal.

Aos 16 anos o menor adquire capacidade de gozo para casar (**art. 1601º CC**), cessa a sua inimputabilidade penal (art. 19º do Código Penal), adquire capacidade de exercício quando tenha casado e ainda, no caso do **artigo 127º n.º1 alínea a)**, para actos de administração e disposição dos bens que tenha adquirido pelo seu trabalho; e aos 21 anos, em Dt Penal, cessa o regime especial de jovens delinquentes.

O **art. 127º n.º 1 alínea b)** é bastante interessante uma vez que reconhece capacidade independentemente da idade para a prática de negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que só impliquem despesas ou disposições de bens de pequena importância.

De certo modo, faz-se a capacidade civil depender, não de uma idade pré-fixada, mas sim da capacidade natural de cada um. Este regime não é geral e a lei restringe-o aos negócios próprios da vida corrente do menor. O que seja a capacidade natural do menor, o que sejam negócios próprios da sua vida corrente e o que sejam despesas e disposições de pequena importância são conceitos indeterminados. É necessária uma apreciação casuística.

Segundo o **art. 123º CC**, os menores carecem, em princípio, de capacidade de exercício. Tal não significa que não sejam afectados por incapacidades de gozo, em casos muito contados, como são os de falta de capacidade para testar (**art 2189º CC**), para casar e para perfilhar antes dos 16 anos (**arts 1601º e 1850º CC**) e, quando não emancipados, para representar os seus filhos e administrar os seus bens, no âmbito do poder paternal (**art. 1913º CC**). Nestes casos não há incapacidade de exercício, mas verdadeira incapacidade de gozo, porque não se trata apenas da limitação ao pessoal e livre exercício de direitos, mas antes à sua titularidade.

O **art. 123º CC** é muito claro ao estabelecer a regra geral da incapacidade genérica de exercício em relação aos menores. Admite excepções quando inclui a expressão “salvo disposição em contrário”. Neste domínio, assume um carácter de particular amplitude as **previstas no art. 127º CC, onde se exceptiona 3 categorias de actos do menor:**

- ◆ Os actos de administração ou de disposições de bens que o menor tenha adquirido pelo seu trabalho
- ◆ Os negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que, estando ao alcance da sua capacidade natural, só impliquem despesas, ou disposições de bens, de pequena importância
- ◆ Os negócios jurídicos relativos à profissão, arte ou ofício que o menor tenha sido autorizado a exercer, ou os praticados no exercício dessa ocupação.

Ao recorrer amplamente a conceitos indeterminados no **art. 127º**, o CC vem dar às excepções que consagra uma grande amplitude e elasticidade.

Em relação à **alínea a)**, o menor pode trabalhar desde os 14 anos, desde que autorizado pelos seus representantes legais. Em relação à **alínea b)**, faz-se coincidir a capacidade de exercício com a capacidade natural do menor. Nesta limitação, a lei não se refere à vida corrente de um tipo de menor, mas antes à vida corrente do menor concreto cujos actos estejam em questão. A **alínea c)** abrange todos os actos relativos à profissão, arte ou ofício que o menor seja autorizado a exercer ou praticados no seu exercício.

A incapacidade dos menores cessa quando atingem a maioridade ou quando são emancipados (**art 129º CC**). A emancipação ocorre no caso de casamento do menor, já com 16 anos ou mais, e autorizado pelos pais ou tutor, ou tendo essa autorização sido suprida (**art 1601º e 1604º CC**). Caso o menor com 16 anos ou mais case sem a referida autorização, continua ser considerado quanto à administração dos bens que leve para o casal ou que posteriormente lhe advenham a título gratuito até à maioridade (**art 1649º CC**).

Segundo o **art. 1881º n.º 1 CC**, pertence ao poder paternal o poder de representação do filho pelos pais, “exceptuados os actos puramente pessoais, aqueles que o menor tem o direito de praticar pessoal e livremente, e os actos respeitantes a bens cuja administração pertença aos pais.

A incapacidade do menor é suprida pela tutela, segundo o **art. 1921º do CC**, quando os pais tenham falecido, ou estejam inibidos do poder paternal.

Poderá ainda ser instituído um regime de administração de bens, nos termos do **art. 1922º CC**.

A consequência dos actos praticados pessoalmente pelo menor com violação da sua incapacidade de exercício é a Invalidade, na sua modalidade de anulabilidade

**Segundo o art. 125º, n.º 1 CC, têm legitimidade para requerer a anulação dos actos do menor por incapacidade:**

- (a) O progenitor que exerça o poder paternal, o tutor ou o administrador dos bens, dentro dos prazo de um anos a contar da data em que teve conhecimento do acto, mas nunca depois da maioridade ou da emancipação do menor
- (b) O próprio menor, no prazo de 1 ano a contar da sua maioridade ou emancipação
- (c) Qualquer herdeiro do menor, quando a sua morte ocorra no ano subsequente à sua maioridade ou emancipação e no prazo de 1 ano a contar do óbito

**A anulabilidade pode ser sanada, segundo o n.º 2 deste mesmo artigo:**

- (a) Pelo próprio menor se este confirmar o acto depois de atingir a maioridade ou de ser emancipado
- (b) Pelo seu legal representante, se este o confirmar e se tratar de um acto

Não poderá, porém, ser invocada a anulabilidade do acto, com o fundamento na menoridade do seu autor, se este, ao praticar o acto se tiver feito passar por maior, usando de dolo. Este regime, constante no art. 126º CC tem suscitado divergências de interpretação. Numa interpretação restritiva, esta limitação seria aplicável tão só quando a anulação fosse pedida pelo próprio menor, não abrangendo os casos em que o requerimento partisse do seu legal representante ou de um seu herdeiro. Na outra interpretação, que parece mais correcta, o dolo bloqueia a invocação da invalidade. A interpretação restritiva encontraria apoio no sentido imanente a todo o regime da incapacidade dos menores e que sobreleva o particular desvalor do dolo do menor correspondente ao tipo “*venire contra factum proprium*”.

A favor da outra interpretação há 2 argumentos que parecem decisivos: um emergente da posição jurídica dos representantes legais e dos herdeiros em relação ao menor e outro que decorre dos princípios da boa fé, da confiança e da aparência, e da tutela de terceiros.

O argumento da protecção do interesse do menor não funda a interpretação restritiva. Na verdade, o art. 126º CC desconsidera na sua letra e espírito o sentido de protecção do menor. Os representantes legais do menor, sejam eles os pais, o tutor, ou o administrador de bens, ao agirem no Direito nessa qualidade não prosseguem interesses próprios, mas antes os interesses do menor, e não exercem direitos próprios autónomos, mas antes os direitos do próprio menor.



Os princípios da boa fé, da confiança e da aparência suportam com firmeza a interpretação segundo a qual o dolo do menor pode ser oposto, quer ao próprio menor agindo pessoal e directamente, quer aos seus representantes legais, quer aos seus herdeiros. O fundamento e o sentido do regime do **art. 126º CC** funda-se, por um lado na proscrição da má fé e do abuso do direito, na modalidade típica do *venire contra factum proprium*, e por outro na tutela dos terceiros que, em boa fé, confiaram fundadamente na aparência de maioridade.

A tutela do interesse do menor continua a ter algum peso neste regime ao só permitir que a tutela da confiança e da aparência prevaleçam em caso de dolo do menor

A conjunção do desvalor ético do dolo do menor com o valor da tutela da confiança não anulam, porém, completamente o valor da protecção do menor. Da ponderação de todos ele resulta o regime do **art. 126º CC**. O facto de o menor agir em juízo por intermédio dos seus representantes legais, ou de essa acção ser protagonizada, post mortem, pelos seus herdeiros não parece constituir modificação suficiente para desconsiderar a tutela da boa fé e da confiança.

Em conclusão parece ser melhor interpretação aquela segundo a qual o regime do **art. 126º** se aplica, quer quando a anulabilidade seja requerida directa e pessoalmente pelo próprio menor, quer quando o seja pelas demais pessoas a quem o **art. 125º** reconhece legitimidade para o fazer.

### 13.2 A INCAPACIDADE DOS INTERDITOS E DOS INABILITADOS

Alcançada a maioridade, atingem as pessoas a plenitude da sua capacidade jurídica, decorrendo isto do **art. 130º CC**.

As pessoas maiores podem sofrer de limitações mais ou menos amplas à sua capacidade em consequência de deficiências de ordem física ou psíquica suficientemente graves que impõem a necessidade de regimes especiais.

Estes regimes especiais de protecção são a interdição e a inabilitação, os quais não são aplicáveis a menores. O **artigo 138º n.º2 CC** é expresso ao limitar as interdições aos maiores.

Não obstante, a interdição e a inabilitação podem, como previsto na segunda parte do **n.º2 do art. 138º**, ser requeridas e decretadas durante o último ano da menoridade, mas só produzem efeitos no dia em que a maioridade for atingida.

O regime do poder paternal mantém-se, segundo o **art 131º CC** até ao trânsito em julgado da respectiva sentença. Suspende-se a aquisição da plena capacidade até à decisão do processo.

A interdição e a inabilitação têm consequências diferentes.

A **interdição** institui um regime da incapacidade análogo ao da menoridade. Segundo o **art. 139º CC** o interdito é equiparado ao menor, sendo aplicáveis, com as necessárias adaptações, as disposições que regulam a incapacidade por menoridade. O interdito sofre, assim, de uma incapacidade geral de exercício. O interdito é legalmente representado pelo seu tutor.

A **inabilitação** institui um regime de incapacidade de exercício diferente. Os inabilitados, segundo o **art. 153º CC**, são assistidos por um curador, a cuja autorização estão sujeitos os actos de disposição de bens entre vivos e todos os que, em atenção às circunstâncias de cada caso, forem especificados na sentença.

**São dois os aspectos fundamentais em que a inabilitação se distingue da interdição:**

- (a) Modo de suprimimento da incapacidade
- (b) Âmbito material

O 1º é qualitativo. Na inabilitação a incapacidade não é suprida por representação legal, mas sim pela assistência de um curador cuja intervenção se limita à autorização para a prática de actos jurídicos. Enquanto na interdição, os actos são praticados por um tutor em representação legal do incapaz, na inabilitação os actos são praticados pelo próprio incapaz com a prévia autorização do curador.

O regime da inabilitação é mais maleável que o da interdição e a lei prevê, no **artigo 154º CC**, que no seu âmbito seja instituído o regime de administração de bens, pelo qual pode ser entregue ao curador a administração da totalidade ou parte do património do inabilitado. Este regime é semelhante ao de administração de bens.

A Segunda diferença é de âmbito material da incapacidade. Enquanto a interdição acarreta uma incapacidade geral, a inabilitação acarreta a incapacidade para a prática de todos os actos de disposição de bens entre vivos, mas não atinge, em princípio, a capacidade para a prática de actos de administração, salvo aqueles que, em atenção às circunstâncias de cada caso, sejam especificados na sentença que a decretar.

Também diferentes são os fundamentos para o decretamento da interdição e da inabilitação. Os fundamentos da interdição constam do **art. 138º CC**. Podem ser interditos todos aqueles que por anomalia psíquica, surdez-mudez ou cegueira se mostrem incapazes de governar suas pessoas e bens.

Os fundamentos da inabilitação estão enumerados no **art. 152º CC**, segundo o qual, podem ser inabilitados os indivíduos cuja anomalia psíquica, surdez-mudez ou cegueira, embora de carácter permanente, não seja de tal modo grave que justifique a sua interdição, assim como aqueles que, pela sua habitual prodigalidade ou pelo abuso de bebidas alcoólicas ou de estupefacientes, se mostrem incapazes de reger convenientemente o seu património.

A comparação dos fundamentos da interdição e da inabilitação é frutuosa, sendo que dela se podem retirar que:

- ◆ Existem fundamentos comuns (anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira) e fundamentos específicos da inabilitação – prodigalidade e abuso de estufacientes ou de bebidas alcoólicas.
- ◆ Ambos os casos se têm por permanentes e duradouros. A afectação temporária ou acidental não dão lugar ao decretamento da interdição ou da inabilitação, mas sim ao regime da incapacidade acidental, consagrado no **art. 257º CC**
- ◆ A deficiência que funda a interdição é mais grave do que aquela que funda a inabilitação. O texto do **art. 152º** é claro nesse sentido quando nele se lê, em relação à anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira, que são fundamento de inabilitação se não forem de tal modo graves que justifiquem a interdição.
- ◆ A interdição, segundo o **art. 138º CC**, deve ser decretada sempre que a causa seja de molde a impedir as pessoas por elas afectadas de governar as suas pessoas e bens, enquanto que a inabilitação deve ser decretada, segundo o **art. 152º CC**, quando a causa impeça de reger convenientemente o seu património. O interditando é alguém que não consegue, de todo, cuidar da sua pessoa e dos seus bens, enquanto o inabilitando é alguém que não consegue cuidar convenientemente dos seus bens, mas não precisa de auxílio para cuidar da sua pessoa.

Por isso, o **art. 145º CC** consagra como dever especial do tutor cuidar especialmente da saúde do interdito, podendo para isso alienar os seus bens, uma vez obtida autorização judicial.

A interdição e a inabilitação não resultam da simples verificação dos seus pressupostos, têm de ser decretados judicialmente.

A lei determina no **art. 141º CC** **quem tem legitimidade para requerer a interdição**, regra que se aplica também à inabilitação por remissão do **art 156º CC**. Têm legitimidade:

- O cônjuge
- O tutor ou curador
- Qualquer parente sucessível
- O titular do poder paternal do menor
- O Ministério Público

**Como tutor**, no caso da interdição, e como curador, no caso da inabilitação, **devem ser nomeados** pela seguinte ordem, segundo o **art. 143º**, aplicável à inabilitação por remissão do **art. 156º CC**:

- O cônjuge, salvo se estiver separado judicialmente de pessoas e bens ou separado de facto por culpa sua, ou se fôr legalmente incapaz
- Pessoa designada pelos pais, ou pelo progenitor que exercer o poder paternal
- Qualquer dos progenitores, desde que designado pelo tribunal
- Os filhos maiores, preferindo o mais velho
- Outra pessoa que o tribunal designe, ouvido o conselho de família.

O processo especial de interdições e inabilitações, regulado nos **art. 944º a 963º do Código de Processo Civil** é dominado por preocupações de publicidade, com a finalidade de proteger terceiros. São afixados editais na porta da sede da JF do domicílio do interditando ou inabilitando.

Se o requerente pedir a interdição, pode o tribunal decretar a inabilitação e, vice versa... Em caso de urgência, pode ser decretada a interdição ou inabilitação provisória.

A interdição e a inabilitação cessam e são levantadas quando cesse a causa que as determinou (**art. 151º e 155º CC**). No entanto, o levantamento da inabilitação que tenha sido decretada com o fundamento em prodigalidade ou no abuso de bebidas alcoólicas ou de estupefacientes só pode ser decidido passados pelo 5 anos sobre o decretamento da inabilitação ou sobre a última decisão em que tenha sido desatendido o pedido de levantamento.

Os actos celebrados pelo interdito ou pelo inabilitado sem o suprimento da sua incapacidade são anuláveis. Mas há que distinguir:

Os actos praticados pelo interdito pessoalmente, sem a representação do tutor, ou praticados pelo inabilitado sem autorização do curador, depois do registo da sentença no Registo Civil., são anuláveis (art 148º CC).

Os actos praticados depois da publicação dos editais e anúncios da pendência da acção e até ao registo da sentença, segundo o artigo 149º CC, são também anuláveis, desde que a interdição ou a inabilitação venham efectivamente a ser decretadas com trânsito em julgado.

Os actos praticados antes da publicidade inicial da acção, segundo o art. 150º CC, são em princípio válidos. No referido artigo remete-se a questão da sua validade para o regime da incapacidade accidental. Esta remissão tem o significado de que os actos assim praticados serão também inválidos se, ao serem praticados, o seu autor estiver de facto incapacitado de entender o seu sentido ou privado do livre exercício da sua vontade.

Só constitui fundamento de anulação a deficiência, neste caso, quando se prove que, de facto, o autor do acto estava privado da capacidade de o compreender.

Por efeito das remissões contidas nos art. 139º e 156º CC, é aplicável ao regime de invalidade por incapacidade dos actos praticados pelos interditos e pelos inabilitados o regime de invalidade por incapacidade dos actos dos menores contido no art. 125º CC. É duvidosa a aplicabilidade do regime do art. 126º e parece de excluir a vigência “*mutatis mutandis*” do regime do art. 127º CC.