



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

**PARECER**

**Assunto: Projeto de Proposta de Lei que visa alterar os artigos 138.º a 156.º, 1601.º, 1850.º, 1913.º e 2189.º do Código Civil, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 47 344, de 25 de novembro de 1966.**

**1. Objeto**

Pela Exma. Senhora Chefe de Gabinete da Ministra da Justiça foi remetida solicitação, em 29 de maio de 2015, ao Conselho Superior da Magistratura – no sentido de serem emitidos – em cinco dias - eventuais comentários e sugestões sobre o projeto legislativo supra referenciado.

Na sequência de despacho nesse sentido, veio a ser determinada a emissão de parecer sobre esta matéria, por comunicação rececionada pelo signatário em 2 de junho de 2015.



## 2. Enquadramento

O presente projeto de Proposta de Lei visa alterar o regime jurídico das incapacidades civis e o modo do seu suprimento, tema que – de acordo com o expresso na Exposição de Motivos - *«tem vindo a ser analisado sob novas perspectivas, constituindo um marco histórico, no plano internacional<sup>1</sup>, a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência»<sup>23</sup>*.

---

<sup>1</sup> São diversos os instrumentos jurídicos internacionais que têm incidido sobre a proteção de adultos com incapacidade, entre os quais, se contam os seguintes:

- Recomendação da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa 818 (1977) relativa à situação dos doentes mentais;
- Resolução n.º 46/91 da Assembleia Geral das Nações Unidas;
- Recomendação da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa 1235 (1994) sobre psiquiatria e direitos humanos;
- Convenção do Conselho da Europa para a Proteção dos Direitos do Homem e da Dignidade do Ser Humano face às Aplicações da Biologia e da Medicina, adotada e aberta à assinatura em Oviedo, a 4 de abril de 1997 (“Convenção de Oviedo”);
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa (99) 4, sobre os princípios respeitantes à proteção jurídica dos maiores incapazes, adotada pelo Comité de Ministros a 23 de fevereiro de 1999;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa 1418 (1999), a respeito da proteção dos direitos humanos e a dignidade dos doentes terminais;
- Convenção da Haia de 13 de Janeiro de 2000, relativa à Proteção Internacional de Adultos;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa (2004) 10, a respeito da proteção dos direitos humanos e da dignidade das pessoas com doença mental, adotada pelo Comité de Ministros a 22-09-2004;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa (2006) 5, a respeito do Plano de Ação para a promoção dos direitos e plena participação na sociedade das pessoas com deficiência, adotada pelo Comité de Ministros a 05-04-2006;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa 1796 (2007), a respeito do situação dos idosos na Europa;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa (2009) 6, a respeito do envelhecimento e da deficiência;
- Recomendação do Comité de Ministros do Conselho da Europa (2014) 2, a respeito da promoção dos direitos humanos dos idosos, adotada pelo Comité de Ministros a 19-02-2014.

<sup>2</sup> Adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 13 de dezembro de 2006 e assinada por Portugal em 30 de março de 2007 e aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 56/2009, de 30 de julho e objeto de ratificação pelo Decreto do Presidente da República n.º 71/2009, de 30 de julho.

<sup>3</sup> A proteção dos deficientes é também objeto de alusão no texto constitucional. Assim, o artigo 71º da Constituição (Cidadãos portadores de deficiência) dispõe que: *«1. Os cidadãos portadores de deficiência física ou mental gozam plenamente dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição, com ressalva do exercício ou do cumprimento daqueles para os quais se encontrem incapacitados. 2. O Estado obriga-se a realizar uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias, a desenvolver uma pedagogia que sensibilize a sociedade quanto aos deveres de respeito e solidariedade para com eles e a assumir o encargo*





**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

A referida Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência teve por objeto fundamental o de «*promover, proteger e garantir o pleno e igual gozo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais por todas as pessoas com deficiência e promover o respeito pela sua dignidade inerente*» (cfr. artigo 1.º, n.º 1).

Esta Convenção «*veio alterar o paradigma do direito das pessoas com deficiência, evoluindo de um modelo clínico para um modelo social de deficiência (...)*»<sup>4</sup>.

As pessoas com deficiência incluem aqueles que têm incapacidades duradouras físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais, que em interação com várias barreiras podem impedir a sua plena e efetiva participação na sociedade em condições de igualdade com os outros (cfr. artigo 1.º, n.º 2 da Convenção).

Nos termos do artigo 3.º da Convenção são princípios gerais deste texto internacional os seguintes:

«*a) O respeito pela dignidade*<sup>5</sup> *inerente, autonomia individual, incluindo a liberdade de fazerem as suas próprias escolhas, e independência das pessoas;*

---

*da efectiva realização dos seus direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais ou tutores. 3. O Estado apoia as organizações de cidadãos portadores de deficiência».*

<sup>4</sup> Assim, Diana Isabel Mota Fernandes; “*A interdição e inabilitação no Ordenamento Jurídico Português: Notas de enquadramento de direito material e breve reflexão face ao direito supranacional*”, in *Interdição e Inabilitação*, p. 263 [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, disponível na internet em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest).

<sup>5</sup> Como refere Jorge Miranda (cfr. Comentário à Convenção por Jorge Miranda, disponível em <http://www.inr.pt/content/1/1665/comentario-convencao-por-jorge-miranda>) «*a dignidade da pessoa é da pessoa concreta, na sua vida real e quotidiana, não é a de um ser ideal e abstracto. É o homem ou a mulher, tal como existe, que se considera irredutível, insubstituível e irrepetível. É o homem ou a mulher, independentemente das suas condições físicas, mentais, culturais, sociais, económicas ou outras, que vale por si. A alínea d) fala no respeito pela diferença e na aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e a alínea h) no respeito pelos direitos das crianças com deficiência a preservar a sua identidade. Mas este respeito e esta aceitação pressupõem o sentido de uma mesma humanidade, a inserção numa mesma comunidade, a partilha de um destino comum. 3. Não por acaso a Convenção vai explicitar aqui não somente a igualdade entre homens e mulheres como a não discriminação, a participação e a inclusão plenas e efectivas na sociedade e a igualdade de oportunidades. Não discriminação. As pessoas com deficiência têm de ser tratadas como quaisquer outras, não podem sofrer desvantagens, nem restrições ou privações de direitos por causa disso, nem lhes podem ser impostos encargos que não sejam impostos a quaisquer outras. Participação e inclusão plenas e efectivas (v. também art. 26º). As pessoas com deficiência não têm de viver em mundos fechados; nenhuma forma ou intenção de os proteger pode conduzir ao isolamento ou à segregação. Pelo contrário, como membros da comunidade devem exercer os direitos gerais de participação quer na área onde habitem, quer nas diversas instâncias culturais, religiosas, profissionais, associativas e partidárias, quer nas eleições e nas outras actividades políticas. E, naturalmente, possuem o direito de constituir organizações próprias. Igualdade de oportunidades. Agora não tanto iguais direitos à partida quanto disponibilidade real das pessoas com deficiência para os exercer. Agora não tanto igualdade na lei quanto igualdade na prática, através de meios adequados e de prestações por parte da sociedade e do*



- b) Não discriminação;*
- c) Participação e inclusão plena e efectiva na sociedade;*
- d) O respeito pela diferença e aceitação das pessoas com deficiência como parte da diversidade humana e humanidade;*
- e) Igualdade de oportunidade;*
- f) Acessibilidade;*
- g) Igualdade entre homens e mulheres;*
- h) Respeito pelas capacidades de desenvolvimento das crianças com deficiência e respeito pelo direito das crianças com deficiência a preservarem as suas identidades».*

De harmonia com o disposto no artigo 4.º da mesma Convenção os Estados que subscreveram a Convenção ou que a ela aderiram comprometeram-se, designadamente a «assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais para todas as pessoas com deficiência sem qualquer discriminação com base na deficiência».

Para este fim, os Estados Partes vincularam-se a:

- «a) Adoptar todas as medidas legislativas, administrativas e de outra natureza apropriadas com vista à implementação dos direitos reconhecidos na presente Convenção;*
- b) Tomar todas as medidas apropriadas, incluindo legislação, para modificar ou revogar as leis, normas, costumes e práticas existentes que constituam discriminação contra pessoas com deficiência;*
- c) Ter em consideração a protecção e a promoção dos direitos humanos das pessoas com deficiência em todas as políticas e programas;*

---

*Estado (...) 5. Não quer isto dizer que certas incapacidades jurídicas não possam atingir as pessoas com deficiência, como se admite, por exemplo, no art. 71º da nossa Constituição. Simplesmente, de acordo com os critérios gerais de interpretação no domínio dos direitos das pessoas, a existirem, estarão sujeitas a quatro requisitos: a) Têm de decorrer objetivamente da própria deficiência, tem de traduzir incapacidades naturais e não artificialmente criadas pelo ambiente sociocultural ou pelo poder político; b) Nunca devem ser consideradas irremediáveis ou definitivas, implicam um esforço constante para as superar e, também por isso, a alínea h) fala no desenvolvimento das crianças com deficiência; c) Enquanto envolvam restrições de direitos, devem ser entendidas restritivamente; d) Na dúvida, a regra tem de ser de atribuição de direitos».*





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*d) Abster-se de qualquer acto ou prática que seja incompatível com a presente Convenção e garantir que as autoridades e instituições públicas agem em conformidade com a presente Convenção;*

*e) Tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação com base na deficiência por qualquer pessoa, organização ou empresa privada;*

*f) Realizar ou promover a investigação e o desenvolvimento dos bens, serviços, equipamento e instalações desenhadas universalmente, conforme definido no artigo 2.º da presente Convenção o que deverá exigir a adaptação mínima possível e o menor custo para satisfazer as necessidades específicas de uma pessoa com deficiência, para promover a sua disponibilidade e uso e promover o desenho universal no desenvolvimento de normas e directrizes;*

*g) Realizar ou promover a investigação e o desenvolvimento e promover a disponibilização e uso das novas tecnologias, incluindo as tecnologias de informação e comunicação, meios auxiliares de mobilidade, dispositivos e tecnologias de apoio, adequados para pessoas com deficiência, dando prioridade às tecnologias de preço acessível;*

*h) Disponibilizar informação acessível às pessoas com deficiência sobre os meios auxiliares de mobilidade, dispositivos e tecnologias de apoio, incluindo as novas tecnologias assim como outras formas de assistência, serviços e instalações de apoio;*

*i) Promover a formação de profissionais e técnicos que trabalham com pessoas com deficiências nos direitos reconhecidos na presente Convenção para melhor prestar a assistência e serviços consagrados por esses direitos» (cfr. n.º 1 do referido artigo 4.º da Convenção).*

No ordenamento jurídico interno, a Lei n.º 38/2004, de 18 de agosto<sup>6</sup> enuncia um conceito de pessoa com deficiência.

Dispõe o artigo 2.º desta Lei que:

*«Considera-se pessoa com deficiência aquela que, por motivo de perda ou anomalia, congénita ou adquirida, de funções ou de estruturas do corpo, incluindo as funções psicológicas, apresente dificuldades específicas susceptíveis de, em*

---

<sup>6</sup> Que aprovou o Regime Jurídico da Prevenção, Habilitação, Reabilitação e Participação da Pessoa com Deficiência.



**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*conjugação com os factores do meio, lhe limitar ou dificultar a actividade e a participação em condições de igualdade com as demais pessoas»<sup>7</sup>.*

No regime jurídico das pessoas com deficiência, é patente a diferenciação que é feita entre a deficiência mental e outras deficiências<sup>8</sup>.

São de diversa amplitude os instrumentos jurídicos para a proteção da pessoa com deficiência. Assim, aqueles podem consistir em respostas pontuais de defesa

---

<sup>7</sup> Esta noção «ao associar deficiência a limite à participação em condições de igualdade com as demais pessoas, não se mostra ultrapassada pela perspectiva da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência». Assim o afirma Jorge Duarte Pinheiro; “As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres incapacidades e suprimento – a visão do Jurista”, in Revista O Direito, ano 142, n.º 3 (2010), p. 467.

<sup>8</sup> Assim, v.g. o artigo 20º do Código Penal ocupa-se da inimputabilidade por anomalia psíquica, enquanto que, os artigos 104º a 107º do Código Penal disciplinam a situação do agente que, não tendo sido declarado inimputável ao abrigo do referido artigo 20º, for condenado em prisão, quando se mostre que sofria de anomalia psíquica ao tempo do crime ou quando a anomalia psíquica sobrevier ao agente depois da prática do crime. «No Direito Civil português, depara-se também com um regime especialíssimo para a pessoa com deficiência mental. No campo da responsabilidade civil, presume-se falta de imputabilidade nos interditos por anomalia psíquica (artigo 488º, n.º 2, do Código Civil). A demência notória, mesmo durante os intervalos lúcidos, e a interdição ou inabilitação por anomalia psíquica, impedem o casamento civil (artigo 1601º, alínea b), do Código Civil) e a aplicação de medidas de protecção das uniões de facto (artigo 2º, alínea b), da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio). A alteração das faculdades mentais do outro cônjuge, quando dure há mais de um ano e, pela sua gravidade, comprometa a possibilidade da vida em comum, constitui fundamento do divórcio sem o consentimento de um dos cônjuges (artigo 1781º, alínea b), do Código Civil). O cônjuge que pediu o divórcio com este fundamento deve reparar os danos não patrimoniais causados ao outro cônjuge pela dissolução do casamento (artigo 1792º, n.º 2, segunda parte, do Código Civil). O artigo 1850º, n.º 1, do Código Civil, prevê que têm capacidade para perflhar os indivíduos com mais de dezasseis anos, se não estiverem interditos por anomalia psíquica ou se não forem notoriamente dementes no momento da perflhação. O artigo 6º, n.º 2, da Lei de Procriação Medicamente Assistida (Lei n.º 32/2006, de 26 de Julho), determina que as técnicas de procriação medicamente assistida só podem ser utilizadas em benefício de quem tenha, pelo menos, dezoito anos de idade e não se encontre interdito ou inabilitado por anomalia psíquica. Por força do artigo 1913º, n.º 1, alínea b), do Código Civil, consideram-se inibidos do exercício de todas as prerrogativas inscritas nas responsabilidades parentais os interditos e inabilitados por anomalia psíquica, enquanto os demais interditos e inabilitados estão apenas inibidos de representar o filho e administrar os seus bens (n.º 2 do mesmo artigo). Nos termos do art. 1933º, n.º 1, alínea b), do Código Civil, não podem ser tutores os notoriamente dementes, ainda que não estejam interditos ou inabilitados. E o artigo 2189º, alínea b), desse Código, nega capacidade de testar aos interditos por anomalia psíquica. No conjunto dos preceitos ora indicados, avulta a referência à interdição por anomalia, à inabilitação por anomalia psíquica e à demência notória, situações que nem sempre são objecto de uma solução uniforme. Mas o que mais importa destacar é uma visão menos sensível do legislador civil acerca da deficiência mental que se traduz em certas restrições de constitucionalidade duvidosa: o inabilitado por anomalia psíquica não pode casar (artigo 1601º, alínea b), do Código Civil), não pode constituir uma união de facto protegida (artigo 2º, alínea b), da Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio), não pode ter acesso às técnicas de procriação medicamente assistida (artigo 6º, n.º 2, da Lei de Procriação Medicamente Assistida) e está impedido de exercer qualquer das prerrogativas contidas nas responsabilidades parentais (artigo 1913º, n.º 1, alínea b), do Código Civil)» (assim, Jorge Duarte Pinheiro; “As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres incapacidades e suprimento – a visão do Jurista”, in Revista O Direito, ano 142, n.º 3 (2010), pp. 469-470.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

da sua esfera patrimonial ou não patrimonial ou em medidas de carácter mais global e perene de proteção.

Ao nível dos mecanismos pontuais de proteção podem vislumbrar-se os de:

- Proteção invalidante relativamente à prática de negócios jurídicos pelo incapaz (cfr. artigos 257.º, n.º 1 e 282.º, n.º 1, ambos do Código Civil);

- Possibilidade de intervenção de terceiro na esfera do carecido de proteção (avultando aqui o instituto da gestão de negócios<sup>9</sup> – cfr. artigos 464.º e 1679.º do Código Civil- mas também, a possibilidade de o cônjuge poder administrar bens do outro, se este se encontrar impossibilitado de exercer a administração por se achar em local remoto ou desconhecido ou por outro motivo, se não tiver sido conferida procuração para administração desses bens<sup>10</sup> e, ainda, a necessidade de acautelar proteção em juízo – cfr. artigos 16.º, n.º 1, 17.º, n.º 1, 19.º, n.º 2, 20.º, 21.º e 23.º, todos do Código de Processo Civil).

Para além destes aspetos parcelares, prevê o ordenamento a possibilidade de aplicação de determinados institutos jurídicos de proteção de âmbito geral. Aqui ganham preponderância prática<sup>11</sup> os da “interdição”<sup>12</sup> e da “inabilitação”<sup>13</sup>.

---

<sup>9</sup> «O instituto da gestão de negócios, previsto nos artigos 464.º e seguintes, do CC, legitima a intervenção de terceiros no interesse e por conta do respectivo dono, permitindo que uma pessoa assuma a direcção de negócio alheio, sem para tal estar autorizada» (assim, Diana Isabel Mota Fernandes; “A interdição e inabilitação no Ordenamento Jurídico Português: Notas de enquadramento de direito material e breve reflexão face ao direito supranacional”, in Interdição e Inabilitação, p. 273 [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, disponível na internet em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest)).

<sup>10</sup> Cfr. Jorge Duarte Pinheiro; O Direito da Família Contemporâneo; 2.ª Ed., Lisboa, AAFDL, 2009, p. 564-566.

<sup>11</sup> «No ano de 2012 foi ultrapassada a fasquia dos dois mil processos de interdição e inabilitação – 2013 no total – o que representa um aumento de 11,3% em relação a 2011. Mas o mais significativo é que o número tem vindo a aumentar a ritmo idêntico desde 2002, segundo estatísticas da Direção-Geral de Política de Justiça. (...) entre as múltiplas explicações que podem ser dadas para o fenómeno, são de realçar duas: uma subida do registo de casos de doenças degenerativas associadas ao envelhecimento da população e uma maior sensibilidade da Segurança Social, lares de idosos e hospitais quanto às condições de acolhimento e respetivas condições contratuais.(...)» (cfr. Jornal de Notícias de 28-04-2014, pp. 6-7, notícia intitulada «Triplicam Idosos Incapazes pela Justiça», disponível no endereço [http://www.jn.pt/paginainicial/nacional/interior.aspx?content\\_id=3832978](http://www.jn.pt/paginainicial/nacional/interior.aspx?content_id=3832978)).

<sup>12</sup> Regulado nos artigos 138.º a 151.º do C.C. A interdição tem em vista todos os que, por anomalia psíquica, surdez-mudez ou cegueira se mostrem incapaz de governar a sua pessoa e bens – cfr. artigo 138.º, n.º 1, do C.C.- assentando, pois, na constatação da incapacidade geral de exercício do interdito, tendo como efeito a nomeação de um tutor, numa lógica inspirada na incapacidade por menoridade (cfr. artigo 139.º do C.C.).

<sup>13</sup> A inabilitação – regulada nos artigos 152.º a 156.º do C.C. - assenta na constatação de uma incapacidade da pessoa – por anomalia psíquica, surdez-mudez ou cegueira – de reger convenientemente o seu património. O efeito principal da inabilitação é o da designação de curador que fica encarregue de assistir o incapaz na





**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

A interdição orienta-se para os casos mais graves, enquanto que a inabilitação visa atender às causas incapacitantes que, no entender do julgador, não justificam a interdição<sup>14</sup>.

Como refere Raúl Guichard Alves<sup>15</sup> «os direitos do homem e as liberdades fundamentais representam o ponto de partida do entendimento (e da eventual reforma) do “direito das incapacidades” – este é, em boa medida, “direito constitucional aplicado”.

*Como se sabe, a protecção dos mais fracos é um imperativo constitucional e um princípio do direito civil, que decorre da ideia de solidariedade humana, reclamada pela própria instância ético-moral. Na interdição – ao lado da inabilitação, o principal instrumento privatístico, no direito português, de protecção dos incapazes maiores – trata-se de proteger aqueles que, de uma maneira ou outra, estão afectados duradouramente nas suas capacidades volitivas ou intelectivas e, por conseguinte, não têm a aptidão necessária para se autodeterminarem.*

*Sucedem porém, aqui como em geral, que entre a protecção de um homem e a sua liberdade existe um conflito ou antagonismo inevitável. Ninguém ignora quanto a interdição contende com a livre condução da vida e desenvolvimento da personalidade. Encontramo-nos, sem exagero, perante uma das mais gravosas intromissões (do Estado) na liberdade do indivíduo, na sua esfera jurídico-privada. Hoje vale ainda plenamente aquilo que PROUDHON disse, a este propósito, há séculos: ser a interdição “uma coisa grave, que tem por efeito tornar, por assim dizer, a pessoa afectada estranha à vida civil e ao comércio com os seus semelhantes”.*

*No nosso sistema – lembre-se – a incapacidade geral do interdito não diz apenas respeito aos actos patrimoniais, mas abrange muitos dos actos pessoais, ficando ele submetido não apenas à “cura” dos seus bens, mas também da sua pessoa. A lei*

---

prática de atos de disposição de bens entre vivos, tendo estrita lógica de proteção patrimonial – cfr. artigos 152.º e 153.º, n.º 1, do CC.

<sup>14</sup> «Neste sentido, quando as deficiências existentes não tenham um grau elevado de gravidade, que não impeçam nem excluam totalmente a indispensável aptidão do visado para gerir os seus interesses: nestes casos o juiz optará pelo instituto da inabilitação que tem como primordial preocupação a defesa dos interesses do interditando, como de resto é bem sublinhado nas disposições do artigo 145.º do C.Civ., ao referir-se aí que: “o tutor deve cuidar especialmente da saúde do interdito...”» (assim, António Alfredo Mendes; “A Interdição como Instrumento de Protecção ao Incapaz”, in *Jurimat*, Portimão, n.º 1, 2012, p. 203).

<sup>15</sup> “Alguns aspectos do instituto da interdição”, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa, Direito e Justiça*, Lisboa, Vol. 9, Tomo 2, 1995, pp. 131-168.







## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*equipara o interdito, afinal, a um menor. De um modo geral, a incapacidade implica uma limitação da liberdade civil do sujeito e dos seus direitos fundamentais; nessa medida, contende com a ordem constitucional e a ordem pública. E coisa semelhante se pode dizer do regime da inabilitação.*

*Ora, tais restrições só lograrão nos dias de hoje justificar-se cabalmente à luz da protecção do próprio incapaz».*

Para além da interdição e da inabilitação, também apresentam vocação genérica de aplicação, mas apresentado, na prática, expressividade marginal de frequência, são de considerar o “acolhimento familiar”<sup>16</sup> e o “internamento compulsivo”<sup>17</sup>.

Contudo, tem sido assinalada, sob diversos aspetos, a inadequação de os mecanismos legais vigentes proporcionarem soluções adequadas para todas as situações<sup>18</sup> que se destinam a colmatar<sup>19</sup>, designadamente quando a situação da pessoa não assenta propriamente numa patente anomalia psíquica, mas deriva do envelhecimento e de uma progressiva diminuição das aptidões psíquicas do sujeito.

Esta inadequação legal levou à criação e difusão da chamada «*doutrina da alternativa menos restritiva*»<sup>20</sup>, segundo a qual, a defesa das pessoas com capacidade diminuída deve efetuar-se com a menor restrição possível dos direitos fundamentais<sup>21</sup>, mediante o recurso a instrumentos de proteção que permitam

---

<sup>16</sup> Regulado pelo Decreto-Lei n.º 391/91, de 10 de outubro.

<sup>17</sup> Cfr. Lei n.º 36/98, de 24 de julho.

<sup>18</sup> Sabendo-se, inclusive, que há gradações quase insensíveis nas várias formas «*anormais da personalidade humana, em que mais ou menos prontamente se reconhecem os seguintes estados mórbidos: 1.º Acentuados desvios de um padrão de vida psico-jurídica; 2.º Alterações mais ou menos graves do nível e do arranjo das funções psíquicas; 3.º Decadência progressiva e permanente da globalidade das faculdades mentais, encaminhando para a ruína total da personalidade; 4.º Oligofrenia por desenvolvimento anatómico incompleto correlativa insuficiência funcional do cérebro que não permite a esta classe de doentes, em geral congénitos, atingir a craveira liminar de normalidade psíquica*» (assim, João de Oliveira e Silva; “*O homem e as suas perturbações mentais no direito civil português*”, in R.O.A., Ano 22.º, n.ºs. 1-2, 1962, p. 94).

<sup>19</sup> Sobre o ponto vd., Jorge Duarte Pinheiro; “*As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres incapacidades e suprimento – a visão do Jurista*”, in Revista O Direito, ano 142, n.º 3 (2010); Paula Távora Vítor; A administração do património das pessoas com capacidade diminuída, Coimbra, 2008; Paula Távora Vítor; “*Pessoas com capacidade diminuída: promoção e/ou protecção*”, in Direito da Infância, da Juventude e do Envelhecimento; Coimbra, 2005, pp. 175 e ss.; Rocha Ribeiro; “*As incapacidades jurídicas e os seus modos de suprimento*”, in O Cuidado como valor jurídico; Rio de Janeiro, Forense, 2008, pp. 236-238.

<sup>20</sup> Cfr. Paula Távora Vítor; A administração do património das pessoas com capacidade diminuída, Coimbra, 2008, pp. 27-28.

<sup>21</sup> «*A mais recente tendência apresenta-se defensora da autonomia do indivíduo sacrificando ao mínimo possível a sua capacidade jurídica, e beneficiando a adopção de “soluções à sua medida”, tendentes à sua*



assegurar àquelas o máximo controlo sobre a sua vida<sup>22</sup>, mas que, até ao presente, no campo civil português, ainda não teve impacto, mercê da manutenção de configuração dos aludidos institutos da interdição e da inabilitação<sup>23</sup>.

De facto, tem sido assinalada, uniformemente pela doutrina nacional, a desatualização dos institutos da interdição e da inabilitação e, em particular, a rigidez e inflexibilidade do primeiro<sup>24</sup>, sem adaptação às concretas e precisas limitações do particular indivíduo<sup>25</sup>.

---

*socialização numa perspectiva de cidadania inclusiva» (assim, Marta Costa; «A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade», in Lusíada, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), p. 117).*

<sup>22</sup> Como dá nota Jorge Duarte Pinheiro; “As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres incapacidades e suprimento – a visão do Jurista”, in Revista O Direito, ano 142, n.º 3 (2010), esta doutrina foi recebida, entre nós, pela Lei n.º 38/2004, de 18 de agosto (cfr. artigos 4.º, 5.º e 7.º).

<sup>23</sup> «(...) [U]ma das fraquezas da tutela portuguesa de pessoas maiores reside no facto de esta ter como base um meio de suprir o poder paternal, a tutela de menores. Ora, a disciplina da tutela, constante dos artigos 1921º a 1962º do Código Civil, está marcada pela especificidade da protecção daqueles que são incapazes por não terem completado os dezoito anos de idade. Não obstante o disposto no artigo 139º do Código Civil, é difícil equiparar o interdito ao menor e aceitar que ambos venham a ser tratados da mesma forma, “com as necessárias adaptações”. (...) Abstraindo-se dos aspectos formais, verifica-se que a regulamentação portuguesa acolhe uma contraposição radical entre deficiência mental e deficiências de outra natureza; que é perceptível uma mudança de atitude legislativa num sentido mais consentâneo com a dignidade da pessoa humana; e que essa mudança é sinal de uma evolução que ainda está incompleta. De facto, há que alterar o nosso direito ordinário, situando-o mais dentro do espírito da doutrina da alternativa menos restritiva. Enquanto tal não acontece, afigura-se útil um discurso crítico, educadamente provocador. Enquanto tal não acontece, não se deve excluir o esforço de formulação de propostas de interpretação da lei vigente inspiradas naquela doutrina.» (assim, Jorge Duarte Pinheiro; “As pessoas com deficiência como sujeitos de direitos e deveres incapacidades e suprimento – a visão do Jurista”, in Revista O Direito, ano 142, n.º 3 (2010)).

<sup>24</sup> «A incapacidade do interdito é fixa» (assim, Carvalho Fernandes; Teoria Geral do Direito Civil, I, 4.ª ed., UCP, Lisboa, 2007, p. 326). Como salienta Paula Távora Vitor (A administração do património das pessoas com capacidade diminuída; Coimbra, 2008, p. 37), a interdição é uma medida que, «tal como se encontra configurada no sistema jurídico português, funciona num “desequilíbrio de tudo-ou-nada”».

<sup>25</sup> «(...) [O] ordenamento jurídico português está em franca situação de desfasamento, tanto face à actual realidade social, como à panorâmica europeia no que concerne aos regimes jurídicos de resposta à problemática dos cidadãos adultos com capacidades diminuídas, independentemente da sua causa (...). Ademais, o Estado Português parece encontrar-se em situação de incumprimento face às obrigações assumidas com a ratificação da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, de 13 de Dezembro de 2006. Com efeito, ao fazer uma brevíssima panorâmica do regime legal da tutela e da curatela facilmente podemos encontrar pontos em que estas medidas relacionadas com o exercício da capacidade jurídica não prevêem especificamente o respeito pelos “direitos, vontade e preferências da pessoa”. Senão, vejamos: Desde logo, a tutela implica a ablação total da capacidade de exercício, a que acresce uma vasta restrição de direitos pessoais de gozo em caso de anomalia psíquica. Por outro lado, a remissão para o regime da menoridade (artigo 139.º, do CC) confere-lhe um carácter paternalista e claramente desadequado para dar resposta às necessidades de um indivíduo que tem capacidades diminuídas mas que é, necessariamente, um adulto. Isto porque as incapacidades decorrentes da infância e juventude pouco têm a ver com as do adulto especialmente vulnerável. (...). Com efeito, o regime legal português apenas prevê uma solução que é tendencialmente definitiva e imutável, não cobrindo situações de incapacidade temporária mas com alguma dilação temporal e/ou recorrência, ou com variações consideráveis ao longo do tempo, o que, aliás, é característica comum de múltiplas doenças





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Neste âmbito, vários autores<sup>26</sup> insuspeitos questionam a própria conformidade constitucional<sup>27</sup> – designadamente, em face do princípio fundamental do respeito pela dignidade humana - do panorama legislativo em vigor.

Diversas têm sido também as propostas jurídicas assinaladas como possíveis vias de reforma do sistema vigente<sup>28</sup> assinalando-se, por exemplo, as seguintes medidas:

---

*mentais, em particular graças aos actuais meios terapêuticos e aos avanços da psicofarmacologia. Em suma, o tratamento legal destas pessoas com a dignidade exigida implica que sejam, efectivamente, vistos pelo legislador como adultos, numa sociedade em que a diferença pode advir de múltiplas causas, sem que tal implique a “infantilização” de indivíduos adultos, por falta de melhor enquadramento. Por outro lado, o regime da tutela e da curatela apenas dá uma resposta, protectoria, a posteriori, ou seja, requerendo a lei a actualidade do estado do indivíduo, fecha a porta à requisição de medidas preventivas por parte de variados indivíduos com interesse nas mesmas, seja, por exemplo, em razão da idade avançada, ou em virtude de doença degenerativa. Da acção de interdição ou inabilitação propriamente dita, destaca-se o papel passivo que o interdico nela toma. Desde logo, carece de legitimidade para requerer tal intervenção relativamente à sua própria pessoa e tão pouco escolher o seu futuro tutor ou curador, salientando-se o já aludido carácter paternalista. (...)Ademais, no caso de este não apresentar contestação, nos termos no novo figurino da lei processual, não será sequer ouvido pessoalmente (rectius, sujeito a interrogatório) pelo tribunal<sup>17</sup>, o que vem tornar a situação do indivíduo ainda mais passiva (...)» (assim, Diana Isabel Mota Fernandes; “A interdição e inabilitação no Ordenamento Jurídico Português: Notas de enquadramento de direito material e breve reflexão face ao direito supranacional”, in Interdição e Inabilitação, pp. 291-292 [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, disponível na internet em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest)).*

<sup>26</sup> Cfr. Alexandra Chicharo das Neves; “Críticas ao regime da capacidade de exercício da pessoa com deficiência mental ou intelectual – a nova conceção da pessoa com deficiência”, in Interdição e Inabilitação, pp. 125-159 [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, disponível na internet em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest); Marta Costa; «A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade», in Lusitana, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), pp. 109-162.

<sup>27</sup> Cfr. Margarida Paz e Fernando Vieira («A supressão do interrogatório no processo de interdição: Novos e diferentes incapazes? A complexidade da simplificação», in R.M.P., n.º 139, Julho-Setembro 2014, pp. 61-109, também publicado em Interdição e Inabilitação, pp. 209 a 252 [Em linha]. Lisboa, CEJ, 2015, em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest)) que, a respeito da supressão processual na acção de interdição, não contestada, da exigência do interrogatório levado a efeito pelo Juiz assinalam, por exemplo, que «o distanciamento e a passividade do juiz, propugnados pelo novo CPC nesta matéria, dificilmente encontram compatibilização constitucional, não apenas pelo especial dever de protecção das pessoas com deficiência a que o Estado está obrigado, mas também pelo princípio da dignidade da pessoa humana, que tem especial relevância nesta acção especial. Pela mesma razão, afigura-se-nos não estar devidamente acautelada, nesta nova tramitação do processo de interdição e de inabilitação, a tutela efectiva dos direitos dos cidadãos com incapacidade, como exige o n.º 5 do artigo 20.º da CRP» (cfr. ob. Cit., p. 246).

<sup>28</sup> Havendo, todavia, toda uma panóplia de questões que, nesta temática, se poderão desenvolver. Dando conta de uma delas, a respeito do artigo 1962.º do Código Civil, relativamente à «profissionalização» da representatividade dos interditos, vd., Miguel Nogueira de Brito e Margarida Lima Rego; «A tutela institucional de interditos. O caso da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa», in O Direito 142.º (2010), t. IV, pp. 681-704.



a) A possibilidade de a pessoa carecida de proteção poder escolher a pessoa que considere mais idónea para tal função<sup>2930</sup>;

b) A necessidade de serem estabelecidos limites à interdição<sup>31</sup> (v.g. ao nível da capacidade para casar, procriar, perfilhar, adotar ou exercer responsabilidades parentais)<sup>32</sup>;

---

<sup>29</sup> «Assim advogamos, designadamente, a proficuidade de o beneficiário poder – quando o seu discernimento o permita – escolher a pessoa que considere mais idónea para zelar pelos seus interesses, tanto perante uma situação de capacidade diminuída contemporânea, como futura» (assim, Marta Costa; «A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade», in Lusíada, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), p. 157).

<sup>30</sup> É que, como refere Alexandra Chícharo das Neves; “Críticas ao regime da capacidade de exercício da pessoa com deficiência mental ou intelectual – a nova conceção da pessoa com deficiência”, in Interdição e Inabilitação, [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, disponível na internet em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest), p. 136: «Se a pessoa é capaz de compreender as informações que são relevantes para a tomada de decisões e se é capaz de considerar as consequências de uma decisão ou falta dela então não deve ser admissível que essa pessoa possa ser interdita e impedida de decidir nessa área. Na verdade, muitas das pessoas com anomalias psíquicas possuem, de facto, as aptidões cognitivas necessárias para fazer escolhas e tomar decisões em relação a questões importantes das suas vidas».

<sup>31</sup> O interdito, e o inabilitado quando a capacidade se fundou em anomalia psíquica, não pode casar porquanto esta incapacidade constitui um impedimento dirimente absoluto (artigos 1600.º e 1601.º, al. b), do CC). De harmonia com o art.º 1601.º, al. b), do CC, obsta também ao casamento “a demência notória”, mesmo durante os intervalos lúcidos. Também o casamento católico só pode ser celebrado por quem tiver capacidade matrimonial civil (art.º 1596.º, do CC). O casamento é anulável quando o nubente, no momento da celebração, não tinha consciência do ato que praticava, por incapacidade acidental ou outra causa (art.º 1635.º, al. a), do CC). Por seu turno, nos termos do art.º 2.º, al. b), da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, impedem a atribuição de direitos fundados na união de facto a demência notória e a interdição ou inabilitação por anomalia psíquica (salvo se a demência se manifestar em momento posterior ao do início da união de facto). É conferida legitimidade para invocar o vício da anulabilidade a um elevado número de familiares da pessoa com deficiência (v.g. art.º 1639.º, do CC), sem exigir que os mesmos possuam uma relação de facto próxima com aquela. Por outro lado, o interdito por anomalia psíquica não pode perfilhar (art.º 1850.º, n.º 1, do CC) nem aqueles que forem “notoriamente dementes no momento da perfilhação”, pelo que, a atribuição da maternidade e da paternidade a estes só pode ser decretada por decisão judicial no âmbito de uma ação de investigação de maternidade ou de paternidade (respetivamente, artigos 1814.º e 1869.º, do CC). Os inabilitados e os interditos por outras causas que não a anomalia psíquica não necessitam de autorização, respetivamente, do curador e do tutor, para perfilhar (art.º 1850.º, n.º 2, do CC). Já no que respeita ao exercício das responsabilidades parentais (artigo 1913.º, n.º 1, do CC) o interdito e o inabilitado por anomalia psíquica estão plenamente inibidos. Quanto aos interditos e inabilitados com outros fundamentos (por exemplo, por surdez-mudez ou cegueira) os mesmos estão inibidos de representar o filho e administrar os seus bens (art.º 1913.º, n.º 2, do CC). No direito à adoção as normas legais são omissas quanto à capacidade dos interditos e dos inabilitados, mas tendo em conta que quando a incapacidade se fundamenta na anomalia psíquica, a ambos está vedado o exercício das responsabilidades parentais e ao interdito por anomalia psíquica estará também proibida a capacidade para perfilhar, por maioria de razão, pelo menos, o interdito por anomalia psíquica, também não poderá adotar.

Por último, como o atual regime jurídico da interdição fundada na surdez-mudez e na cegueira inibe os interditos de representarem e administrarem o património dos filhos, é suscetível de se concluir que também a estes se encontra vedada a adoção, argumentando-se que a adoção não realizará “o superior interesse da criança” e não “apresenta reais vantagens para o adotando”<sup>31</sup>.



<sup>32</sup> De facto, «não podemos esquecer que são muitos os instrumentos internacionais, europeus e comunitários que protegem o direito de cada um ao casamento, a constituir família e à proteção da sua vida privada. Desde logo, a DUDH (art.º 16.º), o PIDCP (art.º 23.º), o PIDESC (art.º 10.º) e a CEDH (art.º 12.º) garantem o direito a constituir família e reconhecem esta como “o elemento natural e fundamental da sociedade”, sendo que a DUDH assegura, no art.º 12.º, que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada”. E no direito interno também a CRP, no art.º 36.º, n.º1, abrange no seu âmbito de proteção quer o direito ao casamento quer o direito à procriação. Por outro lado, importa não esquecer que os conceitos do direito à procriação e do direito a constituir família surgem no contexto da luta pelos direitos da mulher, transformando as formas de configuração da família (com ou sem filhos, com ou sem casamento/união de facto, entre pessoas de sexo diferente ou igual e monoparentais ou não) e das relações pessoais íntimas, já não ligadas, nem legal nem culturalmente, ao casamento. Daí que se concorde com Vítor Santos Queiroz, quando este afirma que “tal rutura de valores tem fundamental importância para o tratamento da questão do direito à procriação, na medida em que desloca o foco da questão dos interesses referentes ao casamento para os interesses titularizados pelas pessoas envolvidas”. Por sua vez, o art.º 80.º, do CC, e o art.º 26.º, n.º 1, da CRP, afirmam o direito à reserva da intimidade da vida privada e, este último, consagra um direito fundamental ao desenvolvimento da personalidade (que engloba a autonomia individual e a autodeterminação), assegurando a cada um a liberdade de estabelecer o seu projeto de vida. Assim, com estes normativos garante-se a proteção do direito à intimidade e à liberdade da vida privada (tendo em conta o “respeito dos comportamentos” e da “vida em relação”). Ora, a consagração de todos estes direitos constitui uma base jurídica para se afirmar o direito à autodeterminação sexual, o direito a casar, o direito à procriação, a perflhar, a adotar e para exercer as responsabilidades parentais. Direitos de que todo o ser humano é titular e, portanto, também as pessoas com deficiência mental ou intelectual e cujo exercício só pode ser limitado depois de judicialmente determinada a falta e grau das aptidões necessárias nessas áreas (...). Acresce que o direito à liberdade pessoal é um direito fundamental, desde logo consagrado no art.º 1.º e art.º 27.º, da CRP, o que significa que toda a pessoa é possuidora de uma esfera pessoal de autonomia e de autodeterminação. Ora, a liberdade para casar, para procriar, para perflhar, para adotar e para exercer as responsabilidades parentais deve também ser concebida como um corolário da liberdade pessoal e do respeito pela reserva da intimidade da vida privada de cada pessoa. Em 1966 Antunes Varela esclarecia-nos sobre a ratio das limitações da capacidade de exercício de alguns direitos pessoais. Com efeito, referindo-se especificamente à consagração do referido impedimento dirimente ao casamento, afirmava que se pretendeu “evitar, por um lado, que as taras psíquicas do nubente se prolonguem a outras gerações (razão de ordem eugénica); e procurou-se impedir, por outro lado, que no organismo social, com o beneplácito ou a indiferença da lei, se venham a formar células familiares doentes, antecipadamente ameaçadas na sua estabilidade e no seu funcionamento pelas graves anomalias de temperamento ou de carácter de um dos cônjuges”. Ora, hoje, face aos conhecimentos médicos que permitem antecipadamente saber se existe risco de doenças geneticamente transmissíveis, face aos novos e múltiplos métodos contraceptivos e perante o atual conceito sociológico de família, a argumentação deste ilustre jurista já não nos parece válida, até porque parte de uma ideia (hoje, já preconceito) de que todas as pessoas com deficiência mental ou intelectual não possuem aptidões para constituírem uma “célula familiar” estável e equilibrada. É que há que reconhecer que existem experiências bem-sucedidas de casamento entre ou com pessoas com deficiência mental ou intelectual, que a deficiência mental e intelectual afeta em grau diferente quer a capacidade volitiva quer de compreensão e que nem todas as pessoas com estas deficiências ficam necessariamente com qualquer destas capacidades eliminadas. Reconhecemos, porém, que culturalmente é difícil dissociar o exercício do direito à vida sexual e o casamento do risco da gravidez ou de transmissão de doenças. Assim como é difícil dissociar a anomalia psíquica da eventual inaptidão para ser pai/mãe e para o exercício das responsabilidades parentais ou para afastar comportamentos sexuais de risco ou assegurar a proteção da saúde, educação e formação dos filhos. Porém, o direito não pode desconhecer os avanços da medicina contraceptiva e das terapêuticas educacionais e, conseqüentemente, desconhecer que, com a vigilância do “protetor” a gravidez pode ser evitada. Por outro lado, o direito não pode desconhecer que, dependendo do grau de deficiência, com a adequada educação junto da pessoa com deficiência, da família e da escola, aquela pode adquirir as competências parentais. Na verdade, a regra geral tem de ser o reconhecimento de todos à liberdade sexual, ao direito ao casamento, à procriação, à adoção, à perflhação e ao exercício das responsabilidades



## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

c) A eliminação de presunção de que as limitações sensoriais da pessoa são incapacitantes para todo o exercício da sua capacidade<sup>33</sup>;

d) a dissociação do instituto da interdição e da inabilitação face ao “modelo” derivado da incapacidade por menoridade<sup>34</sup>;

e) A necessidade de serem criados mecanismos efetivos de controlo da atividade dos tutores e curadores;

f) A limitação temporal dos cargos de representação;

g) A necessidade de a proteção do visado não se reconduzir apenas a necessidades de nível patrimonial;

h) A tendencial melhor aptidão do tribunal de família para decidir sobre a temática da incapacidade de maiores;

i) A necessidade de serem estabelecimentos mecanismos ágeis de proteção de pessoas e património de maiores, em casos de notória incapacidade, etc.

### 3. Apreciação das alterações legislativas preconizadas

Efetuada este singelo enquadramento – considerando que o tempo de resposta solicitado para a emissão do presente parecer, não permite aprofundar a indagação

---

*parentais, respeitando-se a liberdade do ser humano, o direito da pessoa a se autodeterminar em matérias tão fundamentais quanto aquelas que se encontram no âmbito do seu foro familiar e pessoal» (Alexandra Chicharo das Neves; “Críticas ao regime da capacidade de exercício da pessoa com deficiência mental ou intelectual – a nova conceção da pessoa com deficiência”, in Interdição e Inabilitação, Lisboa, CEJ, 2015, em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest), pp. 147-150).*

<sup>33</sup> «A surdez-mudez e a cegueira, únicos dois outros motivos legislativamente previstos para a interdição para além da anomalia psíquica, somente devem levar o juiz a decretar a interdição se forem a causa da incapacidade do sujeito de se governar; se não excluïrem totalmente a sua aptidão para gerir os seus interesses, deverá ser decretada apenas, perante a incapacidade efectiva, a inabilitação, por ser menos invasiva da capacidade civil do sujeito» (assim, Marta Costa; «A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade», in Lusíada, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), p. 129).

<sup>34</sup> Cfr. Vera Vaz; “O suprimento da vontade das pessoas maiores em situação de incapacidade. A experiência da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa”, in I Simpósio FNAFSAM: O Doente Mental: A Pessoa – A Gestão do Património, 1, Lisboa, 2004, Actas, 2004, p. 91, sugerindo «a eliminação da equiparação do interdito ao menor, dado que a mesma tem implícito um certo estatuto de menoridade da pessoa incapaz, o que não corresponde à verdade, atenta a história da vida». Em igual sentido, Alexandra Chicharo das Neves; *ob. Cit.*, p. 138.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

– vejamos como pretende, agora, o legislador proceder à «reconfiguração» dos institutos jurídicos em questão e de que medidas procura lançar mão para prover ao suprimento das incapacidades assinaladas.

Por facilidade de análise, a apreciação abordará, primeiro, aspetos de natureza meramente formal para, num segundo momento, apreciar criticamente as soluções materiais ou de fundo preconizadas pelo presente projeto de Proposta de Lei.

### 3.1. Apreciação formal

Em sede de análise formal do presente projeto afigura-se-nos, desde logo, que a designação atribuída ao mesmo não será a mais satisfatória.

Na realidade, o título designativo do presente projeto não permite abarcar todo o âmbito de alterações legislativas preconizadas.

De facto, embora dele pareça resultar que o objeto da alteração preconizada se resume ao corpo legislativo em que se traduz o Código Civil, certo é que, todavia, se preconiza uma mais vasta alteração normativa, implicando modificações nos seguintes diplomas legais:

- a) Lei n.º 14/79, de 16 de maio (Lei Eleitoral da Assembleia da República);
- b) Decreto-Lei n.º 319-A/76, de 3 de maio (Lei Eleitoral do Presidente da República);
- c) Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto (Lei Eleitoral dos Órgãos das Autarquias Locais)<sup>35</sup>;
- d) Lei Orgânica n.º 1/2006, de 13 de fevereiro (Lei Eleitoral da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira);
- e) Decreto-Lei n.º 268/80, de 8 de agosto<sup>36</sup> (Lei Eleitoral da Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores);

---

<sup>35</sup> Afigura-se que deve ser adotada na redação do projeto a completa designação identificativa da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto, assim se preconizando a alteração do corpo do artigo 6.º do presente projeto de Proposta de Lei em conformidade.

<sup>36</sup> Há um lapso de escrita na versão disponibilizada relativamente à identificação deste diploma legal, pelo que, onde se lê: «*Alteração ao Decreto-Lei n.º 268/80, dse 8 de agosto*» deverá passar a constar: «*Alteração ao Decreto-Lei n.º 268/80, de 8 de agosto*».





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

- f) Lei Orgânica n.º 4/2000, de 24 de agosto (Regime Jurídico do Referendo Local);
- g) Lei n.º 66-A/2007, de 11 de dezembro (Define as competências, modo de organização e funcionamento do Conselho das Comunidades Portuguesas);
- h) Lei n.º 7/2001, de 11 de maio (Adota medidas de proteção das uniões de facto); e
- i) Lei n.º 32/2006, de 26 de julho (Regula a utilização de técnicas de procriação medicamente assistida).

Em face do exposto, parece-nos necessário que o título identificativo do presente projeto de Proposta de Lei contemple, da forma mais abrangente possível, qual o preciso objeto das alterações legislativas que se preconizam, pelo que, se sugere uma designação como «*Projeto de Proposta de Lei sobre as Incapacidades da Pessoa*», «*Projeto de Proposta de Lei sobre as Incapacidades Civis*»<sup>37</sup>, ou «*Projeto de Proposta de Lei sobre Medidas de Proteção a Maiores em Situação de Incapacidade*»<sup>38</sup>.

De igual modo e no que concerne à Exposição de Motivos, nela não se divisa nem uma referência a qualquer das alterações que se preconizam quanto aos diplomas avulsos já identificados, aspeto que nos parece merecer – pelo número e expressividade de diplomas legais objeto de alteração – alguma (ainda que singela) menção.

De harmonia com o previsto no artigo 3.º da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, foi determinada a alteração de epígrafes e designação dos artigos do Código Civil que antes se referiam a «poder paternal», para «responsabilidades parentais. Assim, afigura-se-nos que, por rigoroso respeito da aludida determinação legal, impor-se-ia a compatibilidade designativa que, presentemente, não se vislumbra nos artigos 149.º, n.º 2, 150.º, n.º 1, al. c) e 151.º, n.ºs. 1 e 2, , todos do Código Civil, na redação constante do presente projeto.

---

<sup>37</sup> Cfr. o ponto 2 da Exposição de Motivos do presente projeto.

<sup>38</sup> Sendo esta última, aliás, a designação adotada no projeto – cfr. artigo 13.º, n.º 1 - para a alteração sistemática que se preconiza para o título da subsecção III da secção V, do Capítulo I, Subtítulo I, Título II, do Livro I do Código Civil.







**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Finalmente, assinala-se um mero lapso de escrita no artigo 13.º, n.º 5, do presente projeto, onde deverá passar a constar o termo «Tutela» e, não, o que ali consta escrito.

#### **4. Apreciação material ou substantiva**

Considerando a inadequação – *supra* assinalada – das normas legais disciplinadoras do instituto da interdição, afigura-se-nos positiva a introdução de uma alteração que, em conformidade com a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência coloque o acento tónico da definição de incapacidades civis «*na limitação ou alteração das funções mentais e psicológicas de uma pessoa, da qual resulte a impossibilidade desta de, por forma esclarecida e autónoma, tomar decisões sobre a sua pessoa e bens, ou de adequadamente as exprimir ou lhes dar execução, abandonando-se a consideração da surdez-mudez e da cegueira como fundamento de decretamento da interdição*» (cfr. a Exposição de Motivos do presente projeto).

##### **4.1. Linhas gerais**

Em termos gerais, adota-se no presente projeto, uma repartição «tripartida» dos meios de suprimento das incapacidades de maiores, que passam a ser – de acordo com o «modelo» gizado – os seguintes: a «Salvuarda de Direitos», a «Tutela» e a «Curatela».

Como crítica genérica não se compreende bem a ordem de enunciação legal de cada um desses modos de suprimento: 1º a «*Salvuarda de Direitos*»; 2º a «*Tutela*»; e 3º a «*Curatela*».

De facto, enquanto que a «*Salvuarda de Direitos*» parece apontar para acolher as situações em que ainda persiste uma grande autonomia do sujeito, já a «*Tutela*» tem como pressupostos a situação do n.º 1 do artigo 138.º do Código Civil, quando a nomeação de representação legal se dirija ao suprimento de uma «*incapacidade permanente relativa a esse exercício*» e, ainda, depois desta, se prevê o instituto da «*Curatela*» (novos artigos 156.º-C a 156.º-F do Código Civil),



reportando que a verificação nas pessoas da situação prevista no n.º 1 do artigo 138.º do Código Civil pode dar azo a situação de inabilitação, «*se a afeção de que padecem, embora de carácter permanente, não for de tal modo grave que justifique a sua interdição*» ou, ainda, se, verificando-se a situação a que alude o n.º 2 do mesmo artigo 138.º do Código Civil, «*em virtude de tais circunstâncias [de carácter permanente, mas cuja gravidade não justifique a interdição] se mostrem incapazes de reger convenientemente o seu património*».

Deste modo, embora compreensível se tivermos presente a configuração actualmente ainda vigente dos institutos da interdição e da inabilitação, afigura-se nos que seria de «inverter» a ordem de modelação dos institutos, por forma a que se partisse do instituto onde o suprimento assume menor incidência ou gravidade para o instituto de suprimento onde a necessidade de intervenção e de representatividade assume maior acuidade: 1º a «*Salvaguarda de Direitos*»; 2º a «*Curatela*»; e 3º a «*Tutela*».

A grande novidade da «reconfiguração» legal ora projetada incide na expressa previsão da medida que, de acordo com a presente proposta, tem a denominação de «*Salvaguarda de Direitos*».

Um sistema de índole tripartida existe em Itália, país onde, desde 2004, existem em paralelo os institutos jurídicos da interdição, da inabilitação e da chamada «*administração de apoio*»<sup>3940</sup>.

---

<sup>39</sup> Como dá nota assim, Marta Costa («*A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade*», in Lusiada, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), pp. 139-153) a introdução do instituto da administração de apoio não ocorreu sem controvérsia: «*A Lei n.º 6/04, de 9 de Janeiro, operativa da dita reforma, transmutou a configuração das medidas de proteção dos sujeitos com capacidade diminuída, maiores de idade, elevando a princípio basilar da matéria o seu direito a participar activamente na vida da relação jurídica, na medida em que sejam idóneos a fazê-lo. Consequência directa deste princípio é a possibilidade de o juiz que decreta a interdição legitimar o beneficiário a realizar actos de administração ordinária, de per si ou com assistência do tutor, permitindo evitar aquilo que Cesare Bianca denunciava, já na década de 80, como a inadequada resposta da incapacidade total, que coloca a pessoa numa condição de inferioridade jurídica, capaz de sancionar e agravar a sua condição de marginalização social. Sobressaem, como principais traços da reforma de 2004, por um lado, a limitação do recurso à figura da interdição – que, enquanto figura meramente residual, somente deverá ser decretada se não for possível proteger de outra forma (menos gravosa) os indivíduos não auto-suficientes – e, por outro, a possibilidade de o juiz nomear um “administrador de apoio”, com funções judicialmente delimitadas, de forma a que tudo o que não ficar previsto na sentença se mantenha na competência do beneficiário, o qual conserva (pelo menos parcialmente) a sua capacidade de exercício. Notório indício destas características é, desde logo, o primeiro capítulo da lei, formado por uma única disposição, consagrador do princípio da tutela das pessoas não autónomas, onde se lê que: «A presente lei tem a finalidade de tutelar, com a menor limitação possível da capacidade de exercício, as pessoas desprovidas total ou parcialmente de autonomia no desempenho das funções da vida quotidiana, através de intervenções de apoio temporário ou permanente». O legislador*





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

A maior dificuldade de um sistema deste tipo é a de delimitação precisa entre os vários institutos, aspeto que, na configuração legal que ora se preconiza parece estar suficientemente acautelado, na medida em que, o instituto da «salvaguarda de direitos» apenas atuará nos casos em que ao visado não se encontre nomeado – provisoria ou definitivamente – um tutor ou um curador.

E, embora a redação do artigo 140.º do Código Civil, segundo o ora preconizado, possa não ser inteiramente clara, certo é que, o instituto da «Salvaguarda de Direitos» pode contemplar a prática de atos – pelo representante – de natureza patrimonial (o artigo 140.º alude ao «apoio na administração dos seus bens») ou pessoal (o artigo 140.º assinala a «necessidade de representação», sem delimitação do conteúdo dos atos a praticar e o artigo 143.º do Código Civil, ora gizado, expressamente reporta a possibilidade de a «salvaguarda» legal incidir sobre atos de natureza pessoal – cfr. em particular os n.ºs. 3, 4 e 5 desse artigo 143.º).

Parece-nos também plausível – e observando devidamente o princípio do respeito pela dignidade humana - a consagração expressa de medidas (como o «mandato» ou a «gestão de negócios») que possam, parcelar ou pontualmente, debelar situações de incapacidade de exercício do sujeito, sem necessidade de recurso aos tradicionais (mas mais «intrusivos») mecanismos de proteção.

---

*italiano tentou, desta forma, conciliar a protecção do sujeito com capacidade diminuída com a sua necessidade de integração social; tanto assim que determinou que a nomeação do administrador não provoca sequer um estado de incapacidade. À presente opção político-legislativa esteve subjacente o princípio da graduação, significando que o juiz deve escolher, no âmbito dos instrumentos de tutela previstos pelo ordenamento jurídico, aquele que protege cabalmente o indivíduo, mas que, simultaneamente, restringe ao mínimo indispensável a sua capacidade, permitindo-lhe uma verdadeira integração no “mundo real”. Como corolário dos principais traços supra identificados, surge o princípio da flexibilidade, dado o objecto da administração de apoio ser definido casuisticamente, através da sentença, de acordo com as específicas necessidades do beneficiário. É em nome desta flexibilidade que o juiz pode, e.g., revogar esta medida de protecção, bem como ampliar ou reduzir o seu objecto, ou ainda prever que esta opere por tempo determinado (até ao momento em que o sujeito readquirir plena capacidade). Não obstante o facto de esta reforma ter sido acerrimamente reivindicada, a Lei n.º 6/2004 acabou por causar um certo sentimento de desilusão, sobretudo naqueles que não duvidavam da bondade da substituição dos institutos tradicionais da interdição e da inabilitação pela nova figura da administração de apoio. Efectivamente, a nova disciplina suscita dificuldades no relacionamento entre as três figuras ora legislativamente previstas, tornando árdua a tarefa de proceder a uma correcta delimitação das suas fronteiras».*

<sup>40</sup> Em Itália este instituto da «administração de apoio pode ser decretada relativamente a todas as pessoas incapazes, independentemente da origem da incapacidade, bem como do grau e da natureza das suas dificuldades. Trata-se de uma providência tomada por medida, de acordo com as necessidades singulares do seu beneficiário, com o objectivo de limitar ao mínimo a sua capacidade de exercício. Por isso, idealmente, não existirá um decreto judicial de administração de apoio igual a outro<sup>183</sup>. A regra geral é agora, perante esta figura, a da incapacidade parcial» (cfr., Marta Costa; «A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade», in Lusíada, Direito, Lisboa, n.º 7 (2010), pp. 146).





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Afigura-se-nos que as alterações do regime substantivo que ora se preconizam comportam também necessárias alterações a introduzir nas normas de direito adjetivo ou processual, o que poderá suceder nos seguintes campos:

- Ao nível da publicidade da ação<sup>41,42</sup>, que é usualmente tido como fator estigmatizante para o requerido, independentemente do desfecho do processo;

- Ao nível de saber se a constituição de mandato a que se reporta o n.º 1 do artigo 894.º do CPC, apenas abrange o mandato judicial (como parece inculcar o n.º 2 desse artigo) ou os casos a que alude o ora preconizado artigo 141.º do Código Civil; e

- Ao nível da previsão de estabelecimento de interrogatório judicial ou da adoção da prova por meio de «verificações não judiciais qualificadas», nos casos em que o exame pericial tenha sido inconclusivo ou dubitativo; etc.

### 4.2. Aspetos específicos do texto normativo projetado

Entrando na análise especificada dos normativos ora projetados, parece-nos muito positiva a alteração legislativa que se preconiza quanto ao fundamental<sup>43</sup> artigo 138.º do Código Civil, pois, por um lado, elimina-se a «dúbia»<sup>44</sup> referência normativa a três causas determinativas da interdição – anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira – e, por outro lado, manifesta-se que o determinante para a aplicação das «medidas de proteção» passa pela aferição de uma «limitação ou alteração das funções mentais e psicológicas» da pessoa, que lhe determina uma «impossibilidade» de, com autonomia (de per si) e de forma esclarecida, tomar

---

<sup>41</sup> Recorde-se que o artigo 892.º do Código de Processo Civil estabelece o seguinte: «*Apresentada a petição, se a ação estiver em condições de prosseguir, o juiz determina a afixação de editais no tribunal e na sede da junta de freguesia da residência do requerido, com menção do nome deste e do objeto da ação, e publica-se, com as mesmas indicações, anúncio num dos jornais mais lidos na respetiva circunscrição judicial*».

<sup>42</sup> Aspeto que parece ter sido ponderado na presente proposta de lei, atenta a previsão constante do artigo 156.º do Código Civil que ora se preconiza.

<sup>43</sup> Sendo em função da previsão deste preceito que se modelam os mecanismos ou meios de suprimento das incapacidades.

<sup>44</sup> Sendo que se discutia o seu carácter taxativo ou exemplificativo. Considerando que a enumeração legal tinha cariz meramente exemplificativo, vd. Menezes Cordeiros; Tratado de direito civil português, I-III, 2.ª ed., p. 467; Pedro Pais de Vasconcelos; Teoria Geral do Direito Civil, 5.ª ed., Almedina, 2008, p. 122; Cláudia Trabuço; "O regime das incapacidades e o do respectivo suprimento: perspectivas de reforma", in Themis, 2008, p. 318; e Miguel Nogueira de Brito e Margarida Lima Rego; «A tutela institucional de interditos. O caso da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa», in O Direito 142.º (2010), t. IV, p. 686.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

decisões sobre «a sua pessoa e bens», ou de exprimir adequadamente tais decisões ou de lhes dar execução.

Importa, contudo, atentar que existe alguma imprecisão conceptual que deveria ser suprimida: De facto, em «substituição» da causa determinativa de interdição assente na «anomalia psíquica» divisa-se no presente projeto que este instituto assenta a sua aplicação na verificação de uma «*limitação ou alteração das funções mentais e psicológicas*». É esse o termo utilizado no gizado n.º 1 do artigo 138.º do Código Civil. Para este normativo remete o n.º 1 do projetado artigo 147.º do mesmo Código.

Contudo, nos artigos 1601.º al. b), 1850.º, n.º 1, 1913.º, n.º 1, al. b) e 2189.º, al. b), que ora se preconizam para o Código Civil – assim, como nas alterações gizadas para as leis eleitorais<sup>45</sup> -, apela-se, ao invés, à «*limitação ou alteração das funções mentais ou psicológicas*».

Ora, de duas uma: Ou os termos «*mentais*» e «*psicológicas*» são sinónimos e “fungíveis” (e nessa medida é adequada a utilização da conjunção alternativa) ou o não são (e compreende-se o uso da conjunção copulativa “e”), sendo que, neste último caso, cumpriria ao legislador fornecer «pistas» interpretativas em que se pudesse basear uma tal distinção normativa.

Certo é que, independentemente disso e da opção político-legislativa a ponderar, se afigura altamente perniciosa esta inconstância referencial que, em nosso entender, deverá ser expurgada do texto final, num ou noutra dos aludidos sentidos.

Por seu turno, no n.º 2 do artigo 138.º do Código Civil ora preconizado, assinala-se a extensão de aplicação das medidas de proteção às demais causas, não sensoriais, como a «habitual prodigalidade» e o «abuso de bebidas alcoólicas ou de estupefacientes» que, no ainda vigente artigo 152.º do Código Civil poderiam determinar a inabilitação.

Decorre do n.º 3 do ora gizado artigo 138.º do Código Civil que o sistema se passa a definir em função das medidas de proteção aplicáveis – Salvaguarda de Direitos, Tutela e Curatela – e não, propriamente – como sucedia no regime ainda em vigor – em função da delimitação dos institutos da Interdição e da Inabilitação

---

<sup>45</sup> Cfr. artigos 4.º, 5.º, 6.º, 7.º, 8.º, 9.º, 10.º e 11.º do presente projeto de proposta de lei.





**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

de direitos. Enuncia, em conformidade o aludido normativo que: «*O regime de proteção compreende a instituição de medidas de salvaguarda de direitos, ou da tutela ou curatela, consoante a natureza e a gravidade das situações*».

Relevante é a enunciação da «*principiologia*»<sup>46</sup> constante no ora preconizado artigo 139.º do Código Civil, sendo que, todos os princípios aí enunciados encontram perfeito cabimento constitucional e adequado acolhimento nos instrumentos jurídicos internacionais supra assinalados, correspondendo às orientações jurisprudenciais emitidas pelo TEDH sobre a matéria<sup>47</sup>.

Com a enunciação ora projetada para o artigo 139.º do Código Civil elimina-se, concomitantemente, a equiparação do interdito ao menor que consta do correspondente artigo ainda em vigor.

Sobre os princípios enunciados no «novo» artigo 139.º do C.C. e, em particular, no que toca à observância da dignidade humana, cumpre sublinhar que «*o artigo 71.º da CRP está intrinsecamente ligado com o artigo 1.º da CRP, que consagra o princípio da dignidade da pessoa humana em que se baseia a República portuguesa. Com efeito, “a dignidade da pessoa humana legitima a imposição de deveres de protecção especiais”, de natureza pública, de forma a proteger as “pessoas em situações especiais propícias a graves atentados a essa dignidade”*»<sup>48</sup>.

Relevante e conforme com o princípio fundamental da audição prévia a uma decisão é o enunciado na alínea b) do n.º 1 do artigo 139.º do Código Civil, impondo a prévia audição do interessado, salvo se a gravidade da incapacidade impedir uma tal audição.

Neste ponto, parece-nos que a conformação ora prevista para o direito substantivo carecia de adequada articulação com o direito adjetivo,

---

<sup>46</sup> Os princípios jurídicos «*exprimem as opções, as valorações político-legislativas e axiológico-jurídicas que, em certo momento, prevalecem na comunidade*» (assim, J. P. Remédio Marques; Acção Declarativa à luz do Código Revisto; 2.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, 2009, p. 193).

<sup>47</sup> Assim, no caso de D.D. c. Lituânia, o TEDH entendeu que só pelo facto de um indivíduo ser considerado incapaz e necessitar de ser sujeito a tutela não significa que seja, de todo, incapaz de expressar o seu ponto de vista a respeito da sua própria situação, mesmo se estiver em desacordo com a atuação do seu tutor.

<sup>48</sup> Assim, Margarida Paz e Fernando Vieira («*A supressão do interrogatório no processo de interdição: Novos e diferentes incapazes? A complexidade da simplificação*», in Interdição e Inabilitação, Lisboa, CEJ, 2015, em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest)) p. 245.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

designadamente, com o modelo das ações de interdição e de inabilitação a que se reportam os artigos 891.º a 905.º do Código de Processo Civil.

De facto, especialmente no caso de não ter havido contestação, pode dar-se o caso de a tomada da decisão ser efetuada sem que o juiz tenha qualquer contacto com o interditando. Parece-nos que, poderá ter aqui inteiro relevo prático – designadamente nos casos em que não tenha sido determinado oficiosamente interrogatório judicial, mesmo não tendo havido contestação – a figura processual das «*verificações não judiciais qualificadas*» a que se reporta o artigo 494.º do Código de Processo Civil. Parece-nos que seria possível e desejável a introdução de uma previsão normativa – de natureza processual – que, na falta de interrogatório judicial, salvaguardasse o devido manuseio do aludido meio processual de verificação qualificada do estado do interditando ou que, pelo menos, possibilitasse a audição do interditando pelo juiz, sempre que o exame pericial assinalasse dúvidas sobre a medida de proteção a instituir ao visado.

Contudo, surpreendentemente, no projeto legislativo em apreço não consta qualquer norma de alteração do regime processual atinente ao processo especial de interdição e de inabilitação.

Relativamente à previsão do artigo 141.º do Código Civil não se percebe a razão de ser da restrição da constituição do mandato aí regulada às situações descritas no n.º 1 do artigo 138.º do Código Civil, sendo que, por identidade de razões, pode preconizar-se que seja conferido mandato também nas situações a que alude o n.º 2 do artigo 138.º do Código Civil, de acordo com a redação ora projetada. Aliás, paralela previsão consta do n.º 1 do artigo 142.º do Código Civil projetado (que alude a ambas as situações de incapacidade previstas no n.º 1 e no n.º 2 do artigo 138.º).

Quanto ao n.º 2 do preconizado artigo 141.º do Código Civil afigura-se que, no espírito da norma – que não na sua atual redação – caberão também negócios jurídicos de permuta, pelo que, em benefício da clareza e segurança jurídica deveria aditar-se tal segmento normativo na previsão legal.

Relevante – de forma a evitar defraudações sobre o património do mandante – é a previsão constante dos n.ºs. 4 e 5 do artigo 141.º do Código Civil, de acordo com o ora projetado.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Do mesmo modo, com igual finalidade e visando obviar a utilizações indevidas do mandato conferido, mostra-se relevante e positiva a previsão enunciada no artigo 141.º, n.º 6 do Código Civil, nos termos constantes do projeto.

Quanto ao n.º 9 do artigo 141.º do Código Civil, na redação proposta, parece-nos que seria desejável que a possibilidade de exigência de prestação de contas fosse extensível – aplicando, com as necessárias adaptações, a regra geral contida no artigo 1161.º, al. d), do Código Civil – a solicitação do mandante ou de seus familiares (em termos necessariamente a regular), sem prejuízo do estatuído no n.º 11 do preconizado artigo 141.º.

Para além do exposto, afigura-se ser necessária a alteração da previsão dos artigos 1174.º a 1176.º do Código Civil ou, pelo menos, a sua ressalva ou remissão expressa, na disposição a que se refere o novo artigo 141.º, n.º 10, do mesmo corpo legislativo. Ainda neste preceito, parece-nos que seria relevante concretizar os termos em que ocorre a situação de «restabelecimento» geradora de cessação do mandato antes conferido, designadamente, na ausência de previsão expressa nesse sentido no próprio instrumento de mandato.

No que toca ao n.º 3 do artigo 142.º do Código Civil na redação ora projetada, parece-nos algo imprecisa a referência que é feita à «impossibilidade» de intervenção das pessoas a que se referem os n.ºs. 1 e 2 do mesmo artigo, afigurando-se que deveriam estar precisamente contemplados os termos em que se justificaria – designadamente na falta de intervenção dessas pessoas por um determinado período temporal previamente fixado na lei – a intervenção do diretor ou responsável técnico da instituição. Neste caso, ficaria inteiramente ressalvada a legítima intervenção que, estes últimos responsáveis, tivessem em prol do beneficiário da gestão.

Compreende-se a solução – aliás, em linha com o previsto no artigo 141.º, n.º 6 do C.C. para o mandato – preconizada no novo artigo 142.º, n.º 4 do Código Civil, por exigências de sinalização das situações que, efectivamente, carecem de proteção por tutela ou curatela.

No artigo 143.º do Código Civil que ora se preconiza persiste a inconstância normativa, pois, enquanto que a epígrafe alude a «atos de natureza pessoal», já o n.º 1 se reporta ao respeito dos direitos de «natureza estritamente pessoal», como se







**CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA**  
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

estes fossem um «*secundum genus*», quando, de facto, está em causa a mesma realidade.

Relativamente ao mesmo artigo 143.º do Código Civil, quanto ao n.º 5 ora proposto, afigura-se-nos que a referência que nele é feita quanto ao «*disposto no número anterior*» deveria ser substituída pela menção seguinte: «*O disposto nos números 3 e 4...*». De facto, tal como se encontra redigida, a possibilidade de intervenção, com a tomada de providências necessárias, em situações graves e urgentes, não se restringe só à situação a que alude o n.º 4 («suprimento do consentimento») do artigo, mas contempla, de facto, a situação de «impossibilidade de manifestação do consentimento» por forma esclarecida e livre, a quem ainda não tenha sido nomeado tutor ou curador. A identidade que se verifica em ambas as situações justifica paritário tratamento na solução legal a que se reporta o n.º 5.

No que respeita ao n.º 3 do artigo 144.º do Código Civil<sup>49</sup>, segundo a redação que ora se projeta, não prevê a lei qualquer consequência – de qualquer tipo - para a inobservância da «obrigação» que aí se estatui, quanto ao dever de comunicação por parte do diretor ou responsável técnico de instituição em que a pessoa em situação de incapacidade se encontre e, bem assim, para quem a acolha, acompanhe ou proteja de facto. Parece-nos que, sob pena de a fórmula legal ficar, na prática, vazia de conteúdo, importaria definir alguma consequência para a inobservância do aludido dever (v.g. incorrendo o respetivo agente em responsabilidade civil, disciplinar ou de outra natureza).

A norma do artigo 145.º do Código Civil que ora se projeta tem parcial correspondência com o ainda vigente artigo 141.º do referido Código, não merecendo adicional comentário, muito embora seja enaltecer a referência inclusiva aos negócios usurários.

Parece-nos que poderia prever-se na subsecção da «Salvaguarda de Direitos» um mecanismo que, com efetividade, tornasse flexível o instituto em causa, prevendo-se, nomeadamente, em termos a gizar, os casos em que, poderia/deveria ser revista a medida protetiva (sem que fosse caso de determinar a sua extinção, nos termos do ora gizado artigo 146.º do Código Civil) implementada.

---

<sup>49</sup> O mesmo sucedendo quanto ao ora preconizado artigo 149.º, n.º 4, do Código Civil, norma que contém paralela previsão.





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

Para além disso, importa definir, com clareza, o «leque» de sujeitos que podem desencadear a tomada da medida de «Salvaguarda de Direitos», aspeto que não resulta evidenciado face ao presente projeto (que apenas contempla normas definidoras da legitimidade quanto aos institutos da tutela – cfr. artigo 149.º - e da curatela – cfr. artigo 156.º-F).

Em linha com as soluções doutrinárias e de direito internacional *supra* aludidas, preconiza-se a possibilidade de a interdição vir a ter carácter parcial (não abrangendo, ao contrário do que presentemente sucede, todo o feixe de direitos em que se decompõe a capacidade de exercício da pessoa).

Do mesmo modo, mostra-se muito positiva – em face das considerações já acima elencadas – a redação que se preconiza para o artigo 148.º do Código Civil.

Relativamente ao artigo 147.º do Código Civil, na redação preconizada no presente projeto, cumpre assinalar que não se prevê que possa determinar a interdição a ocorrência da situação a que alude o n.º 2 do artigo 138.º do Código. Parece-nos que, todavia, podem configurar-se casos em que a situação de habitual prodigalidade ou de abuso de bebidas alcoólicas ou de estupefacientes é de tal modo grave que se possa constatar que a única medida capaz de proteger o sujeito em causa é a interdição (tanto mais que, no novo modelo, a mesma pode assumir uma extensão «parcial»). Se se acompanhar este entendimento será, pois, de conformar a redação em questão do n.º 1 do artigo 147.º, por forma a nela contemplar a referência à situação a que alude o n.º 2 do artigo 138.º.

Consagra-se, agora, a possibilidade de o exercício dos cargos de tutela (e curatela – ex vi, artigo 156.º-F do Código Civil ora projetado) ter lugar por pessoa colectiva, clarificando-se, em conformidade, um aspeto legal que não se encontrava expressamente previsto no texto legal<sup>50</sup>.

Compreende-se, também, a «necessária» disposição ora preconizada para o artigo 151.º do Código Civil, que, acaba por manter, de algum modo, a remissão para o regime do suprimento das responsabilidades parentais, no que à tutela diz

---

<sup>50</sup> Sendo que, ao invés, como anotam Miguel Nogueira de Brito e Margarida Lima Rego («*A tutela institucional de interdotos. O caso da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa*»), in *O Direito* 142.º (2010), t. IV, também publicado em *Interdição e Inabilitação*, Lisboa, CEJ, 2015, disponível no endereço [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao\\_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Interdicao_inabilitacao.pdf?id=9&username=guest) p. 196), «em Portugal, tem prevalecido o entendimento de que a tutela, pela sua aproximação à figura parental, seria indissociável da personalidade singular».





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

respeito, sendo positivas as especificações constantes dos números 2 e 3 do mesmo artigo.

Também positiva é a expressa consagração de um conjunto de «deveres especiais do tutor» - que, apesar de enunciados em termos gerais, englobam o respeito da autonomia do tutelado, a promoção do desenvolvimento das suas capacidades físicas e psíquicas e o zelo pela sua saúde e bem-estar - , cuja observância se torna moralizadora da atuação deste, servindo, concomitantemente, de “guião” orientador das opções tutelares que sejam necessárias efetuar.

Quanto ao disposto no artigo 154.º do Código Civil parece-nos que importaria compatibilizar esta norma – de direito substantivo – com a noção – processual (cfr. artigo 628.º do Código de Processo Civil) – de trânsito em julgado, designadamente, em termos de estabelecer, com precisão, que o registo apenas pode ter lugar após tal trânsito.

No novo artigo 156.º-B do Código Civil reformulam-se as situações a que alude o atual artigo 151.º do Código Civil, sem que mereçam alguma consideração ou sugestão os termos da redação preconizada.

Finalmente, parece-nos que importaria incluir uma disposição transitória no diploma que contemplasse, de forma expressa, a consideração, das sentenças já proferidas e transitadas em julgado – e nas quais a interdição não tenha sido levantada – para os efeitos que ora se preconizam nos projetados artigos 2.º, al. a), da Lei n.º 14/79, 3.º, n.º 2, al. a) do D.L. n.º 319-A/76, 3.º al. a) da Lei Orgânica n.º 1/2001, 2.º, al. a) da Lei Orgânica n.º 1/2006, 2.º, al. a) do D.L. n.º 268/80, 36.º, al. a) da Lei Orgânica n.º 4/2000, 5.º, n.º 2, al. a) da Lei n.º 66-A/2007 e 2.º, al. a) da Lei n.º 7/2001.

### 5. Conclusão.

**O projeto de proposta de lei objeto da presente apreciação conforma-se com a motivação expressa no mesmo, sendo que, se afigura, positiva a “reconfiguração” normativa do instituto da interdição, com assinalável flexibilização, em prol do respeito pela dignidade da pessoa humana.**





## CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

**Também merece acolhimento a previsão de um novo instituto - «da salvaguarda de direitos» - que permitirá, quando a tutela e a curatela ainda não se encontrem instituídas, atender às situações de facto carecidas de devida proteção.**

**Todavia, sem prejuízo da superior consideração de Vossa Excelência, com vista ao aprimoramento do projeto legislativo em causa, sugere-se sejam tomados em conta os comentários e sugestões *supra* assinalados.**

Lisboa, 05 de Junho de 2015.

Carlos Gabriel Donoso Castelo Branco

Juiz de Direito

Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do CSM

