

1 2 9 0



UNIVERSIDADE D  
COIMBRA

Maria Beatriz Mendes Reis Nunes

**O ACOMPANHAMENTO DE MAIORES E AS  
RESTRICÇÕES À CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIOS DE  
DISPOSIÇÃO SOBRE IMÓVEIS.**

**Dissertação no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de mestre), na área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses, orientada pela Professora Doutora Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda Barbosa e apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.**

Janeiro de 2020



Maria Beatriz Mendes Reis Nunes

O acompanhamento de maiores e as restrições à celebração de negócios de disposição sobre imóveis.

Supported decision-making of adults and the restrictions to property disposal agreements

*Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Ciências Jurídico-Forenses (conducente ao grau de mestre).*

**Orientadora:** Professora Doutora Ana Mafalda Castanheira Neves de Miranda Barbosa

Coimbra, 2020

*“Mas corto as ondas sem desanimar.  
Em qualquer aventura,  
O que importa é partir, não é chegar.”*

(Miguel Torga)

*Aos meus pais, pelos valores e educação.  
Pelos sonhos que me permitem tornar realidade.*

*Ao meu irmão, o meu par para a vida.*

## **Agradecimentos**

À Senhora Doutora Mafalda Miranda Barbosa, a quem devo o interesse pelo estudo do tema. Por toda a disponibilidade e cuidado com que me orientou durante este processo.

À Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, onde há 5 anos entrei envolvida em dúvidas e deixo agora com a convicção de que a escolha nunca poderia ter sido outra.

A todos os meus amigos, pelo apoio e presença constantes.

## **Resumo**

A existência de sujeitos impossibilitados de reger a sua vida e de se relacionar com os outros de forma independente e autónoma é uma constatação que tem, no mundo jurídico, um reconhecimento antigo. Ao Direito é cometida a função de criar soluções que permitam a pessoas com capacidade diminuída, dentro dos limites possíveis, mover a sua esfera de interesses, seja por si ou com a intervenção exterior.

No direito português, o Código Civil de 1967 disciplinava a figura da incapacidade com o recurso aos institutos da interdição e da inabilitação. Estes vocacionavam-se para o suprimento de determinadas patologias ou comportamentos condicionantes do modo de agir do sujeito, de forma a evitar que a sua atuação o prejudicasse.

A mais recente alteração legislativa na matéria das incapacidades de exercício criou um novo regime: o maior acompanhado. Em substituição do quadro anterior, a figura do acompanhamento de maiores vem dar resposta às novas exigências da sociedade e a imposições de direito internacional.

No estudo que desenvolvemos, o objetivo é questionar algumas das mudanças operadas na lei civilística e as suas consequências ao nível da vida prática do sujeito de direito. Pretendemos enfatizar a prática de atos pelo maior acompanhado, a celebração de negócios, as limitações impostas e, sobretudo, as novidades da lei na matéria.

**Palavras-chave:** incapacidade, capacidade, maior acompanhado

## **Abstract**

The existence of individuals unable to govern their lives and (to) relate with others independently and autonomously is a finding that has, in the legal world, an ancient recognition. The law is entrusted with the function of creating solutions that enable people with diminished capacity, within the possible limits, to move their sphere of interest, either by themselves or through external intervention.

In the Portuguese Law, the Civil Code of 1967 regulated the figure of incapacity by resorting to the institutes of interdiction and disability. These were intended to supply certain pathologies or behaviors that conditioned the individuals' actions, in order to prevent their actions from harming them.

The most recent legislative change in the matter of disability has created a new figure: supported decision-making of adults. Replacing the previous picture, the new figure of the supported decision-making of adults responds to the new demands of the society and to impositions of international law.

The purpose of our study is to question some of the changes in civil law and their consequences for the practical life of the individuals. We intend to emphasize the practice of acts, the agreement signing, the limitations imposed, and, above all, the updates imposed by the new law in the matter.

**Keywords:** capacity, incapacity, supported decision-making of adults

## **Abreviaturas**

Art.- Artigo

CC- Código Civil

CDPC- Convenção de Nova Iorque sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (13 de Dezembro de 2006)

CEJ- Centro de Estudos Judiciários

CNEV- Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida

CRP- Constituição da República Portuguesa

CSM- Conselho Superior de Magistratura



## Índice

<u>INTRODUÇÃO</u>	<u>9</u>
<u>I) FORMULAÇÃO DO PROBLEMA: O ACOMPANHAMENTO DE MAIORES E AS RESTRIÇÕES À CELEBRAÇÃO DE NEGÓCIOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE IMÓVEIS</u>	<u>11</u>
<u>II) O ACOMPANHAMENTO DE MAIORES EM CONFRONTO COM OS REGIMES DA INTERDIÇÃO E INABILITAÇÃO</u>	<u>14</u>
A) CAPACIDADE/ INCAPACIDADE _____	14
B) FUNDAMENTOS _____	20
C) O VALOR DOS ATOS DO INCAPAZ _____	26
<u>III) O ACOMPANHAMENTO DE MAIORES EM CONFRONTO COM O REGIME DA MENORIDADE- BREVES CONSIDERAÇÕES.</u>	<u>32</u>
<u>IV) O PROBLEMA DOS ATOS DE DISPOSIÇÃO SOBRE IMÓVEIS</u>	<u>39</u>
A) O SENTIDO DA NORMA QUE IMPÕE AUTORIZAÇÃO PRÉVIA E ESPECÍFICA DO TRIBUNAL__	39
B) O CONFRONTO COM OS ARTIGOS 1889.º, 1937.º E 1938.º DO CÓDIGO CIVIL. _____	43
C) CRÍTICAS AO NOVO PRECEITO _____	46
<u>V) O PROBLEMA DOS CONFLITOS DE INTERESSES ENTRE O ACOMPANHADO E O ACOMPANHANTE- O ART.150.º DO CÓDIGO CIVIL.</u>	<u>49</u>
<u>CONCLUSÃO</u>	<u>54</u>
<u>BIBLIOGRAFIA</u>	<u>57</u>

## **Introdução**

A Lei N.º 49/2018, de 14 de Agosto de 2018, resultado da proposta de lei do Governo nº110/XIII, introduziu uma das mais significativas alterações ao Código Civil de 1967. Aprovou o novo regime do maior acompanhado, que entrou em vigor em Fevereiro de 2019.

A proposta de lei enunciava já que a necessidade de alterar o quadro tradicional das denominadas incapacidades de exercício reunia amplo consenso, quer no exercício da profissão forense, quer no exercício da profissão médica.

Os movimentos de alteração legislativa em países próximos e vários mecanismos de direito internacional reforçavam a desadequação do regime português.

As soluções do direito português mostravam-se poucos flexíveis. As alterações estruturais da população e sociedade, motivadas pelo aumento da esperança média de vida e melhoria do nível de vida, resultavam numa pirâmide etária manifestamente envelhecida. O acréscimo de patologias condicionantes do sujeito e um melhor diagnóstico das mesmas justificava o maior número de pessoas limitadas no seu modo de agir.

A mudança era também imposta como forma de combate ao estigma associado à pessoa portadora de deficiência.

Ao legislador coube a tarefa de adaptar as soluções legais à realidade e fazê-las corresponder às necessidades da sociedade portuguesa.

A dicotomia interdição/inabilitação dá lugar ao regime de acompanhamento de maiores. Este novo regime pretende uma reforma completa e inovadora dos institutos das incapacidades de exercício.

O quadro tradicional de incapacidades desaparece, impondo uma nova conceção da pessoa “incapaz”. A Lei N.º 49/2018 impõe que se reformule o tratamento jurídico da pessoa cuja capacidade não lhe permite reger a sua vida de forma conveniente, por si só.

Os institutos da interdição e da inabilitação, que atribuíam ao sujeito uma incapacidade geral, dão lugar a um regime que avalia caso a caso a capacidade da pessoa.

Pretende-se que a atuação do maior acompanhado no tráfego jurídico se pautar por uma maior liberdade. A medida de acompanhamento funcionará de acordo com as necessidades específicas do visado e terá como objetivo, sempre que se mostre possível, a sua recuperação. A medida deve ser instaurada com o intuito de lhe prover auxílio e nunca criar uma verdadeira substituição no modo de agir.

O conceito do “maior acompanhado” ao ganhar relevo no ordenamento jurídico português, implica que se problematizem algumas questões.

É relativamente a aspetos e dificuldades suscitadas por este regime que nos propomos desenvolver o estudo, designadamente procuraremos saber em que medida este novo regime condiciona a vida prática do maior sujeito a medida de acompanhamento

## **I) Formulação do problema: o acompanhamento de maiores e as restrições à celebração de negócios de disposição sobre imóveis**

O novo regime altera o quadro tradicional de incapacidades características do direito civil. De três grupos de incapazes - os menores, os interditos e os inabilitados - somos transportados para um regime que, à primeira vista, nos parece simplificado. A interdição e a inabilitação são suprimidas do ordenamento jurídico, dando lugar a um sistema monista - o regime do maior acompanhado.

As soluções anteriores mostravam-se redutoras e arcaicas em face do estado atual da população portuguesa. Mais do que isso, eram incompatíveis com mecanismos de direito internacional vinculativos para o Estado Português, dos quais destacamos, desde já, a Convenção de Nova Iorque sobre dos Direitos das Pessoas com Deficiência (doravante CDPD) de 13 de Dezembro de 2006.

Não significa, porém, que com esta mudança deixe de existir a figura do incapaz ou que possamos afirmar o desaparecimento das incapacidades do sistema jurídico. Ao invés, deixamos de poder equacionar as figuras de incapacidade que resultavam da instauração, pelo tribunal, do instituto da interdição ou da inabilitação<sup>1</sup>.

Propomo-nos, assim, a questionar algumas das transformações operadas por esta alteração legislativa.

Assume relevância particular indagar sobre quais as limitações que a medida pode impor à capacidade de celebrar negócios, a uma eventual necessidade de autorização para agir e os casos em que é imposta.

---

<sup>1</sup> Sobre o suprimento das incapacidades, A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades ao maior acompanhado- Breve apresentação da Lei n.º 49/2018*, E-BOOK, O Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado Centro de Estudos Judiciários, Fevereiro 2019, p.25 : “Este novo regime substitui, isso sim, tão-só e apenas, os institutos da interdição e da inabilitação e, por conseguinte, as incapacidades que resultavam da instauração, por um tribunal daqueles institutos.”

No novo regime partimos de uma ideia de capacidade. Reconhecem-se diferentes níveis de dependência e deficiência que implicam que se encontrem respostas distintas, caso a caso.

A redação atual do Art.147º do Código Civil (doravante CC) prevê que o maior sujeito a medida de acompanhamento preserve a capacidade para o exercício de direitos pessoais e para a prática de negócios da vida corrente. O acompanhado necessita de assistência ou representação do acompanhante nos domínios em que não se mostrar capaz de reger autonomamente os seus interesses. É ao tribunal que vai caber esta definição casuística.

Uma das principais questões que pretendemos abordar prende-se com a prática de atos/celebração de negócios jurídicos sobre bens imóveis, em particular atos de disposição.

O n.º 3 do Art.145.º CC prevê a necessidade de autorização judicial prévia e específica para a prática de atos de disposição sobre imóveis. Tal resultava já das regras do Art.1938.º CC em conjugação com o Art.1889º CC<sup>2</sup>. Os preceitos aplicavam-se em virtude da equiparação do interdito ou inabilitado ao menor, que existia por força do Art.139.º CC, suprimido na versão atual do Código. Porém, a representação legal continua a seguir o regime da tutela dos menores. Não obstante ter deixado de existir a equiparação da pessoa incapaz ao menor, verifica-se que a aplicação supletiva do regime de tutela configura, ainda que não seja de uma forma evidente, a equiparação. Questiona-se, portanto, a eventualidade da remissão genérica para o regime de tutela. Não conflitará esta remissão com o novo paradigma e o seu distinto enquadramento<sup>3</sup>?

Coloca-se ainda em questão a aplicação do n.º 3 do Art.145.º CC aos atos para os quais o visado pela medida de acompanhamento mantém a sua capacidade. Num domínio em que o maior mantém plena capacidade de exercício de direitos (que não foi objeto de delimitação na sentença como domínio carecido de acompanhamento e, como tal, o considera capaz para atuar livremente nesse campo), deveremos considerar que esses atos

---

<sup>2</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos conteúdo e consequências do acompanhamento de maiores*, E-BOOK, *O Novo ...*, CEJ 2019, p.67

<sup>3</sup> Sobre o ponto, *Relatório e Parecer sobre o Estatuto do Maior Acompanhado 100/CNECV/2017*, Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida, Janeiro 2018, p. 15.

estão abrangidos pela medida e, portanto, exigir a autorização judicial específica para dispor sobre imóveis<sup>4</sup>?

Pretendemos ainda questionar a necessidade desta confirmação pelo tribunal quanto aos atos do acompanhado autorizados pelo acompanhante. *A priori*, necessitando o visado pela medida apenas de assistência, terá a capacidade necessária para controlar a atuação do acompanhante. A intencionalidade normativa do preceito é, deste modo, questionável.

Mais, poderá ainda questionar-se o facto de o preceito em questão apenas abranger bens imóveis. É reconhecido que o tráfego jurídico atualmente é composto por bens jurídicos complexos e, eventualmente, revestidos de mais importância do que bens imóveis<sup>5</sup>. Não deveria, neste aspeto, o preceito conferir uma amplitude maior<sup>6</sup>?

Relativamente à relação entre o acompanhado e o acompanhante destaca-se o Art.150.º CC que disciplina eventuais conflitos de interesses. No entanto, nada é dito relativamente à possibilidade de substituição do acompanhante.

Também em relação aos conflitos entre acompanhantes não encontramos qualquer referência que nos permita responder a um cenário de discordância entre vários acompanhantes encarregados de domínios da vida distintos, mas que apresentem pontos de contacto.

O principal problema reside em saber até que ponto é possível conceder a ampla margem de liberdade que o regime promete, conciliando com as restrições ao nível da capacidade negocial que mantêm alguns dos contornos anteriores.

---

<sup>4</sup> Novamente, A. Mafalda Miranda Barbosa, *Fundamentos*, ..., p.68.

<sup>5</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código Civil Anotado, Vol. I*, Ana PRATA, Almedina, 2019, 2ª Edição, p.186.

<sup>6</sup> De novo, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos*, ..., p. 69.

## II) O acompanhamento de maiores em confronto com os regimes da interdição e inabilitação

### a) Capacidade/ Incapacidade

O Código Civil, no Art.66.º, determina como momento decisivo para o reconhecimento da personalidade jurídica o momento do nascimento completo e com vida do ser humano. Esta exigência assenta em pressupostos basilares sem os quais as próprias conceções de Direito e do princípio da dignidade humana não são possíveis<sup>7</sup>.

Na fórmula de Capelo de Sousa, a personalidade jurídica corresponde “à qualidade, em si mesma, determinante do sujeito de direito, ou seja, a aptidão para ser titular autónomo de direitos e obrigações”<sup>8</sup>.

Ora a personalidade jurídica é *conditio sine qua non* para que possamos equacionar o ser humano<sup>9</sup> como sujeito de direito, como ente que pode efetivamente ser titular de relações jurídicas.

Indissociável da personalidade jurídica é a capacidade jurídica, de tal forma que se afirma a sua identidade<sup>10</sup>. Define o Art.67.º CC, salvaguardando disposição legal em contrário, a capacidade jurídica como a aptidão do sujeito para ser titular de quaisquer relações jurídicas. Esta aptidão para ser titular de um “círculo mais ou menos amplo de relações jurídicas”<sup>11</sup> define uma capacidade de gozo maior ou menor.

---

<sup>7</sup> Cf. C. A. Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora 2005, 4ª Edição p. 201.

<sup>8</sup> Aqui sobre a personalidade jurídica, Rabindranath Capelo de SOUSA, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Vol. I, Coimbra Editora 2003, p.250, afirma a sua correspondência “mais especificamente à aptidão para se ser um centro independente de imputação e irradiação de efeitos jurídicos materiais e processuais, daí a importância extrema que reveste no âmbito do comércio jurídico pois apenas os entes dotados de personalidade jurídica podem ser sujeitos plenos de direitos e obrigações.”

<sup>9</sup> De novo, R. Capelo de SOUSA, *Teoria...*, p.281, reafirma o reconhecimento pleno da personalidade jurídica aos nascituros concebidos. Estes estão abrangidos pela proteção geral da personalidade do Art.70.º CC. Assim, a vida do nascituro é tutelável pelo Direito, sendo ilícito e indemnizável o dano que eventualmente possa sofrer.

<sup>10</sup> Cf. Manuel A. Domingues de ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Vol. I: Sujeito e objeto, Coimbra Almedina, 1997 (reimpressão), p. 30.

<sup>11</sup> Cf. C. A. Mota PINTO, *Teoria ...*, p.220.

Diferente é a capacidade de exercício de direitos. Esta é uma decorrência da capacidade de gozo; corresponde à "vertente dinâmica da capacidade da pessoa"<sup>12</sup>. Traduz-se, na senda de Mota Pinto, como a "idoneidade para atuar juridicamente, exercendo direitos ou cumprindo deveres, adquirindo direitos ou assumindo obrigações, por ato próprio e exclusivo ou mediante representante voluntário ou procurador, isto é, um representante escolhido pelo próprio representado"<sup>13</sup>.

Ora, a pessoa será plenamente dotada de capacidade de exercício quando possua a faculdade de prover, de forma autónoma, aos seus interesses. Pressupõe "uma vontade consciente e a aptidão para a determinar de modo legalmente reputado normal e, portanto, para gestionar com mediano conhecimento de causa, sagacidade e prudência os seus próprios interesses; para exercitar actividade jurídica própria."<sup>14</sup>

Corresponde, assim, a um "pressuposto pessoal mínimo para a afirmação do homem na participação do comércio jurídico reconhecendo-lhe juridicamente o poder de conformar as suas relações de direito privado, expressão jurídica da sua responsável autodeterminação."<sup>15</sup>

A capacidade de exercício de direitos é reconhecida juridicamente, no Art.130.º do Código Civil, a partir do momento em que o sujeito atinge a maioridade. Após esse marco, em princípio, o sujeito é plenamente capaz para exercitar a sua esfera pessoal e patrimonial de interesses.

Esta capacidade do homem para agir pertence ao elenco dos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente consagrados. O Art.26.º, n.º 4 da Constituição da República Portuguesa (doravante CRP) impõe a necessidade de disposição legal expressa para que possa ser restringida a capacidade de uma pessoa.

---

<sup>12</sup> Sobre o ponto, Geraldo Rocha RIBEIRO, *A proteção do incapaz adulto no direito português*, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (24), Coimbra Editora, 2010, p.73, reforça a ideia da capacidade jurídica como pressuposto mínimo para a afirmação do homem na participação do comércio jurídico, reconhecendo-lhe juridicamente o poder de conformar as suas relações de direito privado, expressão jurídica da sua responsável autodeterminação.

<sup>13</sup> Cf. C. A. Mota PINTO, *Teoria*, ..., p.195.

<sup>14</sup> Cf. Manuel A. Domingues de ANDRADE, *Teoria* ..., p.31.

<sup>15</sup> Cf. Geraldo Rocha RIBEIRO, *A proteção* ..., p.73.



É relativamente à ausência dessa capacidade que a mudança legislativa veio operar. O regime anterior determinava como incapaz a pessoa “quando não possa atuar autónoma e pessoalmente, tornando-se necessário recorrer à representação legal ou assistência para suprir a ausência da mesma”<sup>16</sup>.

A resposta para os casos de maiores considerados incapazes residia em dois institutos que funcionavam mediante sentença judicial, conferindo ao sujeito o estatuto de incapaz.

O regime anterior, apesar de dotado de alguma maleabilidade<sup>17</sup>, era alvo de fortes críticas e motivava apelos urgentes a uma mudança de paradigma.

A evolução da população portuguesa e os mais recentes dados demográficos apontavam para modificações estruturais<sup>18</sup>, que impulsionaram a alteração do regime. Desde logo, a quebra da taxa de natalidade conjugada com o aumento da esperança média de vida, motivado pela elevação do nível de vida da população, contribuindo para o envelhecimento desta<sup>19</sup>.

Uma população envelhecida é, naturalmente, suscetível de apresentar um maior número de patologias condicionantes do sujeito no acesso à plenitude das suas capacidades. Em

---

<sup>16</sup> Novamente, Geraldo Rocha RIBEIRO, *A proteção...*, p.78

<sup>17</sup> Sobre a anterior redação do Art.127.º CC, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores Acompanhados primeiras notas depois da aprovação da Lei N.º29/2018, de 14 de Agosto*, GESTLEGAL p. 37, afirma que o preceito dotava o regime anterior de incapacidades de alguma maleabilidade e flexibilidade, nomeadamente quanto à possibilidade de aplicação das exceções contempladas pela norma e quanto à hipótese de uma interpretação corretiva do preceito a viabilizar a sua mobilização relativamente aos atos de natureza pessoal.

<sup>18</sup> Reforça A. Menezes CORDEIRO, *Da situação jurídica do maior acompanhado. Estudo de política legislativa relativo a um novo regime das denominadas incapacidades dos menores*, p.35 com base dados em demográficos recentes a constatação de uma pirâmide etária manifestamente idosa, típica de uma população em envelhecimento. O autor refere ainda a necessidade de adaptação do direito civil, tradicionalmente virado para a atividade do cidadão adulto na posse plena das suas capacidades, a uma nova realidade e ao tratamento condigno das pessoas idosas e carecidas de uma maior proteção.

<sup>19</sup> Sobre o ponto, Marta COSTA, *A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade*, Revista de Direito Universidade Lusíada Editora, n.º 7 (2010), p.111, afirma: “com efeito, a esperança média de vida tem vindo a aumentar progressivamente, situando-se em Portugal já acima dos setenta e cinco anos para os homens e dos oitenta e um anos para as mulheres. Completar cem anos não é hoje caso singular, mas, infelizmente, atingi-los num estado de capacidade diminuída também não o é.”

Portugal, verifica-se um acréscimo de “patologias limitativas, fruto do aumento da esperança média de vida e de um melhor diagnóstico”<sup>20</sup>.

A mudança de costumes e a necessidade de consciencializar para um tratamento igualitário e não discriminatório de pessoas portadoras de deficiência contribuiu, também, para que se repensasse o tratamento jurídico dado a estes sujeitos.

A nível internacional, a tendência era já a de combater o estigma associado à pessoa deficiente. A Convenção de Nações Unidas de 13 de Dezembro de 2006, aprovada e ratificada em Portugal em 2009, é clara quanto aos objetivos impostos aos Estados-Partes em “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” (Art.4.º CDPD). O Art.12.º CDPD é também demonstrativo da necessidade, imposta aos Estados-Partes, para uma mudança de padrão- “Os Estados Partes reconhecem que as pessoas com deficiência têm capacidade jurídica, em condições de igualdade com as outras, em todos os aspetos da vida.”

No mesmo sentido o Conselho da Europa emitia várias recomendações, das quais podemos destacar a Resolução (99) 4, do Conselho da Europa (1999) na qual se determinaram princípios norteadores da proteção a conferir a pessoa incapaz por deficiência<sup>21</sup>.

A mudança do regime português foi igualmente influenciada por movimentos e reformas em países próximos ao nosso em que a urgência de reconfiguração do quadro de incapacidades tradicional foi sentida já há largos anos<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> Cf. A. Menezes CORDEIRO, *Da situação ...*, p. 39, o autor aponta ainda dados que demonstram a elevada percentagem da população que sofre de algum tipo de afetação relacionadas como o foro psíquico (22,9%), “como consequência do acréscimo de patologias limitativas, fruto do aumento da esperança média de vida, de um melhor diagnóstico, de uma diminuição da capacidade agregadora das famílias e, em certos casos, das próprias condições de vida prevalentes.”

<sup>21</sup> A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores Acompanhados ...*, p. 40, destaca entre os princípios estabelecidos: princípio da flexibilidade na resposta jurídica, princípio da máxima preservação da capacidade do sujeito, princípio da proporcionalidade, princípio da subsidiariedade e necessidade, princípio do respeito pelos desejos e sentimentos da pessoa, princípio da prevalência e bem-estar do incapaz.

<sup>22</sup> A propósito de movimentos de direito estrangeiro, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores Acompanhados ...*, pp. 45-48 refere vários modelos próximos:

Todos estes fatores culminaram na Proposta de Lei nº110/XII.

Agora, a própria conceção do que configura uma incapacidade mudou: passamos de configurar um conjunto de situações que, mediante uma sentença, resultavam numa medida como a interdição ou a inabilitação para um regime em que para cada caso a medida vai ser definida em concreto, consoante as limitações do visado.

A regra passa a ser a da capacidade de exercício de todos os sujeitos maiores de 18 anos. A incapacidade genérica existe apenas para os sujeitos menores. Há, nas palavras de Mafalda Miranda Barbosa, uma “inversão da equação: da incapacidade passamos para a capacidade”<sup>23</sup>.

Não significa, contudo, um desaparecimento ou uma substituição completa do regime de incapacidades. A capacidade de exercício continua a ser limitada para os menores. E, no limite, o novo regime de acompanhamento poderá resultar numa limitação da capacidade de exercício do sujeito ao máximo.

O novo regime tem como objetivo a implementação de medidas que auxiliem as pessoas com deficiência, mantendo estas a sua capacidade de exercício de direitos. O modelo de substituição dá lugar a um modelo de acompanhamento que permite a afirmação da pessoa deficiente como sujeito de direitos na sua plenitude <sup>24</sup>.

A mudança de paradigma implica que se reconsidere a forma como se enquadra juridicamente a pessoa portadora de deficiência<sup>25</sup>. Porque se parte da ideia de que todos os

---

o ordenamento jurídico francês foi responsável por uma das primeiras reformas neste campo (1968), instituindo o *sauvegarde de justice* e o *mandat de protection de future*, institutos que vêm ao encontro da mudança de paradigma em matéria de proteção de maiores. Também na Alemanha (Lei de 12 de Setembro de 1990), foram abandonados os institutos tradicionais e substituídos por um regime de acompanhamento- *Betreuung*. Em Itália vigora também um modelo de acompanhamento- *administratore di sostegno*.

Refere ainda A. Pinto MONTEIRO, *Texto de 50 anos de Comemoração do Código Civil*, o exemplo do ordenamento jurídico brasileiro que instituiu, em 2015 (Lei N.º 13.146, de 6 de Julho) o Estatuto da Pessoa com Deficiência, alterando assim o Código Civil de 2002.

<sup>23</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos*, ..., p. 63

<sup>24</sup> A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades* ..., p.38.

<sup>25</sup> Paula T. VÍTOR, *Os novos regimes de proteção das pessoas com capacidade diminuída, Autonomia e Capacitação - os desafios dos cidadãos portadores de deficiência*, Centro de Investigação Jurídico Económica, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Abril de 2018, p. 130, afirma que “a pedra angular dos novos regimes terá de ser necessariamente o beneficiário entendido como verdadeiro sujeito ativo da relação jurídica, titular de direitos oponíveis ao Estado e também aos próprios cuidadores, independentemente das vestes que assumam do ponto de vista jurídico.”

sujeitos são dotados de plena capacidade, o regime consagra, no Art.145.º CC, um princípio de necessidade em relação ao acompanhamento de qualquer beneficiário. Implica também que se considere uma ideia de subsidiariedade, dado que a pessoa só será beneficiária de uma medida de acompanhamento quando os deveres gerais de cooperação e assistência não se mostrem suficientes para assegurar o bem-estar, a recuperação, o pleno exercício de todos os direitos e o cumprimento dos deveres - Art.140.º CC.

A valorização do direito à autodeterminação e ao livre desenvolvimento da personalidade da pessoa com deficiência, como objetivos estratégicos impostos pela CDPD e definidos na proposta de Lei, implica que qualquer solução de supressão absoluta e abstrata da capacidade seja rejeitada; qualquer limitação à capacidade jurídica de agir deve ser entendida como medida de *ultima ratio*<sup>26</sup>.

O desiderato deste novo movimento legislativo passa por garantir que a todas as pessoas é assegurada a preservação da autonomia até ao limite máximo das suas possibilidades.

Na linha de Pinto Monteiro, a mudança de paradigma implica que a pergunta não seja mais “aquela pessoa possui capacidade mental para exercer a sua capacidade jurídica?”, mas sim “quais os tipos de apoio necessários para que ela exerça a sua capacidade jurídica?”<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Novamente, Paula T. VÍTOR, *Os novos regimes ...*, p. 136, a reforçar a ideia de subsidiariedade de intervenção subjacente ao regime do maior acompanhado, implicando a preferência pelos “meios menos formais e intrusivos”. Afirma ainda que a ideia de subsidiariedade só poderá ser assegurada se “for respeitada a faculdade de a pessoa determinar o seu esquema de apoio, através do exercício da sua autonomia; for concedida relevância jurídica ao importante fenómeno social da prestação de cuidado pelas estruturas familiares e sociais.”

<sup>27</sup> Cf. A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades ...*, p. 31.

## b) Fundamentos

O reconhecimento da existência de pessoas com deficiências, limitadas no seu modo de agir pleno e consciente, e o correspondente enquadramento jurídico são consequências do desenvolvimento do Direito e da sua Ciência<sup>28</sup>.

A proteção de pessoas com deficiências sofreu modificações consideráveis ao longo da história do Direito<sup>29</sup>

No ordenamento jurídico português a previsão de esquemas destinados à regulação da vida de pessoas portadoras de deficiência tem, também, uma tradição antiga<sup>30</sup>. O regime previsto no Código Civil de 1966 acolheu algumas aspirações do Código de Seabra, e foi influenciado pelo Código Civil italiano, aproximando-se da sua terminologia. Esta reforma não teve em consideração alguns aspetos já discutidos em países europeus no que dizia respeito ao reconhecimento da capacidade das pessoas deficientes, quando estas mostrassem deter a capacidade necessária para tal.

O regime que vigorou até Fevereiro de 2018 definia que a proteção de sujeitos maiores de 18 anos com deficiência era assegurada por dois institutos clássicos do direito civil: interdição e inabilitação

---

<sup>28</sup> Aqui, A. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil I, Parte Geral, Tomo III, Pessoas*, Almedina, 2004, p. 409, a propósito da proteção conferida aos sujeitos portadores de uma deficiência afirma que o Direito, desde sempre, previu esquemas destinados a proteger os deficientes e a suprir as suas necessidades. Refere, inclusivamente, a existência de um princípio de proteção/tutela dos débeis, *venia debilium*, com uma forte tradição no direito civil.

<sup>29</sup> Cf. A. Menezes CORDEIRO, *Tratado...* p. 410, no direito romano existiam já as figuras do *furiosus*, *insanus*, *demens* e o *mente captus* consoante o tipo de deficiência que afetasse o indivíduo, acabando estas coordenadas por influenciar regimes atuais de incapacidade. Nas codificações também estava já presente a figura do *furiosus* e previa-se, em geral, a hipótese de deficiência mental e a possibilidade do internamento da pessoa.

<sup>30</sup> Novamente, A. Menezes Cordeiro, *Tratado ...*, p. 414, afirma que já no livro IV das Ordenações encontramos a figura do demente como aquele que, pela falta de deliberação e vontade, é incapaz de todo o ato civil extrajudicial ou judicial. Só com a doutrina da pré-codificação, inspirada no regime francês, se instituiu um tipo de processo com algumas semelhanças à interdição. Sublinha que já aqui o Direito assumia uma feição favorável ao próprio deficiente, através de cautelas jurisdicionais e de defesa.

A interdição e a inabilitação funcionavam como instrumentos vocacionados para a proteção do sujeito que não se mostrasse capaz de reger a sua pessoa e/ou património. A escolha entre um e outro instituo baseava-se num critério de gravidade.

A lei estabelecia os fundamentos da interdição e da inabilitação nos Arts. 138.º, n.º 1 e 152.º CC, respetivamente. Estes fundamentos revistam-se, apesar de não ser uma ideia consensual na doutrina civilística<sup>31</sup>, de uma natureza taxativa.

Raúl Guichard Alves<sup>32</sup> reafirma, a propósito do Art.138.º CC (na sua anterior redação), a consagração de um *numerus clausus* de causas ou fundamentos não suscetíveis de serem ampliados por analogia.

Esta natureza taxativa justifica-se pela excecionalidade, pelo carácter gravoso e extremamente condicionante de direitos fundamentais de que se revistam os dois institutos<sup>33</sup>.

A interdição vocacionada para os casos de anomalia psíquica, surdez-mudez e cegueira, em que o portador da deficiência se mostrasse incapaz de reger a sua pessoa. Por sua vez, a inabilitação tendia a abranger as situações em que o sujeito era portador das causas enunciadas para a interdição (mas com menor gravidade) e, ainda aqueles em que manifestassem situações de prodigalidade e os que consumissem abusivamente bebidas alcoólicas e estupefacientes, tornando-os incapazes de reger o seu património.

As causas que poderiam resultar numa incapacidade deveriam revestir-se de um “carácter atual e permanente”<sup>34</sup>; isto é, a causa deveria manter-se no momento em que a

---

<sup>31</sup> Defende assim A. Menezes CORDEIRO, *Tratado ...*, p. 419, a natureza exemplificativa dos fundamentos: “trata-se de uma enumeração que temos como exemplificativa (...) De facto, o decisivo é que os visados se mostrem incapazes de governar as suas pessoas e os seus bens- Art.138.º/1, *in fine*”

<sup>32</sup> Cf. Raúl Guichard ALVES, *Alguns Aspetos do Instituto da Interdição*, Revista Direito e Justiça, Universidade Católica Editora Ano IX, Tomo 2, p.141, o autor reforça a ideia de um princípio da tipicidade/taxatividade relativamente aos fundamentos/causas da interdição. É também pelo princípio da tipicidade que se explica o facto de o instituto da interdição se rodear de garantias e forma contenciosas, pressupondo sempre um processo judicial e a respetiva sentença.

<sup>33</sup> Assim, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Os Maiores ...*, “o carácter gravoso das medidas- a importar a privação ou a restrição da capacidade de exercício- impunha um cumprimento rigoroso da ideia de proporcionalidade e necessidade que passaria, imperiosamente, pela natureza excecional dos remédios, a apontar para a tipicidade dos seus fundamentos”.

<sup>34</sup> Cf. L. A. Carvalho FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil Vol.I*, Edição Universidade Católica, 6ª Edição, 2012, p. 344.

capacidade da pessoa fosse levada a juízo e, além disso, fosse de concluir por um estado de permanência/habitualidade da patologia.

A justificação da instauração, pelo tribunal, de uma destas medidas era o interesse do próprio incapaz. Esta perspetiva de proteção assentava na ideia de que “a diminuição da capacidade de querer e entender criaria uma situação de desfavor pessoal convertido em desfavor jurídico, e a resposta que os sistemas jurídicos pretendiam fornecer orientava-se para um confinamento, uma tendencial paralisação do seu agir jurídico, que pretende resguardá-lo da sua própria atuação nociva.”<sup>35</sup>.

Para além desta finalidade é também apontada a intenção de proteção do maior incapaz perante terceiros que tencionem aproveitar-se da situação de vulnerabilidade, evitando potenciais danos resultantes de ações ou omissões<sup>36</sup>.

Para além desses, podem ser ponderados outros interesses, nomeadamente, os que se relacionam com exigências do tráfego jurídico<sup>37</sup> (certeza e segurança) e com a necessidade de tutela da posição e confiança de quem estabelece relações contratuais com o incapaz.

O decretamento de uma incapacidade surgia, portanto, como a constatação de um facto, de um “status quo de facto existente, decorrente da incapacidade natural de que padece a pessoa”<sup>38</sup>

Com a entrada em vigor do regime do maior acompanhado, desaparecem os dois institutos que durante vários anos foram resposta ao problema das pessoas com capacidade diminuída. Contudo, não significa que os interesses das pessoas com deficiência não sejam salvaguardados e protegidos. Prevê-se, agora, que qualquer intervenção na vida dessas pessoas seja, imperativamente, justificada do ponto de vista de um benefício que lhe é concedido, e nunca como uma sujeição<sup>39</sup>.

---

<sup>35</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Os Novos...*, p. 125.

<sup>36</sup> A este propósito o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29/06/2006, Proc. N.º. 4883/2006-6 (disponível em <http://www.dgsi.pt>).

<sup>37</sup> Cf., Raúl Guichard ALVES, *Alguns ...*, p.139.

<sup>38</sup> Cf. Geraldo Rocha RIBEIRO, p. 83.

<sup>39</sup> Neste sentido, também Paula T. VÍTOR, *Os Novos...*, p.142.

Segundo a atual redação do Art.138.º CC, pode ser sujeito a medida de acompanhamento o “maior impossibilitado, por razões de saúde, deficiência, ou pelo seu comportamento, de exercer, plena, pessoal e conscientemente, os seus direitos ou de, nos mesmos termos, cumprir os seus deveres”.

A lógica da taxatividade de fundamentos dá lugar a um conjunto de conceitos indeterminados. Esta mudança compreende-se à luz da liberdade e respeito, até ao limite, da vontade do beneficiário, pretendidos pelo novo regime. A rigidez, fortemente criticada e discutida no anterior sistema de incapacidades, é contraposta agora por um sistema de maior flexibilidade.

O Art.138.º CC não dispõe, de um modo fechado, os fundamentos para que possa equacionar-se uma medida de acompanhamento. Pelo contrário, consagra um sistema de maior flexibilidade, com conceitos indefinidos e dotados de uma grande amplitude.

A surdez-mudez, a cegueira, a prodigalidade e o abuso de bebidas alcoólicas ou estupefacientes deixam de ser elencados como possíveis causas de insaturação de um processo de interdição ou inabilitação<sup>40</sup>.

A transição da lógica de taxatividade de fundamentos para o novo regime seria inaceitável do ponto de vista do paradigma que o conduz (a rejeição da ideia de uma “incapacidade genérica” que operava mediante a verificação dos fundamentos tipificados), assim como da perspectiva da CDPD.

Somos transportados para um regime monista, aparentemente simplificado, que, através de conceitos indeterminados, confere ao intérprete uma grande margem de liberdade.

---

<sup>40</sup> Daí que A. Menezes CORDEIRO, *Da situação ...*, p.118, afirme que “o preceito evita referir anomalias psíquicas, surdez-mudez e cegueira, ficam as razões de saúde a indagar e valorar pelo Tribunal. As razões comportamentais podem abranger o alcoolismo, a tóxico-dependência ou a prodigalidade. (...) qualquer enumeração seria sempre insuficiente e seria sempre dispensável”. Ainda a propósito da desnecessidade de enumeração de fundamentos agora reconhecida, refere a título de exemplo o caso de um sujeito com grave dependência de jogos de vídeo, situação esta que pela nova configuração do regime poderá ser abrangida pelo âmbito do acompanhamento.



Na senda de Mafalda Miranda Barbosa, da atual redação do Art.138.º CC é possível destrinçar dois critérios<sup>41</sup> que facilitam a determinação da necessidade de instauração de medida de acompanhamento.

Em primeiro lugar, o critério subjetivo em que será de “considerar a impossibilidade de exercer plena, pessoal e conscientemente os direitos ou cumprir os deveres”<sup>42</sup>. Este pressupõe que o sujeito não seja “capaz de formar a sua vontade de um modo natural e são”. A medida de acompanhamento beneficiará aquele que demonstre uma clara inaptidão para entender o alcance do ato que se propõe a praticar. Deverão excluir-se do âmbito subjetivo os sujeitos que apenas demonstrem dificuldades em exteriorizar a vontade, “casos em que estaremos perante obstáculos à exteriorização da vontade e não perante uma falha na aptidão para a formar”<sup>43</sup>.

Depois, o critério objetivo que exige que a impossibilidade de agir per si se “funde em razões de saúde, numa deficiência ou no comportamento do beneficiário”<sup>44</sup>. Aqui poderão incluir-se múltiplas situações, muitas delas seriam deixadas à margem pelo regime anterior receberão agora tratamento jurídico.

O fundamento que justifica a medida poderá não afetar a totalidade de competências do sujeito. Ao tribunal é conferida a possibilidade de modelar o regime de acordo com as capacidades que a pessoa demonstre manter; de tal forma que é expressamente prevista (Art.145.º CC) a possibilidade de o acompanhamento ser decertado apenas em relação a domínios específicos da vida.

Ainda assim, o regime não pode ser perspetivado a partir da ideia de ocasionalidade de proteção. Com a nova configuração do regime, os pressupostos de habitualidade/durabilidade da situação que afeta a pessoa desaparecem. Contudo, nem por

---

<sup>41</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, p. 53.

<sup>42</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, p.53.

<sup>43</sup> Aqui, Paula T. VÍTOR, *Os Novos ...*, p.131, pronuncia-se no sentido de excluir do âmbito do acompanhamento as situações em que o sujeito apresenta dificuldades na concretização da sua vontade em consequência de limitações de natureza física. Não existe falha na formação da vontade, apenas dificuldade em exteriorizá-la. A autora defende que, apesar de a participação no mundo jurídico estar, em muitos casos, dependente da exteriorização da vontade, o enquadramento jurídico destas situações deve ser diferente. A resposta poderá recair sobre o instituto da representação voluntária ou outros mecanismos de carácter social. Afirma, ainda, a desnecessidade de intromissões no processo decisório sem que tal seja requerido pela pessoa.

<sup>44</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, p.53

isso podemos deixar de equacionar uma ideia de estabilidade e constância<sup>45</sup> da condição do visado pela medida.

A propósito dos requisitos impostos pela nova redação também é possível encontrar uma relação de causa/consequência da medida de acompanhamento<sup>46</sup>. A causa, por um lado, como as razões de saúde, deficiências ou ligadas ao comportamento; e a consequência, por outro, como a impossibilidade de exercer a esfera de interesses.

A impossibilidade de exercer pessoal e livremente a sua esfera de interesses deve ser vista como *plus*<sup>47</sup>, pois não basta que se verifique qualquer tipo de patologia, é necessário que ela conduza a uma limitação do sujeito no seu modo de agir.

Porém, a nova configuração do Art.138.º não é isenta de críticas. O Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida (doravante CNECV) pronunciou-se, no Relatório e Parecer sobre o Estatuto do Maior Acompanhado, no sentido de apreciar a proposta que veio a concretizar a Lei N.º 49/2018, de 14 de Agosto. À formulação adotada quanto aos fundamentos do acompanhamento aponta-se um carácter vago e impreciso. É reforçada a ideia de que “a sua aplicação não pode depender dos diversos resultados interpretativos retirados pelos diferentes juízes”<sup>48</sup>.

A crítica é ainda sustentada pela ideia de que a amplitude de fundamentos não pode existir sem coordenadas mínimas que orientem o juiz na tarefa interpretativa. A solução, segundo esta perspetiva, poderia passar pela indicação de “motivos ou causas gerais que podem suportar a aplicação de cada medida”<sup>49</sup>.

---

<sup>45</sup> Assim, Mafalda Miranda Barbosa, *Maiores ...*, p.54

<sup>46</sup> Cf. A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades ...*, p.34.

<sup>47</sup> Vide Paula T. VÍTOR, Os Novos ..., p. 132, é necessário perspetivar este *plus* de um ponto de vista funcional, isto é, “na impossibilidade de o beneficiário de acompanhamento exercer plena, pessoal e conscientemente os seus direitos ou de, nos mesmos termos, cumprir os seus deveres” o que tinha no regime anterior a correspondência à “incapacidade de governar pessoas e/ou bens”.

<sup>48</sup> Cf. *Relatório e Parecer ...*, CNECV, p. 14

<sup>49</sup> O CNECV, *Relatório e Parecer ...*, p. 14, defende que a “decisão de conceder ao juiz amplo espaço de concretização da medida de acompanhamento deveria ser apoiada pela formulação de critérios orientadores claros”,

### **c) O valor dos atos do incapaz**

No anterior regime de incapacidades, o Código Civil previa um conjunto minucioso de disposições reguladoras da atuação do incapaz no tráfego jurídico. Esta regulação refletia uma contraposição entre os valores da liberdade de atuação e o direito à autodeterminação com os valores da segurança e certeza no comércio jurídico.

No âmbito da interdição, a previsão normativa era mais precisa e abrangente, motivada pelo facto de este ser o instituto mais grave e condicionante para o incapaz. No caso da inabilitação, o incapaz poderia praticar determinados atos mediante a autorização do curador, consoante o que fosse definido na respetiva sentença (anterior redação do Art.153.º CC). A lei determinava como regime supletivo da inabilitação as normas previstas para a interdição.

É relativamente aos atos praticados pelo incapaz em desrespeito pelo definido nos dois institutos que se impõem algumas considerações.

O negócio jurídico celebrado depois do registo da sentença de interdição encontrava-se ferido de anulabilidade (anterior redação do Art.148.º CC). Esta seria equivalente a uma “anulabilidade especial” dos menores- Art.125.º CC, a aplicar por força da anterior redação do Art.139.º CC -, pois só poderia ser invocada pelo representante legal do interdito ou pelo próprio interdito no prazo de 1 ano contado do levantamento da interdição<sup>50</sup>; e ainda qualquer herdeiro, até 1 ano a contar da morte do incapaz<sup>51</sup>. Esta invalidade seria ainda passível de sanção mediante a confirmação dos sujeitos dotados da legitimidade para a invocar- assim, o n.º 2 do Art.125.º CC.

Por sua vez, o negócio celebrado no período de pendência do processo de interdição seria, também, anulável mediante a verificação de dois requisitos: a interdição ser efetivamente decretada e o carácter prejudicial do ato - anterior redação do Art.149.º CC.

---

<sup>50</sup> Cf. A. Menezes CORDEIRO, *Tratado ...*, p.424.

<sup>51</sup> Cf. C. A. Mota PINTO, *Teoria...*pp.237.

Ainda, o ato praticado no período anterior à publicidade da ação poderia ser anulado nos termos do Art.150.º CC que remetia para o regime da incapacidade acidental - Art.257.º CC- nos termos do qual “a declaração negocial feita por quem se encontrava acidentalmente incapacitado de entender o sentido dela ou não tinha o exercício da sua vontade (...), desde que o facto seja notório ou conhecido do declaratário”<sup>52</sup>.

Pela configuração atual do regime, a sentença que decreta a medida de acompanhamento e, conseqüentemente, atribui ao sujeito portador de deficiência o estatuto de maior acompanhado, deve ter em consideração as limitações específicas da capacidade da pessoa. Funciona como um “fato à medida”<sup>53</sup> que determina os atos que o beneficiário pode ou não praticar.

No âmbito de um regime que pretende o mínimo de interferência possível na esfera de capacidade do maior, este será, em princípio, livre de praticar atos/negócios da vida corrente e de exercer direitos pessoais - Art.147.º CC. A capacidade de exercício relativamente a estes atos só poderá ser excluída em termos excepcionais determinados pelas circunstâncias do caso concreto<sup>54</sup>, refletindo mais uma das exigências da CDPD (Art.23.º).

A definição pelo legislador de um conjunto de direitos que, em princípio, não poderão ser restringidos pode colocar em dúvida a pertinência da norma em relação ao novo paradigma. Se a capacidade é sempre a regra, qual é o objetivo pretendido com a definição de um núcleo mínimo de direitos de exercício livre<sup>55</sup>?

As questões mais delicadas colocam-se quanto aos restantes atos que são praticados pelo beneficiário da medida de acompanhamento em desrespeito pelo conteúdo da sentença. Por outras palavras: trata-se de saber qual a consequência e valor a atribuir aos atos que o acompanhado praticou e para os quais a sentença tinha determinado a necessidade de representação ou assistência. Antes de mais, e tal como acontecia no regime anterior, impõe-

---

<sup>52</sup> Cf. C. A. Mota PINTO, *Teoria...* p.239.

<sup>53</sup> Cf. A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades ...*, p. 32.

<sup>54</sup> Vide, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades resultantes da lei n.º 49/2018, de 14 de Agosto*, Revista de Legislação e Jurisprudência Ano 5 (2019), nº1, p. 1468.

<sup>55</sup> Neste sentido, Paula T. VÍTOR, *Código ...*, apresenta o Art.147.º CC como uma norma dispensável à luz do novo paradigma. Defende que a consagração de um núcleo mínimo de capacidade não parece ter relevância autónoma tendo em conta o que regime invoca. Reforça ainda a dificuldade de compatibilização da possibilidade de restringir o exercício de direitos pessoais com a CDPD.

se a localização temporal da prática do ato relativamente ao momento em que se encontre o processo tendente à instauração da medida.

O ato que seja praticado após o registo do acompanhamento é anulável- Art.154.º, n.º 1 al. a) CC. Quanto a estes, estabelece o Art.154.º n.º 2 CC, o prazo de um ano a contar do registo da sentença para arguir a anulabilidade.

A anulabilidade poderá afetar também os atos praticados depois do anúncio do início do processo - Art.154.º, n.º 1, al. b) CC. Para que o ato seja anulável exige-se que seja efetivamente decretada a medida de acompanhamento e, ainda, o carácter prejudicial do negócio para o acompanhado. O prejuízo do negócio era já um requisito exigido no anterior regime. Este aferia-se, na linha de Mota Pinto, com base “numa avaliação reportada ao momento da prática do ato, não se tomando em conta eventualidades ulteriores. (...) O prejuízo verificar-se-á, quanto aos negócios onerosos sempre que um contratante sensato e prudente na gestão dos seus bens não teria celebrado o negócio naqueles termos”<sup>56</sup>. No quadro anterior de incapacidades, a questão do prejuízo e do momento em que este deveria ser aferido era reforçada quer por um argumento gramatical de interpretação, quer por força da *ratio iuris* da anterior redação do Art.149.º CC<sup>57</sup>. Atualmente, a redação do Art.154.º CC é suscetível de causar mais dúvidas; não temos agora uma clara referência ao momento da prática do ato (tal como a anterior redação se referia claramente ao passado, “causou prejuízo”) como ponto de referência para aferir o prejuízo - dispõe o preceito, “e caso se mostrem prejudiciais ao acompanhado”.

Contudo, e seguindo Mafalda Miranda Barbosa<sup>58</sup>, “prescindimos da valoração de um qualquer elemento literal da norma para a encarmos na sua intencionalidade problemática”. O prejuízo que um negócio pode, eventualmente, gerar deve continuar a ser averiguado no momento da sua prática. Nas palavras autora, “não faz sentido que o carácter prejudicial do ato seja aferido no momento do ajuizamento, porque nesse caso, ficando a valorização dependente das valorizações ou desvalorizações posteriores da coisa ou direito,

---

<sup>56</sup> Vide C.A. Mota PINTO, *Teoria ...*, p. 238.

<sup>57</sup> Novamente, C.A. Mota PINTO, *Teoria...*, p. 238, ao reforçar a ideia do prejuízo se dever avaliar no momento da prática do facto.

<sup>58</sup> A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, p. 69.

a contraparte ficaria igualmente com receio da desvinculação negocial e, receando, afastaria a possibilidade de conclusão de conclusão com o futuro acompanhado”.

Relativamente aos atos praticados antes do anúncio do processo (Art.154.º, n.º 3 CC), a sua eventual invalidade será questionada à luz do regime da incapacidade acidental (Art.257.º CC), nos mesmos termos do regime anterior. Exige-se, portanto, que “no momento do ato, haja uma incapacidade de entender o sentido da declaração negocial ou que falte o livre exercício da vontade”<sup>59</sup> e, “que a incapacidade natural existente seja notória ou conhecida do declaratório (...) notório é um facto que uma pessoa de normal diligência teria podido notar”<sup>60</sup>. A anulabilidade de um negócio celebrado nestes termos impõe uma avaliação caso a caso, com a necessária ponderação de todas as circunstâncias do problema concreto.

Em relação a estas duas últimas categorias de atos, não existe qualquer referência expressa quanto aos prazos para invocar a invalidade do negócio. No regime anterior, a redação do Art.139.º CC configurava uma equiparação do incapaz ao menor, esclarecendo a questão. A anulabilidade seguia um “regime especial”, como já referido supra a propósito dos negócios praticados pelo incapaz, e o prazo correspondia a 1 ano a contar do conhecimento da prática do negócio, mas nunca depois de a incapacidade ter sido levantada.

Também quanto à legitimidade para invocar a anulabilidade se poderão colocar algumas dúvidas, uma vez que nada é dito expressamente na Lei N.º 49/2018.

O anterior quadro legal quando previa a figura do incapaz permitia a aplicação do regime da menoridade, que definia de forma rigorosa o prazo e a legitimidade para que um determinado negócio fosse anulado. Com o desaparecimento da remissão genérica, o Art.125.º CC deixa (ou, pelo menos, parece deixar) de ter aplicação. Na senda de Mafalda Miranda Barbosa, “na falta de previsão expressa do legislador, terá de se aplicar o regime regra contido no Art.287.º CC”<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Cf. C.A. MOTA PINTO, *Teoria ...*, p. 239

<sup>60</sup> Cf. C.A. Mota PINTO, *Teoria ...*, p.239

<sup>61</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, p.73.

A legitimidade para arguir a anulabilidade caberá apenas às “pessoas em cujo interesse a lei estabelece” (Art.287.º CC). Ora, desde logo terá legitimidade o próprio acompanhado, uma vez que a medida será proposta no seu interesse e benefício. Depois, também ao acompanhante deverá ser reconhecida legitimidade uma vez que este atua em representação ou assiste o beneficiário da medida<sup>62</sup>.

O prazo corresponderá a um “ano subsequente à cessação do vício que lhe serve de fundamento” (Art.287.º CC). O vício cessa quando a situação de acompanhamento desaparece. Acontece que este levantamento pode nunca vir a ocorrer, o que justifica que se considere que o prazo deve contar a partir do momento em que existam condições para agir - o momento em que o acompanhante toma conhecimento do ato. Contudo, esta arguição de anulabilidade não poderá ocorrer depois do levantamento do acompanhamento, pois a intervenção do acompanhante já não terá aqui sentido.

Assim, e apesar de a remissão para o Art.125.º CC não ser expressa, não podemos ignorar a aplicabilidade deste preceito, por adaptação, aos atos do acompanhado<sup>63</sup>. A falta de remissão explícita não é suficiente para negar a suscetibilidade de aplicação deste preceito, ao menos, no que toca aos poderes do acompanhado para confirmar<sup>64</sup>.

Uma outra questão a colocar neste âmbito relaciona-se com a publicidade do processo. A redação anterior do Art.147.º CC definia como regra a publicidade do processo. Este princípio baseava-se numa ideia de tutela do contraparte que viesse estabelecer relações de índole contratual com o incapaz. Os princípios de segurança do comércio jurídico prevaleciam sobre o interesse do sujeito incapaz.

A mudança de pensamento relativamente à pessoa deficiente refletiu-se também na questão da publicidade a conferir ao processo. A ponderação entre interesses impõe, agora, que se confira primazia à autodeterminação da pessoa com deficiência, de forma a que esta possa reger, de forma livre e autónoma, a sua esfera de interesses. A mudança justifica-se,

---

<sup>62</sup> De novo, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiiores...*, p. 73, “não está em causa um alargamento da legitimidade ativa, mas sim a consideração de que o acompanhante age, nos casos em que tem poderes de representação, como se fosse o próprio acompanhado, e orienta-o sempre que tenha poderes de assistência.”

<sup>63</sup> Assim refere A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiiores ...*, p.74, quanto à possibilidade de adaptação da norma devido ao sentidos nuclearmente idênticos das relevâncias materiais do caso e da norma.

<sup>64</sup> José A. GONZALÉZ, *Acompanhamento de Pessoas Maiores*, Repositório das Universidades Lusíada, Coleção ULL-FD s.2, n.º18 (2017), p.58.

também, ao nível da tentativa de eliminar o estigma associado ao deficiente, que deixa de ser alvo da possibilidade de cesso (obrigatoriamente) público à sua condição.

Determina agora o Art.153.º CC a limitação da publicidade ao estritamente necessário para a defesa dos interesses do beneficiário ou de terceiros. Será definida pelo tribunal caso a caso, segundo as circunstâncias inerentes à situação.



### **III) O acompanhamento de maiores em confronto com o regime da menoridade- breves considerações.**

O regime de acompanhamento de maiores pressupõe plena capacidade de exercício para todos os sujeitos maiores de 18 anos que se mostrem aptos para, de forma autónoma, reger a sua esfera de interesses. Porém, esta nova orientação de preservação da capacidade até ao limite máximo possível não significa a supressão da figura do incapaz do ordenamento jurídico. Para os menores continua a vigorar uma ideia de incapacidade geral de agir.

Dispõe o Art.123.º do CC: “Salvo disposição em contrário, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos.” Da leitura do preceito é inequívoca a restrição da capacidade de exercício aos sujeitos menores como regra; de tal forma que é possível extrair um princípio de incapacidade por menoridade<sup>65</sup>.

Apesar de ser no âmbito da capacidade de exercício que o menor se encontra ferido de uma incapacidade geral, tal não significa que não sejam afetados por incapacidades de gozo<sup>66</sup>, nomeadamente quanto à capacidade para testar (Art.2189.º CC), para o casamento (Art.1601.º CC), para perfilhar antes dos 16 anos (Art.1850.º CC) e, não sendo emancipados, no âmbito do poder paternal, para representar os seus filhos e administrar os seus bens (Art.1913.º, n.º 2 CC).

A incapacidade que caracteriza o estado de menoridade tem com base a ideia de que todos os seres humanos atravessam “uma primeira fase de vida, durante a qual, para além de uma natural debilidade física e mental, o menor conhecimento da realidade e dos problemas de comportamento em sociedade os torna menos aptos a ocupar-se dos seus interesses”<sup>67</sup>. A debilidade que caracteriza o homem no estado inicial de vida impõe que o Direito seja mais exigente quanto à possibilidade de prática de atos plenamente válidos.

---

<sup>65</sup> Cf. Rosa C. MARTINS, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (13), Coimbra Editora, 2008, p.67.

<sup>66</sup> Cf. Pedro P. de VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, Edições Almedina, Coimbra 2017, 8ª Edição (reimpressão), p.105.

<sup>67</sup> Vide Luís A. Carvalho FERNANDES, *Teoria ...*, p.207.

Segundo Guilherme de Oliveira, a base desta incapacidade “está na necessidade de defender os menores contra as suas próprias fraquezas. (...) Esta diminuição jurídica que as leis impõem aos menores não é um castigo - é antes uma proteção.”<sup>68</sup>

Além da finalidade de proteção da pessoa incapaz, está também em causa uma salvaguarda de interesses públicos, de ordem moral e social. A segurança jurídica e a certeza são valores que reclamam especiais exigências no que toca à atuação do menor.

A incapacidade do menor, e a conseqüente aquisição de uma capacidade de exercício, pode cessar por uma de duas vias: maioridade ou emancipação.

A maioridade é a causa normal de passagem do estado de menor a maior. O Art.130.º CC determina como evento de transição para o estado de maior o momento em que a pessoa perfaz 18 anos<sup>69/70</sup>. Esta transição de estado reflete, no ordenamento jurídico português, a adoção de um sistema de fixação normativa da maioridade<sup>71</sup>. Este sistema assenta num critério fixo ou genérico<sup>72</sup> que se traduz na definição de uma idade que funciona como fronteira entre a capacidade e a incapacidade. O modelo adotado não tem em consideração a aquisição gradual da capacidade, e por isso, nas palavras de Rosa Martins, “a rigidez do modelo não tem em conta um princípio de graduação em que o menor vai adquirindo competências e capacidade paulatinamente”<sup>73</sup>.

---

<sup>68</sup> Guilherme de OLIVEIRA, *Proteção de menores/Proteção familiar*, Temas de Direito da Família, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (1), Coimbra Editora, 2001, 2ª Edição, p. 297.

<sup>69</sup> Determina-se, para este efeito, o termo da menoridade às 24h do dia em que o sujeito perfaz dezoito anos - Art.279.º al. c) CC.

<sup>70</sup> Novamente, Pedro P. de VASCONCELOS, *Teoria ...*, p. 104, a antecipação da menoridade para os dezoito anos foi introduzida pela Reforma de 1977 e correspondeu à evolução geral de uma maior precocidade da juventude.

<sup>71</sup> Vide Rosa C. MARTINS, *Menoridade ...*, p. 27.

<sup>72</sup> Aqui, L. A. Carvalho FERNANDES, *Teoria ...*, p. 255 contrapõe o critério fixo/genérico a um critério casuístico/gradativo de fixação da menoridade.

<sup>73</sup> De novo, Rosa C. MARTINS, *Menoridade ...*, p.181 defende a criação de um regime que englobasse vários estádios de desenvolvimento do sujeito menor, consoante a idade e as capacidades, em substituição da configuração atual do “bloco de menoridade” que opera de forma rígida, não permitindo ao menor adquirir uma autonomia progressiva.

Contudo, em abono da opção do legislador devemos considerar necessidades de segurança e certeza jurídicas a que um critério mais flexível (critério gradativo), adotado por alguns países próximos, não seria capaz de atender tão eficazmente.

A emancipação resulta numa cessação da incapacidade, mas não ao estado de menor. Ocorre apenas através do casamento do menor com idade igual ou maior a 16 anos, com a autorização dos pais ou de tutor (ou com o suprimento dessa autorização) - Arts. 1601.º e 1604.º CC.

A supressão da incapacidade dos menores opera através do instituto da representação legal - Art.124.º CC. Através da representação os mecanismos de suprimento são, em primeira linha, o poder paternal<sup>74</sup> e, de forma subsidiária, a tutela; poderá ainda dar-se o caso de haver lugar ao regime de administração de bens<sup>75</sup> - Art.1922.º CC.

A incapacidade de agir em razão da menoridade afeta, em princípio, toda a esfera de interesses do menor, tanto pessoal como patrimonial- “à criança e ao adolescente está *a priori* vedada toda a possibilidade de atuação juridicamente relevante”<sup>76</sup>. A atuação dos menores caberá, em princípio, aos seus representantes. Contudo, existem exceções à incapacidade para a prática de atos pelos menores, pelo que não se poderá configurar esta como absoluta<sup>77</sup>.

O Art.127.º CC demonstra que ao menor não está vedada a possibilidade da prática de toda e qualquer atividade no tráfego jurídico. O preceito consagra categorias de atos que são permitidos ao menor. Ao menor é autorizada a prática de “atos de administração ou disposição de bens que o maior de 16 anos de dezasseis anos haja adquirido por seu trabalho” (Art.127.º, n.º 1, al. a) CC); “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” (Art.127.º, n.º1, al. b), CC); e ainda dos “negócios jurídicos relativos à profissão, arte ou ofício que o menor tenha sido autorizado a exercer, ou

---

<sup>74</sup> Sobre o ponto, Rosa C. MARTINS, *Menoridade ...*, p. 86, os pais praticam atos em nome dos seus filhos- Art.1878.º, n.º 1 CC-, contudo, este poder de agir em nome dos menores não é inteiramente livre; o poder de representar os filhos é controlado pelo Estado, para que os pais não abusem dele, em prejuízo dos menores.

<sup>75</sup> Cf. Mota PINTO, *Teoria ...*, p. 231.

<sup>76</sup> Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade ...*, p. 92.

<sup>77</sup> Luís A. Carvalho FERNANDES, *Teoria ...*, p. 265.

praticados no exercício desta profissão, arte ou ofício” (Art.127.º, n.º 1, al. c) CC). No n.º 2 do Art.127.º CC consagra-se uma limitação da responsabilidade dos menores aos bens dos quais este tenha livre disposição pelos atos relativos à profissão, arte, ofício e pelos atos praticados pelo seu exercício.

As possibilidades consagradas no Art.127.º CC dotam o regime da incapacidade por menoridade de alguma flexibilidade<sup>78</sup>, conferindo ao sujeito menor a autorização para a prática de atos que estejam ao alcance da sua maturidade, discernimento e experiência, refletindo a normal e gradual evolução da pessoa.

A aplicação do Art.127.º CC valia também para o quadro anterior de incapacidades, por força da equiparação que exista relativamente aos menores<sup>79</sup> (anterior redação do Art.139.º CC). Esta aplicação não ocorria de forma automática, presumia um exercício de adaptação consoante o tipo de negócio que estivesse em causa e a incapacidade que afetasse a pessoa<sup>80</sup>.

O regime do maior acompanhado não remete, pelo menos de forma expressa, para as disposições do regime da menoridade. O 127.º CC deixa, à primeira vista, de ter aplicação.

A maioria não corresponde necessariamente a uma capacidade de agir ilimitada; “pode acontecer uma pessoa não adquirir, ao atingir 18 anos, a plena capacidade de exercício”<sup>81</sup>.

---

<sup>78</sup> Sobre a amplitude do preceito, Rosa C. MARTINS, *Menoridade...*, p. 107, não considera que a norma em questão seja suficiente para afirmar que o Código Civil consagra um regime flexível de incapacidade dos menores. No sentido inverso, A. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Parte Geral, Pessoas*, Edições Almedina, 5ª Edição (revista e atualizada), 2019, p. 424, afirma o carácter amplo do Art.127.º CC que resulta, de certa forma, numa inversão do dispositivo, acabando por admitir uma lata capacidades aos menores. Afirma ainda que os próprios projetos e espírito do Código Civil não tiveram por base a consagração de uma “incapacidade geral” para os menores.

<sup>79</sup> Cf. A. Pais de SOUSA, C. de Oliveira MATIAS, *Da incapacidade jurídica dos menores, interditos e inabilitados*, Edições Almedina Coimbra, 2ª Edição (revista e atualizada), 1983, p. 238, sobre a aplicação das disposições relativas ao regime da menoridade aos sujeitos incapazes, os autores reforçam a especial relevância da aplicação do Art.127.º CC quanto aos atos que, a título excepcional, os sujeitos incapazes podem praticar.

<sup>80</sup> Ainda sobre a questão da aplicação do preceito, Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores ...*, pp.32/33, à exceção da al. a) do n.º 1 do Art.127.º CC, todos os atos são facilmente concebíveis no âmbito de uma interdição ou inabilitação. A referida al. a) implica uma consideração mais cuidada pois o pressuposto da idade não está presente. Deveria entender-se que seriam válidos os negócios celebrados pelo interdito que tivessem por objeto um bem que este tivesse adquirido com o seu trabalho, quando já era tinha sido decretada a interdição ou estava em vias de ser.

<sup>81</sup> Vide L. A. CARVALHO FERNANDES, *Teoria...*, p.257.

O evento que permite afirmar um sujeito como maior significa, tão-só, que a pessoa está em condições de adquirir uma total capacidade de exercício. Poderá dar-se o caso de o sujeito menor não se mostrar apto a reger convenientemente a sua esfera de interesses em virtude de uma certa patologia ou comportamento que condicione a sua atuação.

O Art.131.º CC, no mesmo sentido do que previa a redação anterior, dispõe: “Estando pendente contra o menor, ao atingir a maioridade, ação de acompanhamento, mantêm-se as responsabilidades parentais ou a tutela até ao trânsito em julgado da respetiva sentença.”

A intencionalidade normativa era clara no anterior regime, o objetivo seria, essencialmente, o de “obstar a que o menor goze de uma capacidade nociva entre o termo da menoridade e a interdição e visa ainda impedir a entrega dos bens ao menor que atinja a maioridade”<sup>82</sup>.

Atualmente, parece-nos que a *ratio iuris* da norma não será inequívoca. A inversão de paradigma implica que se questione esta possibilidade de submeter a atuação de um sujeito maior a um regime de menoridade, rígido e contrário à ideia de promoção de autonomia. Por outras palavras, será questionável que a pessoa possa ficar sujeita a uma grave limitação da sua capacidade, tanto no campo pessoal como patrimonial, quando a palavra de ordem é, no momento, a sua preservação. O regime poderá revelar-se muito mais gravoso do que a eventual medida de acompanhamento que venha a ser decretada pelo tribunal, ainda que esta seja uma conclusão que só poderá retirar-se mediante a análise do caso concreto.

O Art.139.º, n.º 2 CC prevê a possibilidade, a qualquer momento do processo, o tribunal determinar medidas de acompanhamento provisórias e urgentes para providenciar quanto à pessoa e bens do requerido. Parece-nos que, neste ponto, será passível de questionar a possibilidade de estas medidas provisórias não se mostrarem mais adequadas ao que é pretendido pela nova conceção de “capacidade”, ao invés da prorrogação da incapacidade até ao trânsito em julgado da sentença. A possibilidade de requerer e instaurar a medida de acompanhamento dentro do ano anterior à maioridade é prevista pelo Art.142.º CC,

---

<sup>82</sup> Cf. A. de Campos COSTA, *Anteprojeto do Código Civil: Incapacidades e Formas do seu Suprimento*, Boletim do Ministério da Justiça, Lisboa, 1962, p. 12.

mantendo contornos semelhantes aos do regime anterior. Esta hipótese permite que a pessoa não fique sujeita ao regime da menoridade, salvaguardando, em princípio, uma maior capacidade de exercício, dependendo, porém, do cumprimento do prazo (1 ano) definido pelo preceito.

A favor da manutenção desta solução poderão abonar os valores da segurança e certeza no tráfego jurídico. Contudo, é de inferir uma clara prevalência dos valores da autodeterminação e livre desenvolvimento da personalidade em detrimento daqueles.

Ainda sobre o Art.131.º CC <sup>83</sup> parece-nos ser relevante indagar sobre as consequências práticas que podem advir. O sujeito continua a ser considerado menor para todos os efeitos e, portanto, incapaz de exercício <sup>84</sup>. O sujeito mantém-se ainda na dependência dos poderes dos seus representantes legais.

Os atos praticados pelo maior sujeito a este regime são anuláveis, de forma imediata, nos termos do Art.125.º, n.º 1, al. a) CC, mediante requerimento dos seus representantes. O regime é ainda relevante no âmbito do Art.154.º, n.º 1, al. b) CC, nos termos do qual, se exigem como requisitos para a anulabilidade do ato praticado pelo maior acompanhado, na pendência do processo, a efetiva decisão de acompanhamento e o carácter prejudicial do ato. Segundo a lógica do Art.131.º CC, é possível prescindir dos requisitos e arguir, de imediato e sem mais, a anulabilidade do ato/negócio.

A comparação entre o regime da menoridade e o novo regime do maior acompanhado permitem-nos concluir por vincadas diferenças. Desde logo, quanto ao fundamento-base de cada um. No regime de menoridade parte-se de um pressuposto de incapacidade, em que o sujeito está limitado na sua capacidade de agir quase de forma total. Pelo contrário, o acompanhamento de maiores pressupõe a capacidade de exercício de todos os sujeitos e apenas a sua limitação nos casos estritamente necessários e excepcionais.

---

<sup>83</sup> Ainda sobre o preceito a CNECV, *Relatório e Parecer ...*, critica a omissão da lei quanto à situação da pessoa portadora da incapacidade quando atinge a maioridade, permitindo que esta mantenha a incapacidade sem que seja realizada uma avaliação pericial da sua situação nesse momento p.15.

<sup>84</sup> Cf. José A. GONZALEZ, *Acompanhamento ...*, p. 49.

A articulação entre os dois regimes suscita, como é possível constatar, algumas questões. A intencionalidade do legislador é, em alguns destes aspetos, passível de dúvida.

Somos ainda de parecer que a evolução legislativa que operou no regime da interdição e inabilitação deveria ser acompanhada, também, por uma reavaliação do estatuto do menor no ordenamento jurídico, de forma a alcançar uma maior harmonia nas soluções adotadas.

## **IV) O problema dos atos de disposição sobre imóveis**

### **a) O sentido da norma que impõe autorização prévia e específica do tribunal**

O Art.145.º CC, ao disciplinar o “conteúdo e âmbito do acompanhamento”, assenta na lógica de atribuir ao tribunal o poder-dever de adaptar a medida de acompanhamento ao beneficiário. Impõe uma análise casuística, adaptada ao caso concreto e independente dos termos em que o pedido é feito ao tribunal<sup>85</sup> (Art.145.º, n.º 2 CC). Intenta por encontrar uma resposta individualizada<sup>86</sup> para cada situação de capacidade diminuída.

É consagrada uma limitação do acompanhamento ao necessário (Art.145º, n.º 1 CC). Esta ideia de necessidade corresponde à concretização do novo paradigma invocado pelo Art.12.º da CDPD, quando impõe que as medidas de acompanhamento “proporcionais e adaptadas às circunstâncias da pessoa, aplicam-se no período de tempo mais curto possível e estão sujeitas a um controlo periódico por uma autoridade ou órgão judicial competente”.

O princípio da necessidade é, por sua vez, um dos subprincípios<sup>87</sup> do princípio da proibição do excesso que propugna pela menor intervenção possível na esfera de capacidade de exercício da pessoa.

Nas palavras de Paula Vítor, “a limitação da medida ao necessário significa que esta será instaurada só e na medida em que salvguarde os direitos do acompanhado”<sup>88</sup>. Exige-

---

<sup>85</sup> Cf. Mariana Fontes da COSTA, *O reconhecimento da proibição do excesso como critério delimitador das medidas de acompanhamento das pessoas com deficiência*, Centro de Investigação Jurídico Económica, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Abril de 2018, p. 112, reforçando a análise casuística e independente dos termos do pedido que desencadeou o juízo.

<sup>86</sup> Assim, Paula T. VÍTOR, *Os Novos ...*, p. 138, a escolha entre um ou vários regimes possíveis para moldar a medida deve ser norteadada por uma ideia de adequação para responder de forma perfeitamente delineada às exigências do caso concreto.

<sup>87</sup> A este propósito, J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Edições Almedina, (7ª Edição, 15ª reimpressão), 2015, p. 269, reconhece o princípio da proibição do excesso como princípio de controlo. O princípio da necessidade (exigibilidade ou da ingerência mínima) é um dos seus subprincípios e firma-se na ideia de que o cidadão tem o direito à menor desvantagem possível. Exige-se a prova de que, para obter um determinado fim, não foi possível adotar outro meio menos oneroso para o cidadão.

<sup>88</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p.183.



se que a instauração da medida de acompanhamento seja o único meio possível de proteção do indivíduo no caso concreto.

A livre modelação da medida de acompanhamento permite que se encontrem respostas diferentes para cada pessoa. O Art.145.º enuncia alguns dos institutos a que o tribunal pode recorrer para essa definição, dos quais a responsabilidade parental [n.º 2, al. a)], a representação legal [n.º 2, al. b)], a administração total ou parcial de bens [n.º 2, al. c)], a autorização para a prática de determinados atos [n.º2, al. d)] e, ainda, a possibilidade de definir intervenções de outro tipo [n.º 2, al. e)].

A possibilidade de personalização<sup>89</sup> da medida para cada pessoa de acordo com os seus interesses implica que possamos chegar a situações de acompanhamento muito diferentes, desde um mínimo até um máximo<sup>90</sup> em que, na prática, existe uma substituição na atuação. Os regimes a que o tribunal pode recorrer na definição da medida podem resultar numa restrição da capacidade com contornos semelhantes aos dos regimes de incapacidades vigentes até à Reforma.

O exercício de responsabilidades parentais no âmbito da medida de acompanhamento parece-nos ser de difícil ponderação no âmbito do que é reclamado pelo novo paradigma<sup>91</sup>. Os poderes pressupostos extravasam o novo quadro de acompanhamento, visto que a responsabilidade parental pressupõe uma verdadeira substituição e atuação em nome do menor.

Também relativamente à representação legal, seja ela total ou parcial, podem surgir dúvidas e dificuldades de articulação com o enunciado no regime do maior acompanhado. Isto porque na representação legal se pressupõe uma atuação em nome de outra pessoa- e, portanto, “a atribuição de poderes de representação ao acompanhante afigura-se de difícil compatibilização com o abandono da lógica de substituição preconizado pelo novo

---

<sup>89</sup> A ideia de adoção de um sistema que permitisse a personalização da medida de assistência à pessoa deficiente era já reforçada antes da alteração legislativa, Geraldo Rocha RIBEIRO, *O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil*, Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, Vol. II, Edições Almedina, 2016, p. 1131.

<sup>90</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades, ...*, p. 1467.

<sup>91</sup> Neste sentido, Paula T. VÍTOR, *Código Civil Anotado*, p.185, afirma uma dificuldade de conceber o regime das responsabilidades parentais à luz do novo paradigma, uma vez que o regime do acompanhamento de maiores pretender providenciar apoio/auxílio ao visado pela medida e não substituí-lo na sua atuação.

paradigma de salvaguarda das pessoas maiores”<sup>92</sup>. A favor desta opção poderá argumentar-se que a remissão para a sua aplicação poderá não ser genérica<sup>93</sup> e a aplicação do instituto em *ultima ratio*, apenas para os casos mais graves de impossibilidade de gestão da esfera de interesses.

Contudo, e independentemente do regime que seja definido para a medida, o Art.145.º n.º 3 CC impõe uma exigência adicional no que concerne aos negócios de disposição sobre bens imóveis: a autorização judicial prévia e específica para a sua prática.

Em primeira análise, cabe analisar a quem é exigida essa autorização, uma vez que o preceito é omissivo quanto à questão.

Na linha de Paula Vítor, parece-nos ser de interpretar o preceito no sentido de considerar como autor do ato carecido de autorização o acompanhante. Se o preceito exigisse esta autorização ao acompanhado estaríamos perante uma “restrição da capacidade operada por força da lei, sem atender ao caso concreto”<sup>94</sup>.

Ao acompanhamento pode ser cometida, entre outras, a tarefa de representar ou assistir o acompanhado. Esta atuação é limitada<sup>95</sup>, pois o novo regime impõe-lhe alguns obstáculos. O n.º 3 do Art.145.º funciona, de certa forma, como controlo à atuação do acompanhante. Independentemente do que seja decretado na medida de acompanhamento pelo tribunal, os atos de disposição sobre imóveis ficam sujeitos a um controlo adicional.

Em termos simplistas: independentemente do regime que seja escolhido para a definição do acompanhamento, ao tribunal caberá sempre autorizar, de forma prévia e específica, o acompanhante a praticar qualquer ato de disposição sobre um bem imóvel.

O sentido da autorização contida no preceito reflete uma “lógica tradicional de valorização do património imobiliário (...), os atos que impliquem a sua saída do acervo do

---

<sup>92</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p. 184.

<sup>93</sup> Vide A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades...*, p. 1467.

<sup>94</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p. 186.

<sup>95</sup> Cf. Mafalda MIRANDA BARBOSA, *Fundamentos, ...*, p. 67.

acompanhado fossem rodeados de especial proteção, que implicasse a intervenção do tribunal”<sup>96</sup>.

---

<sup>96</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p. 186.

## **b) O confronto com os Artigos 1889.º, 1937.º e 1938.º do Código Civil.**

A necessidade de autorização judicial para a prática de certos atos não configura uma novidade da Lei N.º 49/2018. Consubstanciava já uma exigência do regime da tutela de menores em relação a determinadas categorias de atos.

No regime do maior acompanhado esta necessidade de autorização refere-se apenas aos atos de disposição sobre bens imóveis. Contudo, e porque a lógica do regime é distinta, esta necessidade deverá ser compreendida consoante cada medida de acompanhamento e o respetivo regime.

No caso de o regime cometido à medida de acompanhamento ser o da representação legal, o Art.145.º, n.º 4 CC determina a aplicação das disposições da tutela.

Os Arts. 1937.º e 1938.º CC, inseridos no regime da tutela, preveem categorias de atos proibidos ao tutor e outras cuja validade depende da autorização do tribunal. As restrições à sua livre prática pelo tutor pretendem impedir a “contração de vínculos que coarctem a liberdade negocial do representado, a partir do momento em que ele atinja a capacidade normal de exercício de direitos”<sup>97</sup>.

O Art.1938.º, n.º 1 CC determina como categoria de atos para os quais o tutor terá que obter autorização os mencionados no Art.1889.º, n.º 1 CC.

O Art.1889.º CC, no contexto das responsabilidades parentais, determina como condição de validade dos atos elencados no preceito a obtenção, pelos pais, da autorização judicial para a sua prática. Aqui, a autorização tem como objetivo impor uma averiguação entre o objetivo pretendido com a prática do ato e o interesse do filho<sup>98</sup>.

O objetivo da autorização no regime do maior acompanhado é, tal como no âmbito da tutela e das responsabilidades parentais, o do controlo da atuação dos representantes.

---

<sup>97</sup> Cf. Pires de LIMA, J. Antunes VARELA, *Código Civil Anotado* Vol. I, Coimbra Editora, 2010, 4ª edição (reimpressão), p.459.

<sup>98</sup> José GONZALÉZ, *Código Civil Anotado*, vol. V, Quid Iuris, 2015, p.350, o ato será autorizado aos pais quando se revelar vantajoso ou, pelo menos conveniente, para os interesses do filho.

Pretende-se, desse modo, salvaguardar o interesse do representado submetendo certos atos ao crivo do tribunal.

O Art.1938.º, n.º 1, al. a) CC, dispõe quanto a atos de alienação e oneração de bens. O conceito de disposição pode, à primeira vista, parecer mais amplo, contudo as alíneas dos preceitos do regime de tutela abrangem hipóteses que se podem incluir no conceito de disposição<sup>99</sup>. A considerar o preceito como regra especial<sup>100</sup> face aos artigos do regime de tutela, estaríamos a considerar que a disposição sobre bens imóveis não está consagrada no elenco do Art.1938.º CC.

Significa, portanto, que o Art.145.º n.º 3 CC ao impor a necessidade de autorização judicial prévia e específica para os atos de disposição sobre bens imóveis, não faz mais do que concretizar o sentido dos Arts.1937.º e 1938.º CC.

Na hipótese de o acompanhado pretender dispor de um bem imóvel, a necessidade de autorização era já imposta ao seu representante legal por força do Art.145.º, n.º 4 CC.

Na senda de Mafalda Miranda Barbosa, esta aplicação do regime de tutela por força do Art.145.º n.º 4 CC não poderá considerar-se apenas para aspetos orgânicos do regime; os poderes do tutor encontram-se igualmente abrangidos pela remissão<sup>101</sup>.

A equacionar a ideia de não aplicação dos Arts.1937.º e 1938.º CC, a doação não seria abrangida pela necessidade de autorização judicial, pois não se integra na categoria dos negócios de disposição<sup>102</sup>. Ao não impor a necessidade de autorização para negócios de natureza gratuita, subverter-se-ia a finalidade de controlo da atuação do acompanhante.

---

<sup>99</sup> Novamente, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos...*, p.68.

<sup>100</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código...*, p. 186.

<sup>101</sup> Assim, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos...*, p.69, não existem elementos no Art.145.º, n.º 3 CC que autorizem uma interpretação no sentido de excluir a aplicação dos aspetos orgânicos do regime de tutela à medida de acompanhamento.

<sup>102</sup> Aqui, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos ...*, p.69, ao afirmar a doação como ato que não se integra na *summa divisio* entre atos de disposição e atos de mera administração. Neste mesmo sentido, C.A. Mota PINTO, *Teoria ...*, p. 410 “as doações não são atos de administração nem de disposição, pois não são atos de gestão do património”.

Além disso, o interesse do acompanhado, cuja vontade está ausente, poderia ficar comprometido ao dispor gratuitamente<sup>103</sup> de bens através do seu representante.

Na linha de Margarida Paz<sup>104</sup> podemos ainda ponderar uma interpretação corretiva do preceito no sentido de entender que a disposição gratuita sobre imóveis está subtraída da autorização judicial, uma vez que ao acompanhante está vedada a hipótese de dispor gratuitamente sobre os bens do acompanhado.

Não poderá, de forma a salvaguardar a esfera de interesses do beneficiário, considerar-se a não aplicação dos Arts.1937.º e 1938.º CC na disciplina da medida de acompanhamento.

---

<sup>103</sup> C. A. Mota PINTO, *Teoria ...*, p. 401, define o negócio gratuito pela intervenção de uma intenção liberal- *animus donandi*- com a intenção devidamente manifestada de efetuar uma atribuição patrimonial a favor de outra, sem contrapartida ou corresponsivo. Ainda sobre os negócios gratuitos (p. 239), o autor refirma a posição de M. A. Domingues de ANDRADE (aceite de forma pacífica pelos tribunais) quanto ao carácter prejudicial dos negócios gratuitos, para efeitos da anulação do ato no âmbito de uma incapacidade de exercício. Este carácter mantém-se mesmo quando as circunstâncias concretas da sua realização fossem razoáveis à prática do ato por uma pessoa com uma capacidade normal. O autor justifica esta posição com o empobrecimento imediato do doador, podendo causar-lhe dano.

Ainda que o quadro legal seja diferente, parece-nos que estas serão considerações que poderemos transpor para o regime atual.

<sup>104</sup> Cf. Margarida PAZ, *O Ministério Público e o Novo Regime do Maior Acompanhado*, p.122, E-BOOK, *O Novo ...*, CEJ 2019.

### c) Críticas ao novo preceito

A nova configuração do regime assenta no pressuposto de que a todos os sujeitos deve ser preservado o máximo da sua capacidade de exercício de direitos, em todos os aspetos da vida. A possibilidade de modelar e criar para cada pessoa uma medida de acompanhamento única e adaptada é uma das principais novidades anunciadas pela Lei N.º 49/2018, de 14 de Agosto.

Contudo, parece-nos que o Art.145.º, n.º 3 CC pode suscitar algumas questões quanto à intencionalidade normativa em face do novo regime, das finalidades pretendidas e da conjugação com outros preceitos legais.

A nova lógica de criação de medidas auxílio caso a caso, pressupõe uma avaliação da situação concreta do visado. O Art.145.º, n.º 3 CC impõe a necessidade de autorização para a prática de atos sobre bens imóveis, sem mais. Significa, portanto, que essa autorização é imposta sem atender ao circunstancialismo específico que rodeia a pessoa. Do mais, confere ao tribunal a possibilidade de modelar a medida de acompanhamento, mas não de dispensar essa autorização quando o sujeito beneficiário demonstre preservar a capacidade para tal.

Parece-nos, por isso, que o preceito não tem em consideração as situações em que o acompanhado mantém a capacidade para a prática desses atos. Num domínio em que o tribunal não limitou a capacidade do visado, não se compreende a exigência desta autorização<sup>105</sup>. Considerando que o Art.145.º, n.º 3 CC se aplica independentemente do regime definido na medida, poderemos questionar a *ratio* do preceito uma vez que, funcionando dessa forma, se mostra contrário ao paradigma enunciado pela CDPD e pela Proposta de Lei. O n.º 3 do Art.145.º CC opera, nestas circunstâncias, como um limite injustificado à capacidade do sujeito.

Além disso, coloca-se ainda a questão quanto aos atos que o acompanhante autorize ao acompanhado. Para estes, o acompanhado apenas necessita da assistência do acompanhante,

---

<sup>105</sup> Neste sentido, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos ...*, p.68, reafirma a desnecessidade de autorização judicial prévia e específica para a prática de atos de disposição sobre bens imóveis nos casos em que o juiz não delimitou a capacidade do sujeito nesse domínio, em face das especificidades do caso.

mantém a sua vontade e é capaz garantir que a atuação é realizada no seu interesse<sup>106</sup>. Também aqui parece ser de aplicar o Art.145.º n.º 3 CC. Mantém-se, portanto, a necessidade de autorização para dispor de bens imóveis. Significa, assim, que o acompanhado terá uma atuação mais limitada do que teria à luz do regime anterior de inabilitação. Ao inabilitado era concedida a possibilidade de, mediante autorização do curador, praticar atos de disposição sobre imóveis (anterior redação do Art.153.º CC)<sup>107</sup>. Na lógica do novo regime, a autorização do acompanhante não será suficiente; é necessária ainda pronúncia do tribunal nesse sentido. O acompanhado tem, nestes termos, uma esfera de atuação mais restrita do que a que teria no anterior quadro de incapacidades, contrariando assim o espírito e paradigma invocados pelo novo enquadramento.

Mantendo o acompanhado a capacidade para controlar a atuação do acompanhante não se compreende a aplicação do Art.145.º n.º 3, cujo objetivo é, precisamente, o de impedir abusos<sup>108</sup> por parte do acompanhante.

No caso de o regime definido na medida de acompanhamento ser o da representação legal (Art.145.º n.º 1 al. b) CC) tecemos, no ponto anterior, algumas considerações que nos permitem encontrar dificuldades de articulação com outros preceitos do Código Civil.

Do confronto com os Arts.1889.º, 1937.º e 1939.º CC somos de concluir por um “esvaziamento de conteúdo útil”<sup>109</sup> do sentido n.º 3 do Art.145.º CC, na medida em que a solução é já imposta pelo n.º 4 do mesmo preceito quando remete para o regime da tutela de menores.

---

<sup>106</sup> Novamente, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades ...*, p.1487. Diz a autora que, nesta situação, acompanhado só necessita de assistência e pode, portanto, controlar a atuação do acompanhante. Nestes casos, a própria iniciativa negocial pertence ao acompanhado; apenas recebe a autorização do acompanhante para a prática (válida) do ato. A vontade do acompanhado está presente e deve ser ponderada com o interesse que é assegurado pela autorização do acompanhante. Desde que não exista uma contrariedade aberta, a vontade deve ser salvaguardada. Reafirma a ideia de que não parece justificar-se um controlo por parte do tribunal. Sendo assim, estaríamos a equiparar situações de assistência a situações de representação, ignorando a vontade e tendo em conta apenas o interesse.

<sup>107</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades ...*, p.1486.

<sup>108</sup> Neste sentido, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos, ...*, p.68, pronuncia-se pelo necessário afastamento da intencionalidade normativa do Art.145.º n.º3 CC nos casos de atuação conjunta entre acompanhante e acompanhado.

<sup>109</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos, ...*, p.69.



Parece-nos, portanto, que no caso da representação legal será de ponderar uma interpretação restritiva da norma<sup>110</sup>, no sentido de considerar que o preceito não terá aplicação quando esse for o regime definido na medida.

Fica ainda por esclarecer o que motivou o legislador a consagrar esta necessidade de autorização unicamente para bens imóveis. A norma traduz uma lógica de valorização do património imobiliário, quando a tendência atual é a de “desmaterialização da riqueza”<sup>111</sup> e da valorização de outro tipo de bens. A este fenómeno liga-se ainda o aumento da complexidade dos bens no tráfego jurídico.

É ainda relevante o facto de o preceito em questão traduzir uma alteração adicional, por iniciativa da Assembleia da República, que não constava do Anteprojeto de Reforma apresentado pelo Governo. Esta alteração à versão inicial poderá, em parte, justificar a inadequação da norma em relação à globalidade do regime.

Pelos vários motivos já expostos, somos de parecer que o Art.145.º, n.º 3 CC configura uma norma dissonante e de difícil compreensão considerando os desideratos do novo enquadramento.

---

<sup>110</sup> Vide Margarida PAZ, *O Ministério Público ...*, p.122.

<sup>111</sup> Novamente, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Fundamentos, ...*, p. 69.

## **V) O Problema dos conflitos de interesses entre o acompanhado e o acompanhante- o Art.150.º do Código Civil.**

O novo enquadramento do regime impõe que entre o acompanhado e o beneficiário da medida de proteção se estabeleça uma relação com contornos distintos da anterior entre incapaz (interdito ou inabilitado) e tutor/curador.

A escolha do acompanhante cabe ao próprio acompanhado, por força do Art.143.º CC. Esta possibilidade de escolha reflete o princípio da autonomia<sup>112</sup>, conferindo ao visado pela medida a possibilidade de optar pela pessoa que o auxiliará em um ou vários domínios da sua vida. Na falta de opção, a lei defere a escolha para a “pessoa que melhor salvaguarde o interesse imperioso do beneficiário”, enumerando algumas pessoas especialmente relacionadas com o visado. Na falta ou impossibilidade destas, a função caberá a pessoas idóneas ao desempenho da função de acompanhante (Art.143.º, n.º 2, al. i) CC).

A relação entre acompanhado e acompanhante poderá assumir variadas feições, consoante os poderes que sejam concedidos ao último aquando do decretamento da medida e em função das limitações do beneficiário. A função do acompanhante é norteada pelos deveres de diligência e cuidado exigidos a um bom pai de família - Art.146.º CC -, privilegiando o bem-estar e a recuperação do acompanhado. É ainda exigida uma constância e permanência no âmbito desta relação, sendo que é imposta uma obrigação de contacto permanente, com um mínimo mensal. Pode questionar-se a conveniência<sup>113</sup> desta obrigação mínima de periodicidade mensal pois poderá revelar-se excessiva nos casos em que o acompanhamento se limita aos mínimos de auxílio à pessoa ou, por outro lado, insuficiente nas situações mais graves de dependência em que o sujeito sofre limitações graves na sua capacidade de agir.

---

<sup>112</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código Anotado*, p. 178, a consagração do princípio reflete os corolários anunciados pela CDPC, exige que o beneficiário da medida possua capacidade para efetuar essa escolha de forma livre e esclarecida.

<sup>113</sup> Aqui, Nuno L. RIBEIRO, *O Maior Acompanhado Lei Nº 49/2018, de 14 de Agosto*, E-BOOK CEJ, p. 98 e no mesmo sentido, *Parecer sobre a Proposta de Lei n. º110/XIII/3ª (GOV)*, Fevereiro 2018, Conselho Superior Magistratura p.39.

Uma das notas diferenciadoras do novo regime passa pela consagração da possibilidade de escolha de vários acompanhantes para domínios da vida diferentes- Art.143.º, n.º 3 CC. Esta previsão assenta na ideia de que em certos domínios são necessárias competências mais técnicas e profundas, exigindo-se, portanto, que o acompanhante detenha as qualificações necessárias para tal (como será o caso, por exemplo, da esfera patrimonial e financeira<sup>114</sup>).

Esta possibilidade de escolha de vários acompanhantes poderá trazer benefícios ao acompanhado pois será capaz de garantir que cada domínio específico da sua vida se encontra atribuído consoante as matérias e competências necessárias para o reger. Tem a possibilidade de separar a esfera pessoal da patrimonial, atribuindo os respetivos poderes às pessoas que considere mais idóneas a desempenhar essas funções.

Por outro lado, esta previsão do legislador poderá criar problemas de difícil resolução. A existência de múltiplos acompanhantes poderá originar conflitos, nomeadamente em relação a domínios da vida do acompanhado que, apesar de serem diferentes, apresentem pontos de contacto. A possibilidade de eventuais discordâncias poderá enfraquecer a finalidade pretendida pela opção legislativa<sup>115</sup>. Mesmo com a atribuição de funções distintas a cada um dos acompanhantes, o cenário de conflito e discordância não é impossível.

Este é mais um dos campos que reclama uma densificação e definição por parte do tribunal, uma vez que a Lei N.º 49/2018 não explicita a forma de resolução perante um cenário de conflito entre acompanhantes.

---

<sup>114</sup> Neste sentido, Paula T. VÍTOR, *A administração do património de pessoas com capacidade diminuída*, Temas de Direito da Família, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (10), Coimbra Editora, 2008, 1ª Edição, p.33, defendia já a necessidade de reformulação da administração do património das pessoas com capacidade diminuída como alternativa à tutela e à curatela. No mesmo sentido, o *Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 110/XIII/3ª (GOV) ...*, p. 38, pronuncia-se no sentido de considerar a designação múltipla de acompanhantes como uma resposta interessante às necessidades de gestão de patrimónios complexos. Esta consagração poderá constituir a porta de entrada de alguns elementos comuns ao modelo de *trust*, independentemente da sua consagração legal.

<sup>115</sup> Sobre este ponto, A. Menezes CORDEIRO, *Estudo ...*, p.121, realça os possíveis inconvenientes que podem surgir com o esquema de múltiplos acompanhantes. Refere o modelo alemão como exemplo em que está prevista uma associação de acompanhante (*Betreuungsverein*), mas em que o acompanhante deve ser uma pessoa singular que a associação indica.

A relação entre acompanhado e acompanhante(s) poderá também ser afetada por vicissitudes e afetada por opiniões divergentes. A atuação do acompanhante deve pautar-se pelo interesse e bem-estar do acompanhado. Contudo, a experiência mostra que este tipo de relações é suscetível a situações de abuso e à atuação em benefício próprio. O Art.150.º CC pretende acautelar estas possíveis situações de risco de abuso, disciplinando eventuais situações de conflito de interesses.

Disciplina o Art.150.º, n.º 1 CC a obrigação do acompanhante de não agir em conflito de interesses com o acompanhado. Esta obrigação tem como desiderato garantir que a atuação do acompanhante tem em vista o interesse do acompanhado e não o seu. Contudo, esta obrigação poderá traduzir-se num vazio de proteção<sup>116</sup>, pondo em causa os próprios interesses do beneficiário da medida quando é necessária uma atuação da sua parte.

As consequências para a violação desta obrigação são as previstas no Art.261.º CC por força da remissão do Art.150.º, n.º 2 CC.

O Art.261.º CC<sup>117</sup> prevê a figura do “negócio consigo mesmo” e determina a anulabilidade para os negócios celebrados nesses termos. O negócio não será anulável quando o “representado tenha especificadamente consentido na celebração” ou quando “exclua por sua natureza a possibilidade de conflito de interesses” (n.º 1 do Art.261.º CC).

Cabe ainda problematizar a articulação do Art.150.º CC com a necessidade de autorização judicial, prévia e específica para atos de disposição sobre bens imóveis, prevista no Art.145.º, n.º 3 CC.

No que concerne à medida de acompanhamento modelada pelo regime da assistência, concluímos supra pela incompreensão do sentido do n.º 3 do Art.145.º CC. Perante uma situação em que o acompanhado mantém a sua vontade, não faz sentido exigir mais do que a autorização do acompanhante. Não significa, porém, uma contradição<sup>118</sup> com o Art.150.º

---

<sup>116</sup> Neste sentido, Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p. 194, defende que com base no dever de cuidado que é imposto ao acompanhante em toda a sua atuação (Art.146.º CC), este deve providenciar por acautelar as situações em que a obrigação de não agir significa uma desproteção do acompanhado, recorrendo ao tribunal para requerer a autorização para agir ou as medidas concretamente necessárias.

<sup>117</sup> Cf. Paula T. VÍTOR, *Código ...*, p.194.

<sup>118</sup> Vide, A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades, ...*, p.1486.

CC que tem como finalidade resolver os conflitos de interesses. Mantendo o beneficiário a vontade, esta deve respeitada. Nos casos em que a vontade se mostre, de forma manifesta, contrária ao interesse, a autorização do acompanhante será capaz de proteger esse último. O acompanhado pode ainda averiguar se o seu interesse é salvaguardado, abstendo-se de agir quando não o seja<sup>119</sup>.

Ao cometer à medida de acompanhamento o regime da representação legal, o tribunal, face às circunstâncias e particularidades do caso, deve concluir por uma ausência de vontade do visado. A exigência de um regime que implique a substituição na atuação é uma medida de *ultima ratio* na nova configuração da lei, implicando que o sujeito não seja capaz de exercer, com o auxílio de outrem, os seus direitos e deveres.

No caso da representação legal deve considerar-se apenas o interesse. Havendo conflito de interesses entre o acompanhado e o acompanhante, caberá ao Art.150.º CC a sua resolução. Não havendo este conflito, e tratando-se de um ato de disposição sobre imóvel aplicar-se-á o Art.145.º, n.º 3 CC<sup>120</sup>.

Ainda sobre o Art.150.º CC cabe ainda questionar quanto à possibilidade de substituição de acompanhante. Não deveria o preceito consagrar a possibilidade de o acompanhado requerer a alteração do acompanhante<sup>121</sup>? A previsão de remoção do acompanhante é apenas referida no Art.152.º CC que remete, novamente, para o regime da tutela de menores. A remoção e exoneração do acompanhante funciona “sem prejuízo do Art.144.º”. Este último trata, também, a possibilidade de escusa e exoneração das funções de acompanhante. A este propósito, parece-nos que seria preferível a criação regime unitário<sup>122</sup> de exoneração das funções de acompanhante em prol de uma maior harmonia e facilidade de compreensão.

---

<sup>119</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades*, p.1487.

<sup>120</sup> Cf. A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Dificuldades* ..., p.1487.

<sup>121</sup> Neste mesmo sentido, o *Parecer sobre a Proposta de Lei que estabelece o regime do maior acompanhado, em substituição dos antigos institutos da interdição e da inabilitação* elaborado pelo Departamento de Formação, Estudos e Pareceres do Sindicato de Magistrados do Ministério Público Grupo de Trabalho da Área Cível.

<sup>122</sup> Neste sentido vai também o *Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 110/XIII/3ª (GOV)*..., p.38, quando manifesta a ideia da conveniência de um regime comum de escusa, substituição, remoção e exoneração do acompanhante, eventualmente no Art.144.º CC, tornando-se desnecessário o Art.152.º CC.

O Art.152.º CC prevê a “remoção e exoneração do acompanhante”. Contudo, não é feita nenhuma indicação expressa quanto à possibilidade de ser requerida a sua substituição no caso de conflito de interesses com o acompanhado.

## **Conclusão**

A aprovação do novo estatuto do maior acompanhado implicou uma mudança profunda nos mecanismos e respostas que o Direito oferece a pessoas com capacidade diminuída.

A necessidade de adaptação e reformulação do quadro das incapacidades levou a uma reconfiguração total destes institutos. Ao longo do estudo que desenvolvemos, foi possível concluir por vincadas diferenças entre o anterior e o atual regime.

Desde logo, o pressuposto que fundamenta a intervenção do Direito passa a ser a capacidade e não mais a incapacidade. Parte-se de uma ideia de que todos os sujeitos são dotados de capacidade de exercício.

Esta capacidade só poderá ser restringida depois de uma avaliação da situação concreta. A taxatividade de fundamentos do regime anterior é substituída por um conjunto de conceitos indeterminados. Significa, portanto, que a lei deixa de prever situações concretas que, depois do processo jurisdicional correspondente, resultavam na instauração de um dos institutos previstos.

A atual configuração do regime comete ao aplicador de Direito uma tarefa mais exigente (e, de certa forma, mais livre) de definição de situações de capacidade diminuída.

Agora, exige-se que a análise concreta do caso demonstre que a pessoa carece de auxílio (e nunca de uma verdadeira substituição) para atuar juridicamente. Para além desta avaliação, a lei impõe uma ideia de necessidade da medida de acompanhamento. Esta só deve ser equacionada quando não existam outros meios menos onerosos e intrusivos na esfera de capacidade do sujeito.

Pretende-se que cada medida de acompanhamento seja delineada consoante as necessidades específicas do sujeito, permitindo que assumam variadas feições. A capacidade do sujeito só será condicionada em relação aos domínios da vida que se demonstrem carecidos de tal intervenção. Ainda assim, a lei salvaguarda um conjunto de direitos pessoais que, em princípio, serão de exercício livre.

Contudo, ao longo do nosso estudo concluímos por algumas dúvidas e dificuldades que o novo regime pode suscitar.

Desde logo, pela comparação do novo movimento legislativo com o regime da menoridade, que mantém os mesmos contornos. Questionámos aqui a necessidade de reformular o estatuto do menor (e a conseqüente incapacidade de exercício geral que o caracteriza) de forma a alcançar uma maior harmonia entre os regimes.

A ampla margem conferida ao aplicador de Direito no regime do maior acompanhado foi também problematizada. A falta de critérios orientadores e concretizadores desta tarefa poderá ser um dos maiores problemas que o regime enfrentará aquando da sua aplicação prática.

O objetivo principal do estudo residia em averiguar quais as restrições a que o beneficiário da medida de acompanhamento está sujeito quanto aos atos de disposição sobre bens imóveis. Em relação a estes, questionamos a adequação do Art.145.º, n.º 3 do Código Civil às finalidades pretendidas pelo regime.

Concluímos ainda por uma desadequação e incompreensão do preceito face ao novo paradigma. A difícil articulação do preceito com outras normas do Código Civil (nomeadamente as que respeitam ao regime de tutela de menores) tornou-se evidente aquando da sua problematização.

O regime do maior acompanhado apresenta-se, assim, como um marco de grande evolução no tratamento da pessoa portadora de deficiência e limitada na sua capacidade. A Lei N.º 49/2018 é inovadora, demarcando-se claramente do regime anterior.

Contudo, somos de parecer que existem alguns aspetos que mereciam uma maior densificação por parte do legislador. O novo regime deixa espaço para dúvidas e dificuldades de interpretação.



Esta tarefa de densificação e de esclarecimento de aspetos dúbios caberá aos tribunais. Ao aplicador de direito, através da função de criação jurisprudencial, será cometida a resolução dos problemas que o regime de acompanhamento de maiores pode abstratamente colocar.

## **Bibliografia**

A. de Campos COSTA, *Anteprojeto do Código Civil: Incapacidades e Formas do seu Suprimento*, Boletim do Ministério da Justiça, Lisboa, 1962.

A. Mafalda Miranda BARBOSA, Dificuldades resultantes da lei N°49/2018, de 14 de agosto, *Revista de Legislação e Jurisprudência* Ano 5 (2019), nº1, 1449-1490.

A. Mafalda Miranda Barbosa, *Fundamentos, conteúdo e consequências do acompanhamento de maiores*, E-BOOK O Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado Centro de Estudos Judiciários, Fevereiro 2019.

A. Mafalda Miranda BARBOSA, *Maiores Acompanhados primeiras notas depois da aprovação da Lei N.º 49/2018, de 14 de Agosto*, 1ª Edição, Gestlegal. Coimbra, 2018.

A. Menezes CORDEIRO, *Da situação jurídica do maior acompanhado. Estudo de política legislativa relativo a um novo regime das denominadas incapacidades dos menores*.

A. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil I, Parte Geral, Tomo III, Pessoas*, Almedina, 2004.

A. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Parte Geral, Pessoas*, Edições Almedina, 5ª Edição (revista e atualizada), 2019.

A. Pais de SOUSA, C. de Oliveira MATIAS, *Da incapacidade jurídica dos menores, interditos e inabilitados*, Edições Almedina Coimbra, 2ª Edição (revista e atualizada), 1983.

A. Pinto MONTEIRO, *Das incapacidades ao maior acompanhado- Breve apresentação da Lei n.º 49/2018*, E-BOOK, O Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado Centro de Estudos Judiciários, Fevereiro 2019.

*Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 29/06/2006, Proc. N.º. 4883/2006-6*  
(disponível em <http://www.dgsi.pt>).

C. A. Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Edição por A. PINTO MONTEIRO e Paulo MOTA PINTO, Coimbra Editora 2005.

*Código Civil Anotado, Vol. I*, Ana PRATA, Almedina, 2019, 2ª Edição.

Geraldo Rocha RIBEIRO, *A proteção do incapaz adulto no direito português*, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (24), Coimbra Editora, 2010

Geraldo Rocha RIBEIRO, *O sistema de proteção de adultos (incapazes) do Código Civil*, Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, Vol. II, Edições Almedina, 2016.

Guilherme de OLIVEIRA, *Proteção de menores/Proteção familiar*, Temas de Direito da Família, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (1), Coimbra Editora, 2001, 2ª Edição.

J.J. Gomes CANOTILHO, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Edições Almedina, (7ª Edição, 15ª reimpressão), 2015.

José A. GONZALÉZ, *Código Civil Anotado*, vol. V, Quid Iuris, 2011.

José A. GONZALÉZ, *Acompanhamento de Pessoas Maiores*, Repositório das Universidades Lusíada, Coleção ULL-FD s.2, n.º18 (2017).

L. A. Carvalho FERNANDES, *Teoria Geral do Direito Civil Vol. I*, Edição Universidade Católica, 6ª Edição, 2012.

M. A. Domingues de ANDRADE, *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Vol. I: Sujeito e objeto, Coimbra Almedina, 1997 (reimpressão).

Margarida PAZ, *O Ministério Público e o Novo Regime do Maior Acompanhado*, O Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado Centro de Estudos Judiciários, Fevereiro 2019

Mariana Fontes da COSTA, *O reconhecimento da proibição do excesso como critério delimitador das medidas de acompanhamento das pessoas com deficiência*, Centro de Investigação Jurídico Económica, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Abril de 2018.

Marta COSTA, *A desejável flexibilidade da incapacidade das pessoas maiores de idade*, Revista de Direito Universidade Lusíada Editora, n.º 7 (2010).

Nuno L. RIBEIRO, *O Maior Acompanhado Lei Nº 49/2018, de 14 de Agosto*, O Novo Regime Jurídico do Maior Acompanhado Centro de Estudos Judiciários, Fevereiro 2019,

*Parecer sobre a Proposta de Lei n.º 110/XIII/3ª (GOV)*, Fevereiro 2018, Conselho Superior Magistratura.

*Parecer sobre a Proposta de Lei que estabelece o regime do maior acompanhado, em substituição dos antigos institutos da interdição e da inabilitação* elaborado pelo Departamento de Formação, Estudos e Pareceres do Sindicato de Magistrados do Ministério Público Grupo de Trabalho da Área Cível.

Paula T. VÍTOR, *A administração do património de pessoas com capacidade diminuída*, Temas de Direito da Família, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (10), Coimbra Editora, 2008, 1ª Edição.

Paula T. VÍTOR, *Os novos regimes de proteção das pessoas com capacidade diminuída, Autonomia e Capacitação - os desafios dos cidadãos portadores de deficiência*, Centro de Investigação Jurídico Económica, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Abril de 2018.

Pires de LIMA, J. Antunes VARELA, *Código Civil Anotado Vol. I*, Coimbra Editora, 4ª edição (reimpressão), 2010.

Rabindranath Capelo de SOUSA, *Teoria Geral da Relação Jurídica, Vol. I*, Coimbra Editora 2003.

Raúl Guichard ALVES, *Alguns Aspetos do Instituto da Interdição*, Revista Direito e Justiça, Universidade Católica Editora Ano IX, Tomo 2.

Rosa C. MARTINS, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*, Centro de Direito da Família, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (13), Coimbra Editora, 2008