

Uma reflexão sobre a personalidade jurídica

CRISTINA B. SOBRAL *

Resumo: O tema da personalidade jurídica, é inesgotável e umbilicalmente ligada à pessoa humana. Se historicamente, o conceito de pessoa para o direito foi evoluindo, também e consequentemente, o processo formativo da atribuição da personalidade jurídica. Diferentes entendimentos na forma de se expressar, a personalidade jurídica é em si mesma, um desafio. Focando a nossa atenção no conceito, deixamos para reflexão a análise crítica do momento de atribuição da personalidade jurídica, mas também, os problemas que atualmente se levantam, como é o caso da eugenia, dos direitos à imagem e à reserva da vida privada. Também abrimos a porta a novas conceptualizações de pessoas jurídicas, que ultrapassam a matriz humana e das pessoas coletivas.

Palavras-Chave: pessoa jurídica; personalidade jurídica; direito.

Abstract: The subject of legal personality is inexhaustible and inextricably linked to the human person. If historically, the concept of person for the law was evolving, also and consequently, the formative process of the attribution of the legal personality. Different understandings in the way of expressing themselves, legal personality is a challenge. Focusing our attention on the concept, we leave for reflection the critical analysis of the moment of attribution of legal personality, but also, the problems that currently arise, such as eugenics and the rights to the image and the reservation of private life. We also open the door to new conceptualiza-

JURISMAT, Portimão, 2022, n.º 16, pp. 163-189.

* Professora auxiliar do ISMAT; Investigadora do CEAD Francisco Suárez.

tions of legal entities, which go beyond the human matrix and corporate entities.

Keywords: legal person; legal personality; rights.

Sumário: 1. Introdução; 2. O conceito de pessoa para o direito; 3. O início da personalidade jurídica; 4. Reflexões sobre alguns direitos tutelados pela personalidade jurídica; 4.1. – O direito a não nascer; 4.2. Os problemas dos avanços científicos (caso da eugenia) e tecnológicos (direito à imagem e à reserva da vida privada); 5. Personalidade jurídica das pessoas coletivas (sociedades comerciais) e a sua desconsideração; 6. Uma extensão do conceito a outras entidades; 7. Conclusão. Bibliografia.

Desde sobretudo a metade do século XIX que a visão do Direito é dirigida para o Homem. O homem em si mesmo, como destinatário das normas jurídicas.¹ Se no princípio, a pessoa não passava de um destinatário de normas, contudo, assistiu-se, gradualmente, a uma alteração do paradigma: o ser humano/a pessoa, passou a ser visto como uma realidade apriorística face ao Direito e, por isso, necessariamente, como pessoa jurídica por excelência.² O conceito de pessoa, termo *persona*, de cunho romano designava o homem, embora o termo *personas* e o seu conceito tenha sido criação da escola escolástica (sec. IX ao XV).³

Contudo a correlação direta da pessoa física à pessoa jurídica, no que concerne à atribuição de direitos e/ou ao reconhecimento da atribuição da personalidade jurídica, historicamente, não foi absoluta. Um dos elementos estruturantes dos

¹ Remonta à tradição jurídica romanística – à qual devemos a origem do Direito como dimensão autónoma e específica da prática humana – um conhecido adágio: «Todo o Direito se constitui por causa do Homem (*homi- numa causa omne ius constitutum*). No contexto do *Digesto*, o Homem é aqui a «pessoa humana», a pessoa (*persona*) enquanto sujeito de direito, mas também certamente, na linha da filosofia grega, enquanto «animal racional» (*zoon logikon*), social e político (*zoon politikon*). Assim, de acordo com esta afirmação, o homem, animal racional e social, seria a causa, a razão, de todo o Direito. António Ulisses Cortês, *A pessoa humana como centro da construção jurídica*, Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, Vol. I, Universidade Católica Editora, 2020, pág. 240-258.

² Luís A. Carvalho Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, Vol. I, Universidade Católica Editora, 2012, pág. 57.

³ Walter Moraes, *Concepção tomista de pessoa: um contributo para a teoria do direito de personalidade*, Revista de Direito Privado, n.º 2, abril-junho, S. Paulo, 2000, pág. 191.

homens, salvaguardando a individualidade de cada um, é a dignidade, coberta pelo direito como qualidade constitutiva, mas como sabemos, a sedentarização originou segmentação dos mais fortes em relação aos mais fracos, das mulheres em relação aos homens e a coisificação dos escravos.

Relembremos, o Direito Romano, que só atribuía a categoria de pessoa jurídica quem possuísse os três *status*: *o status civitatus*, *o status familiae* e *o libertatis* e, uma das codificações mais antigas o Código de Hamourabi (1772 a.c.), embora liberal no campo económico mantinha no plano da liberdade pessoal, muitas discriminações da antiga civilização caldaica, permanecendo, v.g. o escravo como objeto móvel.⁴

Já sabemos que a personalidade jurídica, consiste na suscetibilidade de uma pessoa (individual ou coletiva) ser sujeito de direitos e adquire-se, no caso das pessoas singulares, de acordo com o estabelecido no artigo 66º n.º 1 do Código Civil Português, com o nascimento completo e com vida. É assim, citando Castro Mendes, um facto natural que se caracteriza pela separação do feto do corpo materno.⁵

No entanto, a noma impõe, para além da separação natural, que o nascimento seja completo e com vida, o que significa, que o ser humano adquire a personalidade jurídica logo após o corte do cordão umbilical⁶ e que, nasça vivo (nado vivo)⁷. Este requisito, faz sentido, porque se nascer morto, logo sem vida, nunca irá adquirir a personalidade jurídica.⁸

⁴ Rabindranath V. A. Capelo de Sousa, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, 2011, pág. 37.

⁵ João de Castro Mendes, *Direito civil: teoria geral*, 2ª edição, AAFDL, Lisboa, 1997, p. 103.

⁶ Neste sentido, António Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil, I Parte Geral, Tomo III, Pessoas*, Edições Almedina, 2018, p. 373.

⁷ Assim o preconizava o artigo 2º § único, do DL n. 44.128, de 28 de dezembro de 1961, Considera-se nascimento de criança viva a expulsão ou extracção completa, relativamente ao corpo materno e independentemente da duração da gravidez, do produto da fecundação que, após esta separação, respire ou manifeste quaisquer outros sinais de vida, tais como pulsações do coração ou do cordão umbilical ou contracção efectiva de qualquer músculo sujeito à acção da vontade, quer o cordão umbilical tenha sido cortado, quer não, e quer a placenta esteja ou não retida. § único. O produto do nascimento ocorrido nestas condições denomina-se nado vivo. Alterado pelo DL n. 27/80, de 29 de fevereiro. Curiosamente, o Código de Seabra, unicamente só faz referência à capacidade jurídica, conforme dispõe o artigo 6º, a capacidade jurídica adquire-se pelo nascimento, mas o individuo, logo que é procreado, fica debaixo da protecção da lei, e tem-se por nascido para os efeitos declarados no presente código. Da capacidade civil, Título I, Livro Único, Código Civil Portuguez, (aprovado por Carta de Lei de 1 de julho de 1867), Segunda Versão Oficial, Lisboa 1868.

⁸ Sempre foi este o entendimento da doutrina portuguesa. Para José Tavares, o que importa é o nascimento completo e com vida, depois de ter saído do ventre materno, tenha vivido

No século XIX, o Código Civil português preconizava para além do requisito, *com vida* a “figura humana”⁹, como é o caso do artigo 110º, que diz, *só é tido por filho, para os efeitos legais, aquelle de quem se prove, que nasceu com vida e com vida figura humana*. E ainda, a reforçar esta ideia, o artigo 1776º inserido no capítulo das sucessões, o qual diz expressamente que, *só podem adquirir por testamento as creaturas existentes, entre as quaes é cortado o embrião, e §único: reputa-se existente o embrião que nasce com vida e figura humana dentro dos trezentos dias, contados desde a morte do testador*.

No entanto, no ordenamento jurídico português não parece haver apoiantes da orientação que considera a viabilidade *do novo* ser humano, como o facto atribuidor de personalidade jurídica, pelo que, a discussão parece desenrolar-se, entre os que consideram, tal como consagrado na lei, que com o nascimento o ser humano passa a ser pessoa para o Direito, e os que consideram, que o momento essencial para a atribuição da personalidade é a concepção.¹⁰

Em linhas gerais, a questão assenta no momento do reconhecimento da personalidade jurídica. Ou seja, há autores que defendem o início da personalidade jurídica no momento da concepção. Assim o entende Diogo Leite de Campos, sublinhando o desenvolvimento da ciência, realça que o início da personalidade humana deve determinar o início da personalidade jurídica. Para Leite de Campos, o nascimento não passa de uma etapa na vida da pessoa.¹¹ Esta posição apresenta como consequência, por exemplo, o facto de ser pessoa jurídica completa, o nascituro, logo também poderá vir a beneficiar da indemnização, em caso de dano morte, prevista no artigo 496º do Código Civil.

ao menos um só instante. O que nasce morto não é sujeito jurídico: juridicamente é como se não tivesse nascido. *História da personalidade, Os princípios fundamentais do Direito Civil, Vol. II, Pessoas, cousas, factos jurídicos*, Coimbra Editora Limitada, 1928, pág. 8.

⁹ Em comentário a este artigo José Tavares, defende que o nosso código, e o espanhol, seguiam a tradição do direito romano, ainda admitindo a existência de *monstros*, ou seja, de seres nascidos de mulher, mas sem figura humana e por isso insuscetíveis de direitos e obrigações. Salaria ainda o autor, que sendo a personalidade ou capacidade jurídica um atributo exclusivo do homem é evidente que um ser monstruoso, embora nascido de mulher, não seria sujeito jurídico, visto não ser homem, nem instituição social. *Ob. cit.* pág. 10.

¹⁰ Francisca Jorge da Costa Vieira, *A compensação do dano da morte e a tutela do nascituro à luz do artigo 496º do Código Civil*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, outubro, 2019, pág. 11.

¹¹ Para o autor, da fusão do óvulo com o espermatozoide resulta um ser novo e original em relação aos seus progenitores. Graças a um património genético completo tem início um processo de desenvolvimento cujo objetivo é o aparecimento de uma pessoa. Diogo Leite de Campos e Stela Barbas, *O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica, O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica*, in *R.O.A.*, ano 61, volume III, 2001, p. 1257-1268.

2. O conceito de *pessoa* para o direito

A visão do direito, reservado a uma só espécie, à humana, insere-se numa longa, mas acidentada evolução.

Começemos, assim pelo ponto de partida da abordagem do conceito de *pessoa* para o direito, que ultrapassa as raízes meramente psicofísicas e/ou uma realidade da natureza. Cada homem, é um ser irrepetível, com individualidade própria da sua herança biogenética e o Direito opera, normativamente, por parâmetros enquadrados no sistema jurídico.

Etimologicamente, a palavra *pessoa*, está intimamente ligada à pessoa física. No entanto, podemos encontrar três origens do termo: do etrusco arcaico, *Pher-su* ligada à deusa Perséfone, significando máscara; a segunda origem do grego *Prosopon*, identificando que igualmente as máscaras e por último, durante o período da antiguidade clássica, o termo *persona*, significando personagem, também dizia respeito às máscaras dos atores para aumentar o volume das suas vozes.¹²

É no pensamento da antiguidade clássica grega, que tinha como seguro de que cada homem tinha personalidade e capacidade jurídica ativa ou passiva, embora se definissem os conceitos abstratamente e as distinções de estatutos entre as classes, apenas estabeleciam diferenças quantitativas que se começa a afirmar a noção geral e abstrata de personalidade jurídica. Exemplo disso, diz respeito aos escravos, que na Grécia, não eram considerados coisas, mas pessoas sendo socialmente reprovados os maus-tratos e reprimida a sua morte, podendo constituir família, serem-lhes confiadas terras ou um comercio, pelos quais pagava uma renda fixa ao senhor.¹³ Para os romanos o conceito de pessoa, não se confundia como sujeito de direitos. Os romanos não conheciam o conceito de pessoa, como sujeito de direitos, ou seja, com capacidade de direitos e obrigações, por isso, alguns autores defendem que também se aplicava aos escravos, embora fossem considerados *res*, objeto de direitos.¹⁴ Embora para o direito romano, só tinha plena capacidade jurídica quem possuísse os três *status: familiae*, que dizia respeito à situação dos indivíduos; *libertatis*, relacionado com a liberdade, logo somente os homens livres o detinham e o *civitatis*, diretamente relacionado com a cidadania romana, conseqüentemente, o reconhecimento da personali-

¹² Ilya Miriam Hoyos Castañeda, *El concepto jurídico de persona*, Ediciones Universidad de Navarra, 1989, pág. 347-348.

¹³ Rabindranath V. A. Capelo de Sousa, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, 1ª Edição, 2011, pág. 43-44.

¹⁴ Thomas Marky, *Curso elementar de direito romano*, Ed. Saraiva, S. Paulo, 1995, pág. 29.

dade jurídica completa. Percebemos, assim, que ao longo da história o estatuto jurídico da pessoa humana foi objeto de diferentes concepções.

Já durante a Idade Média, o cristianismo promove o reconhecimento da personalidade individual, da pessoa humana, que implícita e naturalmente originou o reconhecimento de direitos. É assim, durante este período que se desenvolve a noção da existencialidade de cada ser humano e, com esta ideia o surgimento do direito natural. (Curiosamente, a promoção do humanismo não impediu a continuação dos escravos, aliás, o número de escravos possuídos também pela igreja foi sempre considerável).¹⁵

Embora as primeiras manifestações de direito natural encontram-se na Grécia Antiga, citando Aristóteles (Ética a Nicómaco), constrói o conceito de justiça universal e justiça particular, realçando assim, que existe uma lei natural, nos homens, universais. Mas é no século XIII, que se afirma o direito fundamental da pessoa humana com S. Tomás de Aquino. Como afirma Diogo Leite de Campos, no pensamento tomista, o cristão é um indivíduo-em-relação com Deus, o homem feito à sua imagem e semelhança.¹⁶ É, assim com S. Tomás de Aquino, que se desenvolve o direito natural que obedece a dois princípios fundamentalmente: o divino, a lei eterna de Deus que rege todos os homens e as leis dos homens, que observando a natureza devem ser regidas pelo divino.

Foi, contudo, só no século XIX que na doutrina francesa e alemã se começa a delinear o total reconhecimento do homem/pessoa física, considerada individualmente, sujeito de direitos, muito embora, o código francês e alemão, são marcadamente de conteúdo patrimonial.

No nosso ordenamento jurídico, o conceito de personalidade jurídica, como atributo do homem teve a sua consagração no primeiro artigo do Código Civil de 1867, “Só o homem é suscetível de direitos e obrigações. Nisto consiste a sua capacidade jurídica ou a sua personalidade”.¹⁷

¹⁵ Os padres da igreja falam da ignomia da escravidão e da baixaza dos escravos nos mesmos termos em que o faziam aos pagãos. José Ferreira Marnoco e Sousa, *História das instituições do direito romano, peninsular português*, Coimbra, 3ª edição, 1910, pág. 41.

¹⁶ *Lições de Direitos de Personalidade*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, n.º 67, Coimbra, 1991, pág. 129-148.

¹⁷ Aprovado por Carta de Lei em 1 de julho de 1867. Encontramos referências aos direitos de personalidade nos artigos 359º e seguintes deste código. Diz o artigo 359º, sob a epígrafe, “Direitos originários” - Dizem-se direitos originários os que os que resultam da própria natureza do homem e que a lei civil reconhece e protege como fonte e origem de todos os outros. Estes direitos são: 1º O direito de existência; 2º o direito de liberdade; 3º O direito de associação; 4º O direito de apropriação; 5º O direito de defesa. O Direito civil português despertou tarde para o problema. As potencialidades abertas pelo Código Civil para os direitos de personalidade e ampliadas pelas constituições, através dos direitos

Atualmente, o ordenamento jurídico português distingue duas categorias de pessoas, as singulares e as coletivas. Já sabemos que as primeiras reservadas às pessoas humanas as segundas a entidades coletivas. Foquemo-nos, por agora na pessoa humana, como elemento fundante da dinâmica da personalidade jurídica.

3. O início da personalidade jurídica

O artigo 66º do Código Civil, inserido no capítulo I, das pessoas singulares sob a epígrafe começo da personalidade, estabelece que a personalidade jurídica se adquire no momento do nascimento completo e com vida, tendo deixado de constar a figura humana, como requisito.

A questão de sabermos o ponto de partido da vida humana para o direito, é determinante para a compreensão da personalidade jurídica e, muitas vezes, entendida como tendo natureza qualitativa, em contraposição à natureza quantitativa que é atribuída à capacidade, isto é, “ou se é, ou não se é pessoa”.¹⁸

A nossa reflexão inicia-se com o momento da atribuição da personalidade jurídica como sendo o elemento determinante deste reconhecimento jurídico, que só opera com o nascimento completo e com vida, com exceção de alguns direitos atribuídos ao nascituro.

Pioneiro nesta matéria, foi o Direito Romano ao atribuir proteção civilística aos nascituros, embora fossem encarados como parte da mãe, era detentor de regras jurídicas próprias. Ou seja, mesmo que a mãe fosse escrava, poderia acontecer que esta criança, não nascesse com a mesma condição jurídica dado que, a esta criança poderia ser-lhe nomeado um curador para os assuntos relacionados com matérias de ordem patrimonial e sucessória – *infans conceptus pro nato habetur, quoties e commodis ejus agitur* (quem estiver no útero é considerado nascido quando se trate do seu próprio benefício).¹⁹

Com o aparecimento do cristianismo, o direito passou a conferir tutela penal ao nascituro, protegendo a sua existência com penalizações jurídicas que cresciam

fundamentais, só na última década do século passado lograram concretização. António Menezes Cordeiro, *Os direitos de personalidade na civilística portuguesa*, Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, Vol. I, Direito privado e Vária, Almedina, 2002, pág. 1229.

¹⁸ José de Oliveira Ascensão, *Direito Civil: teoria geral: introdução, as pessoas, os bens*, Vol. I, Coimbra Editora, 2000, pág. 116.

¹⁹ António Menezes Cordeiro, *ob. cit.* pág. 187.

às penalizações religiosas, em situações de interrupção de gravidez, tendência que se manteve praticamente até às mais recentes codificações.²⁰

No nosso ordenamento jurídico, o Código de Seabra, curiosamente, já preconizava esta mesma admissibilidade no artigo 1479º, inserido no Título II, Capítulo V, - Das Doações em geral, que os nascituros podem adquirir por doação, com tanto que estejam concebidos ao tempo da mesma doação e nasçam com vida.

A problemática inicia-se com a tutela do Direito sobre o ser humano ainda antes do nascimento e perdura para além da morte.

A lei civil estabelece o nascimento como facto atribuidor de personalidade jurídica, não dotando, portanto, o nascituro de tal personalidade e reservando-lhe apenas alguns direitos. A pessoa nascida goza de um círculo de direitos de personalidade, entre os quais se encontra o direito à vida. Apesar de o nosso Código Civil contemplar o concepturo com algumas normas de cariz patrimonial, Capelo de Sousa considera também que o ser do nascituro, é um bem juridicamente protegido, tanto mais que o legislador constitucional não distinguiu no art.º 24 a vida humana extra - uterina da uterina.²¹

Paulo Otero, defende que sendo a dignidade humana a pedra angular do nosso sistema constitucional, o direito à vida funciona como condição absoluta da sua inviolabilidade e é ainda o momento de origem da vida que faz ganhar eficácia concreta e individual. O momento da origem da vida é o ponto nuclear da referência constitucional de tutela da pessoa humana. Diz ainda o autor, que não é a personalidade jurídica que goza de uma tutela constitucional preferencial face à vida humana, antes é esta que se encontra configurada como valor central e superior da Constituição.²²

O determinismo do momento do começo da vida humana tem sido objeto de vários entendimentos por parte da doutrina. Apresentamos, alguns dos principais argumentos que defendem que a personalidade jurídica se inicia antes do nascimento, contrariando, assim o disposto do artigo 66º do Código Civil.

Para Diogo Leite Campos, o início da personalidade jurídica começa desde logo no momento da concepção porque, defende o autor, o nascimento não é mais do

²⁰ Francisca Jorge da Costa Vieira, citando António Menezes Cordeiro, ob. cit. pág. 54.

²¹ *Ob cit.* pág. 158.

²² Paulo Otero, cita neste ponto Jorge Miranda, para sublinhar a posição deste constitucionalista neste sentido, considerando que a dignidade da pessoa humana, diz respeito à pessoa desde a concepção, *Direito da Vida, Relatório sobre o programa, conteúdos e métodos de ensino*, Almedina, 2004, pág. 82.

que uma etapa na vida da pessoa²³ e na mesma ordem de ideias, Oliveira Ascensão,²⁴ também defende a personalidade jurídica pré-natal.

E esta matéria, também assume particular relevância, face ao disposto do artigo 496º do Código Civil n.º 2, ao atribuir direito indemnizatório, no caso de danos não patrimoniais, por morte da vítima aos filhos. Assim o defende Menezes Cordeiro ao afirmar que o nascituro é, seguramente, “filho”, seja biológico, social quer seja, do ponto de vista ético. Quando o artigo 496º n.º 2 contempla os ‘filhos’, nenhuma razão há para excluir os nascituros (...). Considera, assim o autor que “o sentir social” do nascituro é um passo para a *personalização* e neste caso, também deverá ser contemplado no montante indemnizatório em caso de morte por danos morais.²⁵

Na esteira desta linha de pensamento e a acrescentar a esta ordem de ideias, vejamos também o art.º 1878 n.º 1 do Código Civil, ao consagrar o conteúdo do poder paternal, de não só velar pela segurança e saúde, sustento e educação e representar os filhos, ainda que nascituros. Bem como, o disposto do artigo 1854º, ao enunciar que a perfilhação pode ser feita a todo o tempo, antes ou depois do nascimento do filho.

Já para Orlando de Carvalho, considera o nascituro, o embrião que deve ser protegido, que se completa com o nascimento. No entanto, este autor defende que a personalidade jurídica só deve ser concedida quanto este passa a ser pessoa nascida, devendo o embrião ser defendido e podendo, nesta fase intra-uterina serem concedidos, direitos pessoais.²⁶

A ideia de *personalização* aos concebidos alicerça-se, também naqueles casos em que a sua integridade física é afetada, por atos médicos mal sucedidos, ou uso de medicamentos que lhes tenham provocado qualquer lesão, conforme salienta Castro Mendes, ao conferir o direito indemnizatório a uma criança que nasça defeituosa em virtude de sua mãe ter sofrido um acidente, por culpa de terceiro.²⁷

²³ *Lições de direito da personalidade*, 2a ed., Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra, 1995, pp. 42 e 43. Também do autor com Stela Barbas, *O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica*, cit., p. 1258.

²⁴ *Ob. cit.* pág. 48.

²⁵ *Tratado de Direito Civil, I Parte Geral, Tomo III, Pessoas, Tratado de Direito Civil, I Parte Geral, Tomo III, Pessoas*, Coimbra, Almedina, 2004, pág. 304 e 305.

²⁶ *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, Coimbra, 2021, pág. 195-199.

²⁷ *Teoria Geral do Direito Civil*, Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, Lisboa, 1978, pág. 228.

Concordamos assim com a doutrina apresentada, sublinhando a ideia geral de Diogo de Leite de Campos e Stela Barbas,²⁸ ao evidenciar a não admissibilidade de dois tipos de pessoas, as jurídicas e as não jurídicas, sendo o ser humano uma entidade pré-jurídica que impõe ao direito todo um conjunto de reivindicações com reflexos em vários domínios, desde logo, o reconhecimento da sua personalidade jurídica desde a conceção.

4. Reflexões sobre alguns direitos tutelados pela personalidade jurídica

A tutela geral da personalidade, consagrada no artigo 70º do Código Civil, abrange qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à personalidade física ou moral. O artigo limita-se a declarar, em termos muito genéricos e sucintos, a ilicitude das ofensas ou das ameaças à personalidade física ou moral dos indivíduos, sem descer a uma minuciosa referência analítica.²⁹ À responsabilidade das ofensas, ou da personalidade física ou moral, independentemente da responsabilidade civil pode o ofendido requerer outras providencias adequadas à circunstância do caso, nos termos do n.º 2 deste mesmo art.º 70 C.C.

Neste sentido, a personalidade jurídica de uma pessoa singular envolve a titularidade de direitos destacando-se alguns que foram elevados à categoria de direitos fundamentais pelo facto de constarem da Constituição, no artigo 26º, sob a epigrafe, “outros direitos pessoais”, como é o caso dos direitos à identidade pessoal, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva de intimidade da vida privada e familiar, dignidade pessoal e identidade genética. Sem prejuízo de outros direitos, como o caso de o direito ao suicídio, o direito de dispor sobre partes do seu corpo, a existência de um direito a não nascer, é de facto uma matéria intrigante.

4.1. O direito a não nascer

Iniciamos com o problema de saber até que ponto, poderemos ter o direito de responsabilizar a nossa progenitura pelo facto de termos nascido. Esta questão, parece paradoxal mas, muito complexa e que a jurisprudência, nos últimos anos, tem denominado de saber, se é possível obter uma indemnização nos casos «chamados» de vida indevida (*wrongful life*) ou, de nascimento indevido

²⁸ *Ob. cit.*, pág. 1259. Diogo Leite de Campos refere neste sentido que «até há poucos anos, os pré-natos e os recém-natos eram deliberadamente ignorados pela “ciência” e pelos práticos. Os bebés eram descritos, no século XX, até há poucos anos, como sub-humanos ou pré-humanos... em matérias como a vida humana, a realidade é o Direito.», *Nós - Estudos sobre o Direito das Pessoas*, Cap. III, Almedina, 2014, pág. 73.

²⁹ Pires de Lima e Antunes Varela, *Código Civil Anotado, Volume I, (artigos 1º a 761º)*, Coimbra Editora, 1987, em anotação ao artigo 70º do C.C.

(*wrongful birth*), ou seja, nas ações de responsabilidade nos casos que resultaram da violação da *legis artis* e, as que resultam de uma gravidez não desejada e cujo resultado é o direito à não existência.³⁰ Se no primeiro caso é, talvez mais enquadrável numa responsabilidade civil contratual dos art.º 483, 798 e 799 todos do Código Civil o segundo não é, facilmente, enquadrável em qualquer normativo.

Salientamos, nesta temática é o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, em que se discute, o direito a não nascer. A ação foi intentada porque o autor nasceu com malformações nas duas pernas e ainda na mão direita e fundamenta o seu pedido na conduta negligente dos médicos que não detetaram, durante a gravidez da mãe, as referidas anomalias físicas. E a questão assume particular relevância porque o autor invocando estes danos, no pedido baseia-se no facto de "não ter havido possibilidade de opção por parte dos pais em poderem optar ou pelo prosseguimento da gravidez ou na sua interrupção". Efetivamente, o autor pediu que os réus fossem condenados a pagar-lhe uma indemnização pelos danos que lhe advém do facto de ter nascido. Por esse motivo, referiu, que os pais não puderam optar entre a interrupção da gravidez ou o prosseguimento da mesma. Isto é, o autor invocou danos por si sofridos, mas assentou o seu eventual direito à indemnização na supressão de uma faculdade que seria concedida à mãe (ou aos pais). O autor (lesado), que é quem formulou o pedido pediu, o direito à não existência. O Relator do Acórdão Conselheiro Fernando Pinto Monteiro, refere o seguinte: "o nosso ordenamento jurídico reconhece e tutela o direito à vida, bem como outros direitos de personalidade (artigo 24º da Constituição da República, artigo 70º e segs. do C. Civil). Mas mesmo que se admita o direito à não vida, como será o caso do suicídio ou da eutanásia, ainda assim sempre o caso concreto ultrapassará esses limites. O que se questiona, repete-se, é o direito à não existência, no que respeita ao autor. Os pais teriam, eventualmente, o direito à interrupção da gravidez, mas não é esse direito ou faculdade que aqui se discute, já que o autor é o próprio filho. Este, nos termos em que a problemática é colocada, pode dizer: não queria existir, logo tenho direito a uma indemnização por isso acontecer. Tal direito, que não encontra consagração na nossa lei, mesmo que exista, não poderá ser exercido pelos pais em nome do filho. Só este, quando maior, poderá, eventualmente, concluir se devia ou não existir e só então poderá ser avaliado se tal é merecedor de tutela jurídica e de possível indemnização. Diga-se, como nota final, que não são conhecidos casos semelhantes na doutrina ou na jurisprudência portuguesa,

³⁰ Ana Paula Boularot, *As ações de responsabilidade civil nos casos de vida indevida e de nascimento indevido*, publicação do Centro de Estudos Judiciários, sob o tema A tutela geral e especial da personalidade humana, Coleção Formação Contínua, publicado em e-book, 2017, pág. 11-21.

encontrando-se referência na citada obra de Guilherme de Oliveira, pág. 215, a decisões de Tribunais dos EUA sobre ações intentadas pelos filhos pelo "dano de ter nascido". Certo é, porém, que tais ações, afigura-se-nos, só poderão ser intentadas pelos filhos quando a lei vigente lhe conceder o poder de pleitearem por si próprios, o que não é o caso. Conclui-se assim que a acção, tal como está delineada, não poderia de facto proceder".³¹

Qualquer desenvolvimento jurídico nesta matéria, esbarra, na eventual incompatibilidade com o direito de personalidade do "eu", inerente à nossa própria dignidade humana, mas também na legitimidade de pormos em causa a nossa existência.

4.2. Os problemas dos avanços científicos (caso da eugenia) e tecnológicos (direito à imagem e à reserva da vida privada)

A doutrina tem reconhecido a não taxatividade do direito geral de personalidade que admite, e consagra direitos especiais. O Código Civil português consagrou expressamente a tutela legal da pessoa física contra as ameaças de ofensa ao seu nome, imagem, honra, saúde física e mental. No entanto, atualmente com o progresso científico e avanços tecnológicos, trouxeram, no tocante aos direitos de personalidade, algumas questões que esbarram ou podem ultrapassar alguns muros do campo jurídico. Apontamos, neste caso os limites da engenharia genética, referimo-nos ao eugenismo, que não sendo um tema recente, nem atual, merece uma especial reflexão.

Tal como a definição darwiniana de selecção natural, também a chamada ciência eugénica compreendeu uma dimensão positiva (*preservação*) e uma dimensão negativa (*eliminação*). Esta engenharia bio-social visava intervir nas taxas de fecundidade, aumentando a reprodução dos mais qualificados, sob o ponto de vista da hereditariedade física e mental e impedindo a reprodução dos menos qualificados.³²

³¹ "Direito à não existência" Proc. 01.A1008, 1ª secção, Supremo Tribunal de Justiça, 19.06.2001.

³² Entre nós, desde finais do século XIX, ganhou corpo um pensamento eugénico (hereditariedade/fatores internos) no contexto do higienismo (meio/fatores externos) que se limitou a defender a boa descendência, segundo o critério da robustez física e mental, *tout court*. Com efeito, o tema privilegiado do pensamento eugénico português foi a reprodução, na moldura do casamento, dos indivíduos portadores de má hereditariedade ou de algum estado patológico adquirido e transmissível. Assim, incidia-se especialmente na necessidade de inspeção médica pré-matrimonial obrigatória, nos impedimentos patológicos do casamento, na subordinação da consanguinidade ao critério científico da hereditariedade, e no divórcio eugénico. Admitia-se também que a eugenia negativa-preventiva funcionaria automaticamente nos seguintes casos: com a aplicação da pena de prisão perpétua ao chamado "criminoso-nato" ou incorrigível e no caso da "sequestração hospitalar com iso-

Atualmente, a eugenia poderá atuar em vários campos, designadamente, nos casos de eugenia social, quando o “outro” não é aceite por razões sociais ou de aparência, quando se busca incessantemente o perfeccionismo físico, muitas vezes eugénico e desnecessário, como forma de afirmação, mas também na sua forma mais pura, na seleção dos genes. Sobre o património genético de cada ser humano é possível o diagnóstico de doenças genéticas, monogénicas ou multifactoriais, bem como a possibilidade de virmos alterar a nossa própria natureza, ou da nossa descendência.

Neste ponto, a engenharia genética para fins eugénicos poderá ser tentada a aperfeiçoar não apenas o individuo isolado mas, transversalmente, toda a matriz social. Tratar-se-ia, então, de eugenismo positivo, isto é da consagração de medidas que visariam favorecer a permanência de genes socialmente valorizados; A aplicação da tecnologia genética ao ser humano pode dar origem não só às questões éticas tradicionais no exercício da medicina mas, também, a outras questões éticas prementes relacionadas, por exemplo, com a possibilidade de selecção sexual incontrolada ou a transferência de genes para células da linha

lamento sexual" patologias da mente. Os problemas da aptidão orgânica dos nubentes, para constituírem família, e da regulamentação jurídica de impedimentos eugénico do casamento foram abordados, nos moldes do espírito darwinico, por médicos e por juristas, sobretudo, a partir de finais da década de setenta do século XIX. Em regra, esta elite pensante conservava no horizonte o *ideal* de eugenia preventiva, segundo o qual nenhuma lei teria a eficácia da *decisão* individual, tomada de acordo com o "primeiro preceito da *boa animalidade*" (Egas Moniz). Esta norma traduzia-se na renúncia ao casamento e à descendência e na abstenção da paternidade e da maternidade, por parte dos indivíduos debilitados física e psicologicamente. Consensualmente refutada em Portugal, a esterilização, com o seu pretensu carácter científico e ético, foi problematizada e avaliada negativamente por Miguel Bombarda, em moldes que podemos considerar paradigmáticos da consciência crítica da eugenia radical. Em Portugal, apenas Egas Moniz, ousou propor a esterilização para eliminar a hereditariedade mórbida, embora restringisse essa medida eugénica a um número limitado de casos clínicos. Como muitos outros médicos, Egas Moniz defendeu a proibição do casamento aos indivíduos atingidos por doenças graves contagiosas (tuberculose, sífilis, etc.), mas foi ainda original ao introduzir o argumento eugénico como fundamento do instituto do divórcio. A consciência médica-eugénica portuguesa empenhou-se fortemente na luta pelos impedimentos patológicos do casamento (veja-se, por exemplo, o *livrete de casamento* proposto por Miguel Bombarda), embora, até ao final da segunda década do século XX, *grosso modo*, não se tenha alcançado uma definição precisa sobre o quadro das patologias impeditivas da realização do contrato matrimonial. Por outro lado, entre nós, a eugenia permaneceu *entalada* entre a *prudência jurídica* e o *otimismo higienista*, o que pode ser interpretado como sendo sintomático da persistência de valores humanistas, de fundo cristão, na cultura portuguesa, apesar da força dos seus sinais de acolhimento do cientismo, ou agnóstico ou ateu, no período considerado. Ana Leonor Pereira, *Eugenia em Portugal*, Revista História das Ideias, Instituto de História e teoria das Ideias, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, Vol. 20, 1999, pág. 531-600.

germinativa, conforme é salientado pelo Parecer n.º 43 do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida.³³

E a questão coloca-se exatamente no ponto de sabermos, em que medida é que o progresso médico, poderá esvaziar o fenómeno básico da vida, da dignidade do ser humano, tal como é, a sua identidade física e genética. Podemos, certamente, afirmar que uma nova eugenia está a nascer neste século, a qual só poderá ser avaliada pelas gerações futuras.

Uma outra questão que levantamos diz respeito à tecnologia do mundo atual, de particular relevância, é a matéria de publicações de fotografias e/ ou artigos difamatórios sobre as pessoas, on-line por via dos dispositivos móveis, telemóveis, tablets ou computadores, sem que o seu titular tenha dado o respetivo consentimento. Os desafios desta temática, são uma autêntica caixa de pandora, porque os valores tutelados pela dimensão ética e do direito que poderão ser violados, sem que haja de um modo efetivo, controle neste domínio representa para o direito, cada vez mais, um desafio.

No tocante à imagem, consagrado constitucionalmente no art.º 26 n.º 1, como outro direito pessoal e, pelo artigo 79º n.º 1 do Código Civil, que não permite a exposição, reprodução ou de serem lançados no comércio retratos de uma pessoa, sem o seu consentimento. De salientar ainda neste ponto que, o retrato não pode ser reproduzido, exposto ou lançado no comércio, se desta forma resultar prejuízo para a honra da pessoa retratada, de acordo com o n.º 3 deste mesmo artigo.

Entende-se assim que estamos perante dois direitos autónomos, por um lado o direito de não ser fotografado e por outro, o direito a não ser divulgada a fotografia da pessoa.³⁴ No caso deste consentimento, facilmente se infere que terá

³³ 43/CNECV/04 Parecer sobre o projecto de Lei n.º 28/IX – Informação genética pessoal e informação de saúde (Maio de 2004).

³⁴ Conforme o Tribunal da Relação do Porto, proferido no âmbito do processo n.º 101/13.5TAMCN.P1, 4ª Secção (social) Também o mesmo tribunal da Relação do Porto, noutro processo, refere que o direito à imagem constitui um bem jurídico-penal autónomo tutelado em si e independentemente do ponto de vista da privacidade ou intimidade retratada, de 8 de setembro de 2014. Salientamos também, porque estritamente ligada a esta matéria o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, sobre a divulgação na internet de um vídeo de natureza íntima, que tinha sido gravado sido gravado, de comum acordo por um casal, que, entretanto, se separou e foi posteriormente divulgado num *site* de pornografia, por um autor desconhecido. O tribunal pronunciou-se no sentido da responsabilização pelo dever de guarda relativamente às imagens e vídeos armazenados, no caso, num computador, “imposto ao seu dono, tornando-o responsável por negligência pelos danos causados pela sua publicação não autorizada, condenando-o ao pagamento da quantia de 10.000 euros a título de danos não patrimoniais”. Acórdão n.º 323/12.6 TVLSB/2.81 da 2ª Sec-

de ser não só para a captação da imagem, mas também para a sua divulgação. Contudo, este direito pode ser dispensado no caso da notoriedade da pessoa, cargo que desempenhe, exigências policiais ou culturais ou que seja enquadrada em lugares públicos, de acordo com o n.º 2 deste mesmo artigo, ou se a pessoa der o seu consentimento.³⁵ Ainda neste ponto, relembremos o disposto no artigo 237º do Código Civil, para o caso de haver dúvidas sobre este consentimento, tender-se-á a prevalecer o sentido da declaração nos negócios gratuitos, o menos gravoso para o disponente e, nos onerosos, o que conduzir ao maior equilíbrio das prestações.

Mas as captações de imagens, sem que o próprio titular se aperceba estão no nosso quotidiano, lembremos por exemplo, as camaras de vídeo-vigilância colocadas em edifícios privados e os *drones*, cuja utilização por particulares, é incontrolável.

Também neste ponto, debrucemo-nos sobre o direito à reserva da vida privada, também consagrado na constituição no art.º 26 n.º 1, para além de outros normativos, designadamente europeus.

Paulo Mota Pinto, refere que este direito de personalidade está directamente ligado ao princípio da dignidade da pessoa humana (princípio norteador do ordenamento jurídico português que se encontra no artigo 1º da Constituição), que se traduz na simples qualidade de ser humano, independente de qualquer outra condição, na medida em que a dignidade da pessoa pressupõe que ela beneficie de um espaço de privacidade, quer no âmbito da vida doméstica, familiar, sexual ou afectiva. Refere ainda o autor, que há ainda quem veja no direito à reserva da intimidade da vida privada dois “sub-direitos”: a) o direito de impedir o acesso de estranhos a informações sobre a vida privada e familiar e b) o direito a que ninguém divulgue as informações que tenha sobre a vida privada de outrem, traduzindo-o numa verdadeira proibição de ingerência na vida particular por terceiros, quer por acesso, quer por divulgação de informação, como consagrado no artigo 80º do Código Civil.³⁶

De particular relevância temos o Regulamento Europeu de Protecção de Dados, que no preambulo (65) *os titulares dos dados deverão ter direito a que os dados*

ção, de 3 de novembro de 2016. Todos estes acórdãos podem ser consultados em www.dgsi.pt

³⁵ Pires de Lima e Antunes Varela, em anotação a este artigo, afirmam que a determinação das circunstâncias referidas no n.º 2 e 3 pode variar de caso para caso, pelo que a determinação precisa do conteúdo do preceito fica muito ao critério do julgador. *Ob. cit.*

³⁶ *O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada*, in Boletim da Faculdade de Direito, Volume LXIX, Coimbra, Universidade de Coimbra, 1993, p. 480.

que lhes digam respeito sejam retificados e o «direito a serem esquecidos» quando a conservação desses dados violar o presente regulamento ou o direito da União ou dos Estados-Membros aplicável ao responsável pelo tratamento. Em especial, os titulares de dados deverão ter direito a que os seus dados pessoais sejam apagados. Ou seja, evitando qualquer tipo de difusão de dados pessoais, os titulares do direito têm relativamente às suas informações, o direito a serem esquecidos, tal como o preconizado neste regulamento, no art.º 17 *Direito ao apagamento dos dados* («direito a ser esquecido»).³⁷ Este entendimento é absolutamente lógico, no entanto a praticabilidade da sua operacionalidade pode ser complicada, porque sabemos das dificuldades técnicas no controle de qualquer informação difundida pelos meios eletrónicos e as suas consequências, como têm sido os casos de suicídio e auto-flagelação, sobretudo em adolescentes, pela divulgação na internet de vídeos íntimos.

5. Personalidade Jurídica das pessoas coletivas (sociedades comerciais) e a sua desconsideração

As pessoas coletivas, são coletividades de pessoas ou complexos patrimoniais organizados em vista de um fim comum ou coletivo, a que o ordenamento jurídico atribui a qualidade de sujeitos de direitos. É possível distinguirmos três modalidades de pessoa colectiva, a saber: a) as associações – colectividades de pessoas que prosseguem fins de interesse geral ou comum; b) fundações – complexos patrimoniais ou massas de bens afectos à prossecução de uma finalidade estabelecida pelo fundador ou em harmonia com a sua vontade e c) sociedades – “conjunto de pessoas – duas ou mais – que contribuem com bens e serviços para o exercício de uma actividade económica dirigida à obtenção de lucros e à sua distribuição pelos sócios”.³⁸ Focando a nossa atenção nas sociedades comerciais, seguimos a definição de Paulo Olavo Cunha,³⁹ que conclui tratar-se de um ente personificado participado, por norma, de duas ou mais pessoas que exercem uma actividade económica lucrativa, que se consubstancia em actos de comercio, de acordo com o art.º 980º do Código Civil e art.º 1º n.º 2 do Código das Sociedades Comerciais. Adoptando o preconizado por Mota Pinto, a personalidade jurídica do homem é imposta por concepções ético – jurídicas de tipo humano, sob a exigência da dignidade humana, já a das pessoas colectivas são um mecanismo técnico – jurídico, um modelo. A personalidade jurídica das

³⁷ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados).

³⁸ Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria geral do Direito civil*, Coimbra Editora, 2012, pág.138.

³⁹ *Direito das Sociedades Comerciais*, Almedina, 2006, pág. 11.

peças colectivas é um operador para a polarização das relações jurídicas com vista à realização de um fim coletivo.⁴⁰

O desenho conceptual é assim definido, não só pelas características da sua forma organizativa, mas também, tendo em vista a obtenção do lucro pela actividade sua económica.

Uma das questões que a doutrina tem levantado diz respeito à problemática da extensão dos direitos de personalidade às pessoas colectivas, *in casu*, às sociedades comerciais.

A discussão toma relevo sobretudo quanto à interpretação de determinadas normas jurídico-civis e penais, como sendo ou não susceptíveis de tutelar determinados direitos de personalidade às pessoas colectivas, *maxime*, às sociedades comerciais e, bem assim, quanto à natureza jurídica que tais direitos assumem quando reportados a pessoas colectivas: será que são, ainda assim, verdadeiros direitos de personalidade? ou, ao invés, serão meros direitos análogos aos direitos de personalidade ou até meros direitos subjectivos juridicamente tutelados?⁴¹ A resposta, de alguns doutrinadores, embora não unívoca, pode ser resumidamente descrita com os seguintes argumentos.

Para Capelo de Sousa, o problema inicia-se desde logo no confronto do art.º 160 n.º 1 e 2 do Código Civil, por via do qual se inferem os bens integrantes e inseparáveis da personalidade jurídica humana, como o caso do direito à vida, dignidade humana, à saúde, integridade pessoal e física, entre outros. Neste sentido, entende que a determinação do objecto das pessoas colectivas, a sua actividade para fins específicos, apenas poderão ser considerados direitos de personalidade próprios, ao invés do direito geral de personalidade indissolúvel das pessoas singulares, “ao seu ser e ao seu devir”.⁴²

Na mesma ordem de ideias, Menezes Cordeiro, defende que historicamente os direitos de personalidade foram criados para servir o homem, a pessoa singular e o seu alargamento poderia criar distorções e desvirtuamento assim como, para as sociedades comerciais poderiam ser conduzidas a situações desconformes e de descrédito, podendo pôr em causa o lucro e as razões da sua finalidade.⁴³

⁴⁰ Ob. cit. pág. 141.

⁴¹ Maria Ana Azevedo, *A problemática da extensão dos direitos de personalidade às pessoas colectivas, maxime, às sociedades comerciais*, Revista de Direito das Sociedades, RDS II, 1/2, 2010, 123-144.

⁴² Em nota. Ob. cit. pág. 599.

⁴³ *Tratado de Direito civil português* I, Parte Geral, Tomo III, Almedina, 2012, pág. 104.

Também Oliveira Ascensão⁴⁴ assim o entende, ao ressaltar que na lei não há qualquer fundamento na extensão do reconhecimento dos direitos de personalidade das pessoas singulares às colectivas, citando o art.º 70 n.º 1 do Código Civil. No entanto, reconhece certos direitos são os casos do direito ao nome, na defesa da reputação e sigilo na correspondência, mas estes casos são direitos inerentes à própria pessoa coletiva e não direitos pessoais.

Passemos, então a uma breve análise da desconsideração da personalidade jurídica das sociedades. Ligada a várias designações, a desconsideração da personalidade jurídica é associada ao aproveitamento ilícito por pessoa(s) singular(es) em nome da sociedade comercial.

Os sócios da sociedade, aproveitando-se da separação de patrimónios e da sua própria responsabilidade limitada, fazem a sociedade praticar actos que lhes deveriam ser imputados em primeira linha, normalmente com prejuízo para terceiros.

A figura da “desconsideração da personalidade jurídica”, também reconhecida entre nós e no estrangeiro por outras designações como “levantamento da personalidade jurídica” ou “levantamento do véu”, tem sido por diversas vezes empregue pela jurisprudência portuguesa na resolução de hipóteses diferenciadas. Uso de institutos próprios do direito das sociedades, nomeadamente aproveitando ilicitamente a personalidade colectiva (e associada a esta, com particular evidência, a limitação de responsabilidade típica das sociedades de capitais) para cometer fraudes ou abuso do direito. Nessas hipóteses a dogmática jurídica lança mão da desconsideração e inibe os efeitos normais da autonomia da personalidade, porque esta foi empregue ilicitamente (contrariando o fim com que foi inicialmente prevista e atribuída). Consideram mesmo que a desconsideração se aproxima bastante do abuso de direito abraçado pelo art.º 334 do C.C., na medida em que considera inadequado o exercício de uma faculdade quando o mesmo ultrapasse manifestamente o “*fim social ou económico*”.⁴⁵

⁴⁴ Ob. cit. pág. 231

⁴⁵ Armando Manuel Triunfante e Luís de Lemos Triunfante, *Desconsideração da personalidade jurídica – sinopse doutrinária e jurisprudencial*. Revista Julgar, 2009, pág. 131-146. Para um maior desenvolvimento deste tema Pedro Cordeiro, conclui assim, que a desconsideração como instituto jurídico autónomo não é um fenómeno relativo à personalidade jurídica, mas sim à responsabilidade limitada. *A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais*, Universidade Lusfada Editora, 2008.

6. Uma extensão do conceito a outras entidades

A questão de se atribuir a personalidade jurídica a outras entidades, que não seja à espécie humana e entes coletivos, é sempre alvo de inúmeros entendimentos.

A personalidade jurídica é a personalidade ôntica coberta com as vestes do Direito; é a tradução jurídica da ontologia humana que é o seu fundamento. A personalidade jurídica tende a ser dotada de uma natureza estritamente qualitativa, limita-se assim a definir a suscetibilidade de um indivíduo humano ser titular de direitos e estar adstrito a obrigações.⁴⁶

Poder-se-ia pretender que a resposta a esta questão é suscetível de focagem a partir de uma outra entidade normativa mais ampla: a ideia de *pessoa* para o direito. A pessoa como termo legal é tradicionalmente derivada de um ser humano, de um indivíduo ou de um grupo de pessoas. De um ponto de vista abstrato, significa que uma pessoa jurídica representa uma substância jurídica à qual são atribuídos os direitos e deveres como sua própria qualidade. Hans Kelsen sustenta que essa substância realmente não existe. “A pessoa existe apenas na medida em que “tem” deveres e direitos; à parte deles, a pessoa não tem existência alguma.” É por isso que um ser humano é interpretado como um detentor abstrato de direitos subjetivos, e não a pessoa no sentido jurídico. Essa concepção resulta na construção normativa de uma pessoa. A pessoa é considerada um mero ponto, um fato ideal e nunca real. Kelsen designa esse ponto como “personificação do conjunto de normas” que regulam a conduta de um ser humano. No entanto, uma entidade como a personificação de normas legais não existe no mundo real externo. A ordem jurídica pode atribuir personalidade jurídica a qualquer segmento do mundo exterior, mesmo à imaginação de algo inexistente no mundo exterior. A relação entre esse ponto abstrato e o destinatário das tarefas é chamada de “atribuição”. É por isso que a pessoa em um sentido jurídico é, na perspectiva normativista, considerada um “ponto de atribuição”.⁴⁷

Sublinhemos várias realidades em relação às quais, alguma doutrina, tem vindo a defender a extensão do conceito da personalidade jurídica. Se a problemática é desafiante no que diz respeito aos animais, mais ilustrativa é a hipotética elasticidade do conceito aos robots e inteligência artificial.

⁴⁶ Filipe Cabral, *Fundamentação dos Direitos dos Animais – a Existencialidade Jurídica*, Edições Alfarroba, 2015, pág. 146 -148.

⁴⁷ Karel Beran, *The Person at Law from the point of view of pure Legal Science, General Theory*. Faculty of Law, Charles University, Czech Republic, 2013, pág. 29-42.

No que diz respeito aos animais, o reconhecimento da personalidade jurídica a não humanos, significa um combate à coisificação, mas esta não inculca, necessariamente, uma retroação no conceito, nem se situa no campo dos detentores de direitos *despersonificados*, mas acima de tudo uma consagração de um direito a outras espécies. Relembrado a nossa animalidade, tratar-se-ia no reconhecimento na construção de uma sociedade mais consciente da natureza menos egocêntrica e numa necessária conceptualização da *pessoa*, enquanto categoria ontológica.

Conforme refere Jean-Pierre Marguénaud, não se trata de se criar qualquer ideia de se atribuir aos animais a consciência do direito ou de se atribuir uma manifestação de consciência do direito sobre as *bestas*.⁴⁸

Curiosamente, a ideia de personificação já remonta à Era Medieval, os animais passaram a ser “sujeitos de direito na relação processual”, como se infere dos diversos processos em que aos animais foi atribuída a condição de parte, detentores, portanto, de capacidade processual, normalmente como réus. Uma “estranha igualdade” processual, entre os animais e o homem, com animais sendo presos junto com seres humanos nas cadeias e até condenados à morte, homem e animal *lado a lado no mesmo patíbulo ou fogueira*, recebendo o mesmo tratamento durante o processo, sofrendo, ambos, os mesmos suplícios.⁴⁹

⁴⁸ Refere ainda o autor, que a ideia de Descartes sobre a inteligência animal foi desmentida pela ciência, e sendo a inteligência animal fortemente instintiva o nível cognitivo, citando Konrad Lorenz, reconhece que não se pode negligenciar a aprendizagem. Quanto às manifestações de consciência do direito sobre as bestas torna-se necessário entendermos o que é a consciência e o direito. Quanto ao direito manifesta-se segundo M. Le Doyen Carbo-nnier dois fenómenos: o das regras de direito e de julgamento. Diz ainda o autor que os animais possuem uma consciência do direito uma vez que lhes permite organizarem-se conforme é ilustrado brilhantemente por la Fontaine e Georges Orwell. *In L'Animal en Droit Privé*, Publications de la Faculté de Droit et des Sciences Économiques de L'Université de Limoges, Editions 1992, pág. 366-371.

⁴⁹ Luciano Rocha Santana, *Guarda responsável e dignidade dos animais*, 8º Congresso Internacional de Direito Ambiental: Fauna, Políticas Públicas e Instrumentos Legais, realizado em São Paulo junho de 2004, consultado on-line. A título de exemplo e curiosidade, citemos o caso de um famoso advogado francês do século XVI, Bartholomew Chassenée, que construiu a sua reputação como mandatário de alguns de ratos, que foram acusados pelo tribunal eclesiástico de Autun porque tinham comido arbitrariamente e destruído campos de trigo da província. A queixa formal, apresentada pelo magistrado vi-gário oficial do bispado, mandatado para estes processos, decidiu citar os culpados para comparecerem em determinado dia, e também nomeou Chassenée para os defender. Confrontado pela inquestionável má reputação dos seus clientes, Chassenée viu-se forçado a empenhar todos os seus esforços e capacidades intelectuais usando para o efeito todos os meios legais e processuais dilatatórios, e outras técnicas de objeção e de lacunas jurídicas para que conseguisse, que no mínimo, houvesse por parte do juiz uma sentença mitigada. Em primeiro lugar, apontou a dificuldade em contactar os seus clientes, porque encontra-

Não obstante a ideia de estender aos animais a personalidade jurídica já apareceu como consequência da afirmação da senciência dos animais que é um dado cientificamente comprovado e que está a modificar a tradicional coisificação dos animais procedente da tradição romana.⁵⁰

No que diz respeito à extensão do conceito da personalidade jurídica a outras entidades, esta reflexão ficaria, totalmente incompleta, sem uma especial atenção, também à problemática atual, da Inteligência Artificial. Mafalda Miranda Barbosa, refere mesmo que, à questão “quem são os sujeitos da relação jurídica” já não se consegue hoje, dar uma resposta líquida no sentido de incluir na categoria apenas as pessoas singulares e as pessoas coletivas. No contexto americano, europeu e ao nível de alguns ordenamentos jurídicos já se coloca a ques-

vam-se dispersos em diversas províncias e habitavam em várias cidades do reino, e por isso, uma simples notificação era insuficiente para os citar a todos. Foi bem-sucedido nesta pretensão e uma segunda convocatória foi obtida para citação, publicada no púlpito da igreja inabitada pelos ratos. Depois de expirado o prazo concedido na citação legalmente efetuada (certamente que corresponde à atual citação por edital – aditamento nosso), foi justificada a ausência, pela distância que para muitos seria longa e também porque teriam dificuldades na viagem pelos inúmeros perigos que os poderiam esperar. Referência expressa a estes *perigos* eram os seus inimigos naturais, os gatos, que certamente pela sua astúcia estariam muito atentos e vigilantes à passagem dos ratos. Por estes aspetos, Chassenée informou oficialmente o tribunal que de acordo com a lei uma pessoa para comparecer em segurança em tribunal teria de ser citada e, no caso de não poder ser notificada em segurança, ele iria exercer o direito de recurso e de recusa de obediência por escrito pela preclusão expressa da intimação. Este ponto foi objeto de uma fervorosa arguição por parte de Chassenée que ficou famoso pela sua fervorosa proteção aos roedores. A *Excomunhão dos animais insectos – De excommunicatione animalium insectorum*. A utilização da excomunhão a respeito dos animais, deixa-nos pensar que os animais formavam, com os humanos, uma mesma comunhão submissa a Deus. Um dos argumentos expressos por Chassenée quando pleiteava para a possibilidade da excomunhão dos animais era assente na ideia de que “Todas as criaturas são submissas a Deus, autor do direito canónico; os animais são assim submissos às disposições desse direito”. *La personnalité juridique des animaux jugés au Moyen Âge (XVIII-XVI Siècles)*, David Chauver, ed. L’Harmattan, 2012, pág. 107. Também, entre nós, no Alentejo, uma praga de gafanhotos causou estragos significativos nas searas de trigo nas regiões de Évora e Ourique no ano 1583. Em Agosto de 1748, *O Mercúrio de Lisboa*, noticiava os estragos de uma praga de gafanhotos no Alentejo, a qual destruíra os cereais e frutas em várias partes do Alentejo... *Até as charnecas têm padecido o efeito do seu estrago, porquanto o trovisco, landro, esteva e piorno ficaram comidos deixando-lhes somente os paus. Tem-se recorrido ao remédio da Igreja por meio dos exorcismos e com efeito já esta praga tem aplacado com as suas hostilidades. Dias depois, o mesmo periódico informou, que a praga dos gafanhotos tem cessado com o remédio efficacíssimo dos exorcismos da Igreja*, Isabel Braga e Paulo Drummond, *Animais e Companhia na História de Portugal*, Edições Círculo Leitores, Lisboa, 2015, pág. 166.

⁵⁰ Marita Giménez-Candela, *Persona y Animal: una aproximación sin prejuicios* dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies), vol. 10/1, 2019, pág. 11.

tão, em que medida faz ou não sentido conferir personalidade jurídica aos entes dotados de inteligência artificial.⁵¹

Um dos aspetos ligados à inteligência artificial é a dificuldade de a caracterizar, embora existam alguns aspetos típicos sobejamente próximos das qualidades humanas, uma racionalidade análoga à dos seres humanos, a comunicação, o conhecimento interno, ou seja, o conhecimento sobre si mesma, o conhecimento externo, conhece o mundo exterior, e o comportamento orientado por objetivos. Autores há, que já defendem, que num futuro muito próximo, os robots também irão ter sentimentos, como a empatia.

Atualmente, os robôs não raciocinam, não acreditam em nada, dificilmente tomam decisões arbitrárias, não têm intenções ou atenções, são incapazes de se dar novas metas ou objetivos, não organizam a realidade em pensamentos, são incapazes de desenvolver um conceito ou uma ideia, não têm cultura e menos ainda cultura geral, não têm consciência de si e não têm instinto de sobrevivência – tantas marcas de inteligência. Os homens são caracterizados pelo espírito, pela liberdade e pela capacidade de se abrir para o desconhecido. Os robôs são o oposto. O problema da coabitação entre inteligência biológica e inteligência tecnológica, entre inteligência natural e inteligência artificial, está instalado há décadas ou mesmo séculos. A grande aventura da inteligência artificial deve ser e continuar sendo uma grande aventura da inteligência humana. Mas deve permanecer como seu instrumento e não competir com ele.⁵²

Para alguns autores, com todas as características e porque a personalidade jurídica já está desvinculada do substrato humano, não haverá muitos argumentos para se negar a personalidade aos robots com inteligência artificial.⁵³

⁵¹ Inteligência artificial, *E-Persons, e direito: desafios e perspectivas*, ICJP, 2017, Revista Jurídica Luso-brasileira, n.º 6, pág. 1475- 1503. No quadro europeu citamos Comissão dos assuntos jurídicos, , apresentou ao Parlamento, uma moção para a elaboração de um quadro legislativo que regulasse a criação, uso e potencial tributação dos robots e inteligências artificial, incluindo a criação de uma “pessoa eletrónica”, enquanto ente suscetível de ser titular de direitos e de contrair obrigações. 2015/2103(INL), PR\1095387FR., 31 maio 2016.

⁵² Boris Barraud, *L'intelligence de l'intelligence artificielle - Dans toutes ses dimensions* , Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne-Université Jiao Tong de Shanghai- L'Harmattan, coll. Europe, Academia Edu, up-dates, 2022, pág. 14-79.

⁵³ Marcos Ehrhardt Júnior, *Pessoa e sujeito de direito: reflexões sobre a proposta europeia de personalidade jurídica eletrónica*, Revista Brasileira de Direito Civil – Revista Brasileira de Direito Civil, Belo Horizonte, v. 23, jan.- março, 2020 p. 57-79. O autor refere ainda no debate sobre a personalidade eletrónica, constata-se, comumente, a afirmação de que as normas legais já existentes seriam incapazes de retratar e, conseqüentemente, disciplinar robots autónomos e inteligentes. O principal argumento para a defesa da personalidade eletrónica está associado a uma análise pragmática ou funcional da personalidade

Contudo, a criação de uma personalidade jurídica à inteligência artificial perturba a *summa divisio* do direito porque a inteligência artificial perturba o conceito das coisas e levanta a questão do lugar do homem diante da tecnologia. O progresso atual da inteligência artificial demonstra uma insuficiência da lei clássica que parece, cada vez mais, inadequada aos desenvolvimentos contemporâneos. Atribuir-se a qualidade de pessoa à inteligência artificial está a caminho de se tornar realidade para alguns e, já é para outros. Tenderá de passar por uma personalidade jurídica *sui generis*.⁵⁴ Opinião com a qual concordamos. Qualquer construção de personalidade jurídica a ser aplicada aos robots com inteligência artificial, deverá ser unicamente técnica, afastando-se da pessoalidade e/ou individualidade, características reservadas aos seres vivos.

Conclusão

Do caminho percorrido percebemos que a correlação entre a pessoa física e a pessoa jurídica não é absoluta, não só pela sua historicidade, mas também pela extensão do conceito a entidades, que são só consideradas pessoas jurídicas, como são as pessoas coletivas. Se toda a pessoa singular é dotada de personalidade jurídica, o momento da sua atribuição é limitado pelo Direito, ao nascimento completo e com vida. Isto significa que o direito surge “só” com o nascimento e com vida. Discordamos desta orientação preconizada pelo artigo 66º do Código Civil, porque entendemos que desde a concepção, o concebido deve ser protegido e como tal, deve-lhe ser reconhecida a personalidade jurídica.

No tocante a alguns direitos tutelados pela personalidade jurídica pretendemos abrir para reflexão, alguns direitos complexos na sua natureza e de difícil resposta objectiva, como o de nascimento indevido (*wrongful birth*) e de vida indevida (*wrongful life*). Neste ponto, não nos precipitamos em conclusões, dado estarmos a *navegar* em direitos, por um lado inerentes à nossa dignidade pessoal, mas também porque poderão confluir com a dignidade dos “outros”, no caso a nossa progeneritura.

Intrinsecamente ligados à personalidade jurídica, os avanços científicos e tecnológicos merecem por si só uma especial ponderação, em especial, o eugenismo cujos resultados poderão esvaziar a natureza humana na sua forma mais pura e simples. Neste mesmo sentido, a violação do direito à reserva da vida privada, e

jurídica. *Robots como pessoas: a personalidade eletrónica na Robótica e na inteligência artificial*, Pensar, Revista de Ciências Jurídicas, V. 25, n.3, 2020, pág. 1-14.

⁵⁴ Théo Doh-Djanhouny *Le statut juridique de l'intelligence artificielle en question*, Academia Edu, up-dates, 2022, pág. 1-16.

da imagem pela incontável divulgação nos meios eletrônicos, já objeto de intervenção legislativa nacional e europeia estabelecendo o direito a serem apagados. No entanto, realçamos os danos psíquicos e físicos, que tal matéria comporta quando violada.

Também nas sociedades comerciais, enquanto entidades coletivas são dotadas de personalidade jurídica, mas pelo seu desenho jurídico conceptual, tem levado a doutrina a debruçar-se sobre a natureza e extensão de alguns direitos de personalidade a estas entidades. Assim como, a utilização por pessoas singulares em nome das sociedades comerciais para obtenção de fins ilícitos, configurando a *sua desconsideração*, pela inadequação do fim a que as entidades são destinadas, poderá aproximar-se da fraude à lei.

Por último, debruçamo-nos sobre a problemática da extensão da personalidade jurídica aos animais e à inteligência artificial. Qualquer uma destas temáticas, poderá ser entendida como ficciosa, no entanto entendemos, que no caso dos animais, deve-se ultrapassar a barreira do antropocentrismo, tratar-se-á de uma nova ideia de *pessoa*, um reconhecimento da sua individualidade própria. Quanto aos robots dotados de inteligência artificial, a ideia de se atribuir personalidade jurídica poderá ser viável por via de uma nova conceptualização jurídica no conceito, em nada colidindo com a humana.

Concluimos, assim que a investidura, desde o momento de aquisição da personalidade jurídica a humanos, e a sua atribuição e a não-humanos, é um desafio complexo e inesgotável, mas entendemos que o direito não deve ser estático, deve abrir as portas a novos conceitos e, está aberta a discussão para um outro dia.

Bibliografia

- Ana Leonor Pereira, *Eugenia em Portugal*, Revista História das Ideias, Instituto de História e teoria das Ideias, Faculdade de Letras da Universidade de Coimbra, Vol. 20, 1999
- Ana Paula Boularot, *As ações de responsabilidade civil nos casos de vida indevida e de nascimento indevido*, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua - A tutela geral e especial da personalidade humana, e-book CEJ, 2017
- António Ulisses Cortês, *A pessoa humana como centro da construção jurídica*, Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva, Vol. I, Universidade Católica Editora, 2020
- António Menezes Cordeiro, *Tratado de Direito Civil, I Parte Geral, Tomo III, Pessoas*, Edições Almedina, 2018;
 - *Os direitos de personalidade na civilística portuguesa*, Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Inocêncio Galvão Telles, Vol. I, Direito privado e Vária, Almedina, 2002
- Antunes Varela, *Código Civil Anotado, Volume I, (artigos 1º a 761º)*, Coimbra Editora, 1987
- Armando Manuel Triunfante, *Desconsideração da personalidade jurídica – sinopse doutrinária e jurisprudencial*, Revista Julgar, 2009
- Boris Barraud, *L'intelligence de l'intelligence artificielle - Dans toutes ses dimensions*, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne-Université Jiao Tong de Shanghai- L'Harmattan, coll. Europe, Academia Edu, 2022
- Carlos Alberto da Mota Pinto, *Teoria geral do Direito civil*, Coimbra Editora, 2012
- Diogo Leite de Campos, *O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica, O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica*, in ROA, ano 61, volume III, 2001;
 - Lições de Direitos de Personalidade, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, n.º 67, Coimbra, 1991;
 - *Nós - Estudos sobre o Direito das Pessoas*, Cap. III, Almedina, 2014
- David Chauver, *La personnalité juridique des animaux jugés au Moyen Âge XVIII-XVI Siècles*, ed. L' Harmattan, 2012
- Paulo Drumond, *Animais e Companhia na História de Portugal*, Edições Círculo Leitores, Lisboa, 2015
 - Filipe Cabral, *Fundamentação dos Direitos dos Animais – a Existencialidade Jurídica*, Edições Alfarroba, 2015
 - Francisca Jorge da Costa Vieira, *A compensação do dano da morte e a tutela do nascituro à luz do artigo 496º do Código Civil*, Dissertação de Mestrado, Faculdade de Direito da Universidade do Porto, outubro, 2019

- Ilya Miriam Hoyos Castañeda, *El concepto jurídico de persona*, Ediciones Universidad de Navarra, 1989
- Isabel Braga, *Animais e Companhia na História de Portugal*, Edições Círculo Leitores, Lisboa, 2015
- Jean Pierre Marguenaud, *L'Animal en Droit Privé*, Publications de la Faculté de Droit et des Sciences Économiques de L'Université de Limoges, Editions 1992
- João de Castro Mendes, *Direito civil: teoria geral*, 2ª edição, AAFDL, Lisboa, 1997
- José Ferreira Marnoco e Sousa, *História das instituições do direito romano, peninsular português*, Coimbra, 3ª edição, 1910
- José de Oliveira Ascensão, *Direito Civil: teoria geral: introdução, as pessoas, os bens*, Vol. I, Coimbra Editora, 2000
- José Tavares, *História da personalidade, Os princípios fundamentais do Direito Civil, Vol. II, Pessoas, cousas, factos jurídicos*, Coimbra Editora Limitada, 1928
- Karel Beran, *The Person at Law from the point of view of pure Legal Science, General Theory*. Faculty of Law, Charles University, Czech Republic, 2013
- Luciano Rocha Santana, *Guarda responsável e dignidade dos animais*, 8º Congresso Internacional de Direito Ambiental: Fauna, Políticas Públicas e Instrumentos Legais, realizado em São Paulo, 2004
- Luís A. Carvalho Fernandes, *Teoria geral do direito civil, Vol. I*, Universidade Católica Editora, 2012
- João de Castro Mendes, *Direito civil: teoria geral*, 2ª edição, AAFDL, Lisboa, 1997
- Luís de Lemos Triunfante, *Desconsideração da personalidade jurídica – sinopse doutrinária e jurisprudencial*, Revista Julgar, 2009
- Mafalda Miranda Barbosa, *Inteligência artificial, E-Persons, e direito: desafios e perspectivas*, ICJP, Revista Jurídica Luso-brasileira, n.º 6, 2017
- Maria Ana Azevedo, *A problemática da extensão dos direitos de personalidade às pessoas colectivas, maxime, às sociedades comerciais*, Revista de Direito das Sociedades, RDS II, 1/2, 2010
- Maria Raquel Guimarães, *A tutela da pessoa e da sua personalidade: algumas questões relativas aos direitos à imagem, à reserva da vida privada e à reserva da pessoa íntima ou direito ao carácter*, Centro de Estudos Judiciários, Coleção Formação Contínua, e-book, 2017
- Marcos Ehrhardt Júnior, *Pessoa e sujeito de direito: reflexões sobre a proposta europeia de personalidade jurídica eletrónica*, Revista Brasileira de Direito Civil – Revista Brasileira de Direito Civil, Belo Horizonte, v. 23, jan.-março, 2020
- Marita Giménez-Candela, *Persona y Animal: una aproximación sin prejuicios* dA.Derecho Animal (Forum of Animal Law Studies), vol. 10/1, 2019
- Orlando de Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, 2021

-
- Paulo Mota Pinto, *O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada*, in Boletim da Faculdade de Direito, volume LXIX, Coimbra, Universidade de Coimbra, 1993
 - Paulo Olavo Cunha, *Direito das Sociedades Comerciais*, Almedina, 2006
 - Paulo Otero, *Direito da Vida, Relatório sobre o programa, conteúdos e métodos de ensino*, Almedina, 2004
 - Pedro Cordeiro, *A Desconsideração da Personalidade Jurídica das Sociedades Comerciais*, Universidade Lusíada Editora, 2008
 - Pires de Lima, *Código Civil Anotado, Volume I, (artigos 1º a 761º)*, Coimbra Editora, 1987
 - Rabindranath V. A. Capelo de Sousa, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, 1ª Edição, 2011
 - Stela Barbas, *O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica, O início da Pessoa Humana e da Pessoa Jurídica*, in ROA, ano 61, volume III, 2001
 - Théo Doh-Djanhoundy, *Le statut juridique de l'intelligence artificielle en question*, Academia Edu, 2022
 - Thomas Markey, *Curso elementar de direito romano*, Ed. Saraiva, S. Paulo, 1995
 - Walter Moraes, *Concepção tomista de pessoa: um contributo para a teoria do direito de personalidade*, Revista de Direito Privado, n.º 2, abril-junho, S. Paulo, 2000