

7 Programa**Abertura do Colóquio**

- 11 Discurso do Magnífico Reitor da Universidade Católica Portuguesa, Prof. Doutor Manuel Braga da Cruz

Realismo, personalismo e jusnaturalismo no debate político e jurídico contemporâneo

- 15 PROF. PAULO FERREIRA DA CUNHA
Realismo, personalismo e jusnaturalismo
Homenagem (telegráfica) ao Prof. Mário Bigotte Chorão
- 21 PROF.^a ANA PAULA LOUREIRO DE SOUSA
Natureza Humana e Direito Natural no pensamento de António José Brandão e João Baptista Machado
- 35 PROF. ANTÓNIO BRAZ TEIXEIRA
Realismo, personalismo e jusnaturalismo no debate jurídico contemporâneo

O problema do direito natural

- 47 PROF. BERNARDO DA GAMA LOBO XAVIER
Apresentação
- 51 PROF. MIGUEL AYUSO
Las aporías presentes del derecho natural
(De retorno en retorno)

Legitimidade e legalidade.**O Estado de Direito e a Democracia**

- 79 PROF.^a MARIA DA GLÓRIA GARCIA
Introdução
- 83 PROF. PAULO OTERO
Divinização do princípio maioritário e Estado em transição para o totalitarismo

A pessoa e o ordenamento jurídico

- 95 PROF. NUNO ESPINOSA GOMES DA SILVA
Apresentação
- 97 PROF. DANILO CASTELLANO
La persona e l'ordinamento giuridico nel pensiero giusfilosofico di Mário Emilio Forte Bigotte Chorão

A questão actual do estatuto jurídico do nascituro

- 111 PROF. FRANCISCO AMARAL
A condição jurídica do nascituro no Direito brasileiro
- 121 JOSÉ LOBO MOUTINHO
A questão actual do estatuto jurídico do nascituro
- 133 PROF. MANUEL ANTÓNIO CARNEIRO DA FRADA
A protecção juscivil da vida pré-natal. Sobre o estatuto jurídico do embrião
- 157 PROF.^a SILMARA JUNY DE ABREU CHINELATO
Estatuto jurídico do nascituro: o direito brasileiro

Verdade, relativismo e nihilismo na ordem político-jurídica

- 203 PROF. VITTORIO POSSENTI
Relativismo e nichilismo nell'ordine politico-giuridico

Encerramento do Colóquio

- 239 Discurso do Director da Escola de Lisboa da Faculdade de Direito, Professor Doutor Luís Sousa da Fábrica
- 243 PROF. MÁRIO EMÍLIO FORTE BIGOTTE CHORÃO
A verdade na amizade – uma palavra de reconhecimento

Apêndice

- 249 PROF. MÁRIO EMÍLIO F. BIGOTTE CHORÃO
Memória de uma experiência pedagógica (Apontamentos de lições propedêuticas sobre o conceito de Direito)

DIREITO E JUSTIÇA

REVISTA DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE CATÓLICA PORTUGUESA

Propriedade: Universidade Católica Portuguesa

Edição: Faculdade de Direito

Director: Germano Marques da Silva

Fundador

João de Castro Mendes

Antigos Directores

João de Castro Mendes

Mário Júlio de Almeida Costa

António de Sousa Franco

Germano Marques da Silva

Rui Medeiros

Redacção e Administração

Faculdade de Direito

Universidade Católica Portuguesa

Palma de Cima

1649-023 Lisboa

Telef.: 21 721 41 76

Fax: 21 721 41 77

Toda a correspondência destinada à revista – incluindo pedidos de assinatura, pagamentos e alterações de endereço – deve ser dirigida a:

FACULDADE DE DIREITO
Universidade Católica Portuguesa
Palma de Cima
1649-023 Lisboa

Execução Gráfica

SerSilito

Tiragem: 500 ex.

Depósito legal n.º 125771/98

ISSN: 0871-0336

Editora

UNIVERSIDADE CATÓLICA EDITORA

Palma de Cima – 1649-023 Lisboa

Tel.: 21 721 40 20 – Fax: 21 721 40 29

uce@uceditora.ucp.pt – www.uceditora.ucp.pt

Imagem da capa: Exterior da Rosácea Sul do transepto, Notre-Dame de Paris

A questão actual do estatuto jurídico do nascituro

JOSÉ LOBO MOUTINHO

I

1. Não queria deixar de, nesta curtíssima intervenção inicial, confessar uma dívida.

Na verdade, pessoalmente muito devo ao nosso Dr. BIGOTTE CHORÃO.

Muito para além da amizade pessoal, devo-lhe nada mais menos do que a introdução no estudo do Direito e, logo em seguida, no estudo do direito privado, de uma forma, laboriosa, por certo, mas na mesma medida estruturada e, sobretudo, estruturante. Isto já não seria pouco. Mas sucede ainda que lhe devo igualmente, na primeira abordagem do problema filosófico do Direito, uma introdução ao realismo jurídico clássico, concepção que me seria reproposta, no ocaso da licenciatura, por CAVALEIRO DE FERREIRA e de cujo acerto fundamental permaneço ainda firmemente convicto, sobretudo se puder pôr a render, num esforço de diálogo e abertura, as suas enormes virtualidades em termos da compreensão do Direito e da sua defesa contra todas as manipulações.

É, por isso, naturalmente, enorme a minha dívida gratidão para com o Dr. BIGOTTE CHORÃO e, nessa exacta medida, a minha profunda satisfação em exprimi-la publicamente – já que é o que posso fazer, pois compensá-la é, de facto, impossível.

2. O tema que nos é proposto, nesta mesa-redonda, é um tema caro ao nosso Homenageado, que, num texto a ele dedicado há nada mais nada menos do que 15 anos, não hesitou em qualificá-lo como “o mais

transcendente e fundamental de todos os problemas jurídicos, «o pai de todos os problemas jurídicos»” («O problema da natureza e tutela jurídica do embrião humano à luz de uma concepção realista e personalista do Direito», in *O Direito*, 123.º, 1991, p. 573).

Pretende-se que seja discutido o estado actual desse problema e a meu cargo estará, nesta intervenção inicial, dar umas pistas para a sua discussão, na perspectiva do direito penal português.

3. Em termos de direito penal, o problema é significativamente reduzido. O embrião, obviamente, não age.

Por conseguinte, a questão do estatuto do embrião centra-se em determinar se os comportamentos dos quais resulta uma lesão da vida ou integridade física do embrião são ou não e devem ou não devem ser incriminados.

Aparentemente poderíamos ser levados a dizer que seriam dois problemas diferentes, pois que poderíamos admitir a possibilidade teórica de uma tutela de tais bens sem que isso conduzisse a considerar o embrião como titular desses direitos. Dessa forma, haveria que colocar, primeiro, a questão de saber se determinados bens (diante dos olhos está, normalmente, a vida intra-uterina) para depois perguntar se tais bens são protegidos como bens do próprio embrião, isto é, se ele – ele mesmo! – é vítima ou ofendido por um crime.

Assim, o Tribunal Constitucional identificou claramente a pessoa humana com o ser humano já nascido – o qual teria um direito à vida subjectivado. Por oposição, o ser humano não nascido não seria pessoa, embora decorresse da Constituição e, mais exactamente, do art. 24.º, que a sua vida devia ser protegida de outra forma (vd., por último, o Acórdão n.º 288/98, n.ºs 45 e 46).

O Tribunal Constitucional poupou-se a esclarecer e fundamentar o passo fundamental, ou seja, que o direito à vida apenas se subjectiva quando a pessoa nasce.

No entanto, esta distinção nasce de uma incompreensão radical do significado que pode ter o reconhecimento do direito à vida. Este direito – e outro tanto sucede com os restantes direitos de personalidade – não são direitos a realidades exteriores ao seu titular (uma coisa ou uma prestação de terceiro). No seu núcleo substancial, eles nada mais exprimem, como que por metáfora, do que a pertença ou afectação, a cada um, dos bens (vida, integridade física e moral, liberdade, honra, privacidade) em que se refracte o seu ser humano e, por consequência, a ilicitude da sua