

SEPARATA

RPDC N.º 1 (2021)

REVISTA PORTUGUESA DE DIREITO CONSTITUCIONAL

PORTUGUESE REVIEW OF CONSTITUTIONAL LAW



*Dignidade, autonomia, personalidade e arrependimento: a quadratura do círculo dos parâmetros de (in)constitucionalidade**

Luísa Neto

*Faculdade de Direito da Universidade do Porto e CIJE-FDUP
lneto@direito.up.pt*

0. A justiça como princípio bioético e imperativo constitucional

Sabemos que a justiça é reconhecido princípio bioético, reconhecido pelo Relatório Belmont e densificado de forma consistente desde então. Mas a justiça é também – e a montante – fim orientador da actuação do Estado, do Estado dito de Direito Democrático. Neste sentido a justiça do que é exigível ou do que é permitido decorre da razoabilidade. O Direito está de facto inevitavelmente endossado a uma filosofia dos valores e o legislador deve escolher um modelo normativo àquela adequado. Assegurar uma certa ordem social é um ideal de justiça que deve orientar os trabalhos do legislador e que pode ser encontrado não na moral individual, porque

* Este texto corresponde a síntese suporte da intervenção oral de 12 de Dezembro de 2019 em seminário organizado pela AATRIC, no Tribunal Constitucional. Trata-se, portanto, de texto corrido, sem indicação acrescida de específicas referências bibliográficas. À data do referido seminário, a versão da Lei n.º 32/2006, de 26 de Julho em vigor correspondia às alterações introduzidas pela Lei n.º 48/2019, de 8 de Julho. Estavam em causa as balizas de enquadramento dos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 225/2018 e 465/2019. Foram várias as iniciativas parlamentares posteriores, v.g. vertidas no Projecto de lei n.º 214/XIV/1.^a (Cidadãos) que visa alterar o regime vigente de forma a permitir a realização de um projeto parental, claramente estabelecido por escrito e decorrido que seja o prazo considerado ajustado à adequada ponderação da decisão, permitindo que a mulher seja inseminada com sêmen do falecido/Projecto de lei n.º 223/XIV/1.^a (PS) que alarga as situações de realização de inseminação post mortem, admitindo o alargamento do recurso a técnicas de procriação medicamente assistida através da inseminação com sêmen após a morte do dador nos casos de projetos parentais expressamente consentidos/

se trata de um domínio que escapa ao direito, mas na moral social que deve regular as relações entre os homens e que faz relevar a distinção entre justificação e justiça.

No contexto que aqui nos ocupa, a justiça distributiva verte-se no reconhecimento de direitos entre os que participam do sistema político. Ora, a previsão cumulativa de novos direitos há-de radicar num esteio discutido em sociedade.

A protecção da escolha procriativa (tradicionalmente tratada com mais desenvolvimento na doutrina anglo-saxónica como *procreative freedom* e que abrange a concepção, gestação e o acompanhamento da criança no seu processo de crescimento ou *childbearing*) é hoje resultado de um entendimento estrutural de uma liberdade simultaneamente negativa e positiva, densificada num direito ao livre desenvolvimento da personalidade que busca a sua concretização no contexto de uma específica consideração política e social.

1. Reprodução e saúde

Declarou a Organização Mundial da Saúde (OMS) que “a saúde reprodutiva aborda os processos, as funções e os sistemas de reprodução em todas as fases da vida”, afastando-se, pois, de uma visão restritiva dos direitos humanos sexuais e reprodutivos tal como foram originariamente incorporados desde a década de 90 do século passado. Mas não nos iludamos: a relação do Direito com a sexualidade e a reprodução é relativamente recente nos debates académicos e nos foros políticos, deslocando-se da prescrição e controle para a consideração da ética e da liberdade.

Projecto de lei n.º 237/XIV/1.^a (BE) que visa permitir a inseminação post mortem da mulher com sêmen do marido ou homem com quem vivia em união de facto para realização de projeto parental claramente estabelecido/Projecto de lei n.º 572/XIV/1.^a (PCP) que visa solucionar os casos em que a mulher iniciou um processo de procriação medicamente assistida, durante a doença do marido ou companheiro, e este falece antes da conclusão dos mencionados procedimentos/Projecto de Lei 71/XIV/1 Alteração ao regime jurídico da gestação de substituição (Sétima alteração à Lei n.º 32/2006, de 26 de julho/Projeto e Lei n.º 247/XIV/1.^a -Garante o acesso à gestação de substituição, procedendo à sétima alteração à Lei n.º 32/2006, de 26 de julho. Discutidas de forma articulada, estas iniciativas corresponderam ao Decreto n.º 128/XIV da Assembleia da República, finalmente aprovado a 25 de Março de 2021, que permitia o recurso a técnicas de procriação medicamente assistida, através da inseminação com sêmen após a morte do dador, nos casos de projetos parentais expressamente consentidos, alterando a Lei n.º 32/2006, de 26 de julho (procriação medicamente assistida). Este diploma foi, no entanto, objecto de veto político presidencial, a 22 de Abril de 2021, designadamente à luz do princípio da segurança jurídica e no contexto sistemático das demais normas relevantes do ordenamento jurídico nacional em matéria sucessória. No momento em que se escreve [15 de Outubro de 2021], mantém-se pois em vigor a Lei n.º 32/2006 na versão supra referida de 2019. Por opção da Autora, o presente texto segue a ortografia anterior ao Acordo Ortográfico em vigor desde 2009.

Importou, pois, refinar o conceito de direitos reprodutivos, tentando dar precisão ao seu conteúdo, e a importância da escolha reprodutiva como um direito humano universal, ampliando-o como conceito positivo, ainda que o contexto de exiguidade de recursos possa hoje fazer aparecer para o julgador o contexto das *tragic choices* quanto ao financiamento no sector da saúde.

Mas fica uma prevenção inicial: se a decisão do homem para consigo mesmo é condição de justiça, é certo que há liberdades que, *chez le législateur*, não são mais que tolerâncias e que não deveriam ser confundidas com o bem público. Mas não se deve, não se pode confundir a discussão sobre o financiamento público de determinadas condutas e/ou possibilidades técnicas com a discussão sobre a respectiva admissibilidade. Porque os critérios da discussão são distintos. A discussão sobre a justiça inerente à previsão dos eventuais direitos é precedente. Pode, nalguma ou noutra situação, não se convolar em financiamento público, mormente em contexto de crise. Não raro se ouvem vozes contra a não proibição de determinadas condutas utilizar o argumento fácil de que há outras escolhas eventualmente mais merecedoras de alocação de recursos. Mas, aqui, o que me interessa é mais a perspectiva normativa de justiça na identificação dos nós górdios de concatenação entre a possibilidade de escolha individual e a susceptibilidade de limitação estadual em homenagem a outros princípios e não a discussão casuística – ainda que importante – sobre a resolução dos casos em contexto de escassez.

2. Procriação e autodeterminação

Ora, no que tange à procriação – e/ou, apenas para este efeito, reprodução – o parâmetro inevitável é o princípio de auto-determinação entendida como a capacidade de decidir com consciência e maturidade do seu próprio destino.

Eventuais proibições absolutas devem ser adequada e razoavelmente justificadas pela incapacidade de proteger de outra forma interesses de igual valor, pelo que o legislador tem a tarefa de verificar a satisfação dos critérios de razoabilidade e de proporcionalidade. A referência a esta ponderação é determinante, porque pertence à categoria das medidas destinadas a destacar o direito do legislador a não interferir – ainda que indirectamente – nas decisões relativas à procriação.

Relevamos, nesta sede, o *direito de constituir família* – e a garantia institucional da sua protecção –, no sentido de que a todos é reconhecido o

direito de ver juridicamente estabelecidos os vínculos de parentesco, *a não discriminação entre filhos nascidos do casamento e fora do mesmo*, obstando-se à colocação de entraves ao estabelecimento da filiação fora do casamento.

O princípio de que a decisão de ter um filho – aqui incluído o recurso a técnicas de reprodução assistida – se inclui no âmbito da auto-determinação do indivíduo já tinha sido expresso, de forma muito clara, também pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, que o incluiu no escopo técnico de protecção do artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos. O direito ao respeito pela vida privada e familiar tem funcionado como cadinho ou concretização de novos direitos ou de direitos prodromicamente assumidos. E tem sido assumido pelo Tribunal Europeu dos Direitos Humanos como objecto de adequada ponderação dos interesses privados e públicos, no que tange ao desenvolvimento do conceito de família e ao seu alargamento a novas realidades no sistema da Convenção.¹

A avaliação referida envolve uma consideração da margem de apreciação do Estado – como mecanismo de gestão da hibridez no contexto do pluralismo jurídico global e de diálogo entre níveis de protecção interconexionados mas dotados de autonomia – mas é hoje inegável que a previsão da liberdade de procriação decorre de vários *indirizzi* constitucionais nacionais.

No caso português, a alínea e) do n.º 2 do artigo 67.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) estabelece que incumbe ao Estado regulamentar a procriação medicamente assistida em termos que salvaguardem a dignidade da pessoa humana. Apesar da aplicação de instrumentos de direito internacional, como desde logo, a incontornável Convenção de Oviedo, a omissão de previsão normativa específica só veio a ser colmatada após duas décadas de propostas e debates.

3. Dignidade e personalidade

Motiva-nos aqui a perspectiva que decorre da Constituição: a de que, tendo em conta uma linha de interpretação objectivista² no quadro do “estado da arte médica” actual – e mesmo que sem extremos actualistas –, se deve garantir o recurso à procriação medicamente assistida aos sujeitos que necessitem destes meios para cumprir os desideratos constitucionais de

¹ Veja-se o caso *Marckx c. Bélgica* (1979) e, posteriormente, caso *Schalk e Kopf c. Áustria* (2010).

² No mesmo sentido depõem os Relatórios-Pareceres do Conselho Nacional de Ética – 3/CNE/93 – e do Conselho Nacional de Ética para as Ciências da Vida – 23/CNECV/97 – sobre reprodução medicamente assistida.

livre desenvolvimento da personalidade,³ de constituição de família⁴ e, ainda, de protecção da saúde.⁵

Foi precisamente este o âmbito do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 225/2018,⁶ que declarou a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, de normas da Lei n.º 32/2006, de 26 de Julho, na redacção dada pelas Leis n.ºs 17/2016, de 20 de Junho, e 25/2016, de 22 de Agosto (regulamentada pelo Decreto-Regulamentar n.º 6/2017, de 31 de Julho), que veio permitir a gestação de substituição em situações excepcionais e redefinir um novo modelo português de gestação de substituição – e já não de ‘maternidade’ –, subsidiário e não alternativo, sem material da gestante.

E, ainda que de forma diferenciada, foi também naturalmente o âmbito da discussão do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 465/2019.⁷

Inevitavelmente, todo este emaranhado de questões nos interessa, quer pelo que implica de disposição sobre o corpo, quer ainda pela perspectiva do novo ser, que surge no momento da concepção, que inicia o seu próprio ciclo vital estritamente individual, autonomamente gerido sobre o controle

³ E releva ainda o direito à identidade pessoal – no sentido de historicidade acentuado pelo Acórdão n.º 225/2018, ainda que não nos termos feitos relevar na declaração de voto da Conselheira Fátima Mata-Mouros.

⁴ Não se deixe, no entanto, de esclarecer que alguns autores questionaram já se a admissão da inseminação artificial, por si mesma, estaria vedada pela própria Constituição, ao referir-se no artigo 36.º à legítima constituição de família. Esta perspectiva parece, no entanto, absolutamente indefensável.

⁵ Questão diversa – e que deve ser em absoluto autonomizada – é a da discussão do respectivo financiamento, mormente público.

⁶ Com respaldo valorativo também nos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 288/98, 617/2006 e 75/2010. No Acórdão de 2018, estiveram em causa os n.ºs 4, 10 e 11 do artigo 8.º e, consequentemente, das normas dos n.ºs 2 e 3 do mesmo artigo, na parte em que admitiam a celebração de negócios de gestação de substituição a título excepcional e mediante autorização prévia; do n.º 8 do artigo 8.º, em conjugação com o n.º 5 do artigo 14.º da mesma Lei, na parte em que não admitia a revogação do consentimento da gestante de substituição até à entrega da criança aos beneficiários; consequentemente, do n.º 7 do artigo 8.º; do n.º 12 do artigo 8.º; das normas do n.º 1, na parte em que impunha uma obrigação de sigilo absoluto relativamente às pessoas nascidas em consequência de processo de procriação medicamente assistida com recurso a dâdiva de gâmetas ou embriões, incluindo nas situações de gestação de substituição, sobre o recurso a tais processos ou à gestação de substituição e sobre a identidade dos participantes nos mesmos como dadores ou enquanto gestante de substituição, e do n.º 4 do artigo 15.º.

⁷ Neste Acórdão, o Tribunal Constitucional pronunciou-se pela inconstitucionalidade, por violação do direito ao desenvolvimento da personalidade da gestante, interpretado de acordo com o princípio da dignidade da pessoa humana, e do direito de constituir família, em consequência de uma restrição excessiva dos mesmos, conforme decorre da conjugação do artigo 18.º, n.º 2, respetivamente, com os artigos 1.º e 26.º, n.º 1, por um lado, e com o artigo 36.º, n.º 1, por outro, todos da Constituição da República Portuguesa, da norma constante do artigo 2.º do Decreto n.º 383/XIII da Assembleia da República: a) na parte em que reintroduz o n.º 8 do artigo 8.º da Lei n.º 32/2006, de 26 de julho, alterada pelas Leis n.ºs 59/2007, de 4 de setembro, 17/2016, de 20 de junho, 25/2016, de 22 de agosto, 58/2017, de 25 de julho, 49/2018, de 14 de agosto, e 48/2019, de 8 de julho, fazendo-o transitar para o n.º 13 daquele mesmo artigo, de acordo com a remuneração simultaneamente efetuada; e, em consequência, b) na parte em que, através do aditamento do n.º 15, alínea j), ao artigo 8.º da citada Lei, prevê que os termos da revogação do consentimento prestado pela gestante tenham lugar em conformidade com a norma mencionada em a).

do próprio genoma. Importa ainda olhar especificamente para o recurso às técnicas de procriação medicamente assistida como prolongamento e efectivação de um direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo, de fio condutor que permite unificar a consideração de actos de disposição total e parcial, por exemplo no que respeita à consideração de disposição relativa a partes destacáveis, mormente no que se refere à susceptibilidade, activa e passiva, de doação e recepção e de matéria corporal envolvida nas referidas técnicas. Se o direito – em termos subjectivos – é, numa conhecida acepção, a permissão normativa específica de aproveitamento de um “bem”, não haverá certamente bem ou objecto mais essencial sobre o qual aquela permissão possa incidir do que o “próprio corpo”.⁸

A questão não deixa de convocar o âmbito de uma concepção lata de *vida privada*, que hoje impõe a ligação com a liberdade corporal e se define como a exclusão de toda a intervenção não consentida de terceiros na vida física do indivíduo.⁹ Esta liberdade corporal da pessoa faz ainda relevar a consideração das limitativas intervenções do Estado fundadas na ordem pública e na saúde pública. Aqui, como noutros domínios, é a possibilidade de escolha que define a liberdade. Ora, as disposições que o Direito adopta para proteger essa vida privada exigem a destriça entre o tecnicamente possível e o humanamente desejável, numa ponderação que há-de romper o silêncio anódino dos laboratórios.

O artigo 3.º da Lei nº 32/2006, de 26 de Julho, explicita que a dignidade da pessoa humana é critério e limite da utilização das técnicas de procriação medicamente assistida. Mas sabemos bem como o princípio da dignidade da pessoa humana pode ser invocado como *conversation stopper* ou *knock out argument*, não nos dando, afinal, regra de decisão. A questão estará em saber até que ponto (para aquilo que aqui nos interessa) a prestação de serviços corporais, suportando por exemplo uma gravidez no interesse de outrem, se cifra numa violação da integridade física que vai para além das faculdades de consentimento e autolimitação que são lícitas ao indivíduo, na sua dimensão de concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, ou se estamos perante tempos de fertilidade programada.

⁸ LUÍSA NETO, *O direito fundamental à disposição sobre o próprio corpo*, Coimbra: Coimbra Editora, 2003.

⁹ Lembre-se aqui a contestação de uma paternidade não desejada, afirmada v.g. por JORGE MARTINS RIBEIRO, *O Direito do Homem a Rejeitar a Paternidade de Filho Nascido contra a sua Vontade: A igualdade na decisão de procriar*, Coimbra: Coimbra Editora, 2013. Sobre a questão, nestes termos, da igualdade como concretização da dignidade, veja-se o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 346/2015, que no entanto não fornece a final critério de decisão.

Quanto à densificação do princípio propriamente dita, tem o Tribunal sido cauteloso, mesmo antes do acórdão de 2018. Mas, particularmente no Acórdão n.º 101/2009, o Tribunal aplica o princípio da dignidade da pessoa humana como parâmetro de constitucionalidade das opções do legislador, ainda que a Conselheira Maria Lúcia Amaral, no seu voto de vencida, recorde que *“é compreensível que se seja prudente e parcimonioso quanto à densificação do conteúdo de um princípio que, como este, tem em si implicada uma fortíssima carga axiológica (porventura, e daí o seu alcance fundante, a mais forte carga axiológica no sistema dos princípios constitucionais); mas uma coisa é o ser-se prudente e outra o ser-se silente”*. Em virtude disso, poderia o Tribunal ter-se pelo menos referido à fórmula do objecto¹⁰ para essa concretização que acontece nas situações em que a pessoa é reduzida à condição de simples meio.

No entanto, a reivindicação da utilização do princípio da dignidade da pessoa humana para cercear a contratualização da gestação constitui um uso abusivo do princípio da dignidade – e neste sentido acompanhamos os termos claros da declaração de voto do Conselheiro Gonçalo Almeida Ribeiro –, uma vez que o reconhecimento da autonomia se deve traduzir na possibilidade de ser a própria pessoa, pelo menos em grande medida, a definir quando está ou não a ser instrumentalizada, como aliás refere o próprio Tribunal.

Ora, a gestação de substituição tem uma relevância constitucional positiva, enquanto modo de realização de interesses jurídicos fundamentais dos beneficiários, que, por razões de saúde, ficaram prejudicados. Aliás, o próprio acórdão reconheceu a relevância positiva do consentimento como desenvolvimento da personalidade, tendo o Tribunal recordado a necessidade de avaliação da “intenção subjacente”, do “significado social da acção”, da exigência de consentimento e gratuidade e da inexistência de uma relação de subordinação entre as partes envolvidas.

E esta circunstância foi ainda considerada na análise feita a propósito da inconstitucionalidade da não punição da maternidade de substituição a título gratuito,¹¹ ainda que no Acórdão n.º 225/2018 o Tribunal tenha considerado a dependência económica um argumento fraco.

¹⁰ O Tribunal invocou a fórmula do objecto por exemplo nos Acórdãos n.ºs 426/91, 89/2000 e 144/04.

¹¹ No prévio Acórdão n.º 101/09, aquilo que estava em causa era apenas a constitucionalidade da não criminalização da maternidade de substituição a título gratuito.

4. Consentimento e arrependimento

Na redação originária da Lei n.º 32/2006, e apesar da admissibilidade de procriação medicamente assistida heteróloga, as técnicas de procriação medicamente assistida eram um método subsidiário, e não alternativo, de procriação, com um desenho estrito dos âmbitos subjectivo e objectivo do conjunto de beneficiários que poderia abranger. Percebe-se que a procriação medicamente assistida devesse começar por ser primordialmente garantida aos sujeitos para quem é a única forma de reprodução possível, e não àqueles que, podendo constituir família de outro modo, pretendam o recurso às técnicas de procriação medicamente assistida com objectivos mais problemáticos, quer do ponto de vista médico, quer do ponto de vista ético. Tratava-se, enfim, de concretizar – quanto ao escopo da constituição de família – o princípio da igualdade vertido no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa. Como se sabe, é esta uma igualdade material, que implica tratar de forma desigual as situações que na sua base se apresentem como desiguais.

A alteração de paradigma resultante das modificações operadas pela Lei n.º 17/2016, de 20 de Junho, e pela Lei n.º 25/2016, de 22 de Agosto, foi evidente: enquanto a primeira alargou a possibilidade de recurso a técnicas de procriação medicamente assistida a todas as mulheres, prescindindo assim de intenção terapêutica no recurso ao procedimento, também regulando, pois, a questão da doação heteróloga com consequências revistas quanto à parentalidade, a segunda das leis referidas veio *ope legis* permitir a gestação de substituição no ordenamento jurídico português enquanto contrato nominado, com especificidades reconhecidas quanto ao objecto, prestações e legitimidade dos sujeitos envolvidos e até quanto à relação com as previsões do artigo 280.º e do n.º 1 do artigo 81.º do Código Civil, que outrora considerou nulos os negócios relativos a órgãos e outras partes destacáveis do corpo humano, com fundamento na contrariedade à ordem pública.¹²

A consideração da protecção das expectativas das partes face, em especial, à (ir)revogabilidade do consentimento foi salientada no Acórdão n.º 225/2018 (v.g. pontos 47 e ss.) para concluir pela desproporção manifesta à luz do princípio da dignidade da pessoa humana. Como refere o Conselheiro Gonçalo Almeida Ribeiro (ponto 8 da sua declaração): “[P]arece-me, com efeito, que a mesma liberdade com fundamento na qual a gestante deve poder celebrar

¹² Sobre a aplicação das regras civis ao contrato *sub judice* vejam-se, *passim*, as contribuições de André Dias Pereira, Maria Raquel Guimarães, Vera Lúcia Raposo, Rute Teixeira Pedro, in LUISA NETO / RUTE TEIXEIRA PEDRO (coord.), *Debatendo a procriação medicamente assistida*, Porto: Centro de Investigação Jurídico-Económica / Faculdade de Direito da Universidade do Porto, 2018.

negócios de gestação de substituição impõe que não fique amarrada a uma gravidez que se lhe tornou insuportável. (...) Do que se trata não é de determinar se, ou em que condições, a gestante pode pôr fim à gravidez – matéria regulada no artigo 142.º do Código Penal –, mas das consequências desse facto na relação jurídica constituída pelo negócio de gestação de substituição. A gestante pode, assim, revogar tacitamente o consentimento dado.”

Em sentido igualmente relevante, a declaração da Conselheira Mariana Canotilho: *“A questão do consentimento, nos termos em que agora se coloca, tem tido escassa relevância prática, como demonstram os trabalhos de direito comparado. Contudo, a sua solução, além de ter inegável importância autónoma, é também ponto de partida para a indispensável concordância prática entre direitos e valores em conflito que se colocarão, no futuro, em situações intermédias, e que exigirão soluções novas e ponderadas, quer do legislador, quer dos tribunais. (...) A mulher só pode ser sujeito – e o sujeito central – da gestação de substituição. Por isso, e ainda que a gestação de substituição tenha, inelutavelmente, de ser uma vivência partilhada entre gestante e beneficiários, um percurso interpessoal, mais do que a execução de um contrato jurídico ou a aplicação de uma técnica médica, parece-me inaceitável, do ponto de vista constitucional, uma solução que não reconheça a total liberdade e autonomia da gestante durante todo o processo. O seu consentimento – para ser, a todo o tempo, livre – não pode deixar de ser um consentimento permanentemente renovado, em cada momento, dando-lhe direito ‘ao arrependimento’, ou seja, à revogação do consentimento até à entrega da criança aos beneficiários.”*

Será o reconhecimento dos filhos assim gerados – já designados por “filhos convencionais” ou “negociais”, por assentarem numa declaração de vontade a que o direito reconhece efeitos jurídicos – mais um sinal da propalada contratualização ou privatização do direito da família que vem dando protagonismo à autonomia privada nas matérias familiares?¹³ É uma outra dimensão de cidadania que irrompe na vida privada.

5. *Chassez le naturel, il revient à galope*

Chassez le naturel, il revient à galope era um brocardo que se lia sobre a compaginação entre o direito positivo e o direito natural. Numa leitura revisitada não atávica, noutras palavras, tem o dever ser um limite inultrapassável na realidade do ser, nessa outra reserva do possível – a do

¹³ Desconsideremos, por não ser o nosso tema *hoc casu*, o estabelecimento das relações de filiação, a consideração do superior interesse da criança – do “melhor interesse da criança” – ou ainda outras possíveis questões específicas de justiça e equidade (v.g. a do destino dos embriões excedentários).

naturalmente possível, que emerge neste caso na impossibilidade de uma execução específica contratual que a todos chocaria.

Sabemos que a discussão do fundamento sustentado da moderna *societas* e do seu *ius* é, porventura, a mais esgotada e esgotante das questões implicadas no pensar do jurista.

Mas: “[O] acordo consigo mesmo não é um caso particular do acordo estabelecido com outros. De igual modo, do nosso ponto de vista, é a análise da argumentação dirigida a outro que nos fará compreender melhor a deliberação para conosco, e não o inverso”.¹⁴ Ou, como escrevia Pascal: “[O] nosso consentimento para conosco é a voz constante da nossa razão”.¹⁵

Assim, não aferiremos das condições de justiça e equidade se neste ponto não burilarmos racionalmente – como Rawls fez, por exemplo – a definição de ‘bem’ nos projetos de vida, sustentando que, para que a respetiva avaliação “possa servir os objetivos da teoria da justiça”,¹⁶ tal projeto de vida é racional se e só se foi escolhido pela pessoa em causa a partir da total consciência dos factos relevantes, fazendo relevar a essência da racionalidade deliberativa.

¹⁴ HERMENEGILDO FERREIRA TORRES, “Retórica, Direito e Democracia: Sobre a Natureza e Função da Retórica”, *Boletim do Ministério da Justiça* n.º 418 (1992), pp. 179-180.

¹⁵ BLAISE PASCAL, *Oeuvres complètes: tome 2*, Paris: Bibliothèque de la Pléiade, 2013, p. 249.

¹⁶ JOHN RAWLS, *Uma teoria da Justiça* (trad. Carlos Pinto Correia), Lisboa: Editorial Presença, 1993, p. 314.