

REVISTA *do*

CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS

2013 - I

EDITORIAL – *António Pedro Barbas Homem*

A abrir... **CANTO zero** – *Paulo Guerra*

Os cinco CANTOS do Limoeiro

O PRIMEIRO CANTO – Jurisdição Civil

Verificação e graduação de créditos em processo de insolvência (alguns tópicos)
Luís Filipe Brites Lameiras

A publicitação das sentenças inibitórias de cláusulas contratuais gerais nulas como corolário do princípio da proteção do consumidor
Margarida Paz

O SEGUNDO CANTO – Jurisdição Penal

Gabinete de Recuperação de Activos – O que é, para que serve e como atua
Hélio Rigor Rodrigues

O crime de violação de regras urbanísticas por funcionário:
uma perspectiva (necessariamente) dirigida ao direito do urbanismo
Ricardo Jorge Bragança de Matos

O TERCEIRO CANTO – Jurisdição da Família e das Crianças

Reflexões a propósito do apadrinhamento civil
Ana Rita Alfaiate e Geraldo Rocha Ribeiro

Legitimidade e alcance da intervenção de terceiros, no processo judicial de promoção e protecção
Teresa Sá Lopes

O QUARTO CANTO – Jurisdição do Trabalho e da Empresa

Formação de Magistrados – uma breve perspectiva
Albertina Aveiro Pereira

Crimes laborais: realidade ou utopia
Miguel Angelo Carmo

O QUINTO CANTO – Jurisdição Administrativa e Fiscal

Direito à informação, participação do público e acesso à justiça em matéria ambiental:
A Convenção de Aarhus
Ana Celeste Carvalho

Breves notas sobre a compensação de créditos no Direito Tributário
Pedro Nuno de Carvalho Figueiredo

Os outros CANTOS do Limoeiro

Avaliação e controlo do risco na violência doméstica
Catarina Fernandes, Helena Moniz e Teresa Magalhães

REFLEXÕES A PROPÓSITO DO APADRINHAMENTO CIVIL

Ana Rita Alfaiate e Geraldo Rocha Ribeiro

Assistentes convidados da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra
Investigadores do Observatório Permanente da Adopção e do Centro de Direito da Família da FDUC

RESUMO: *O apadrinhamento civil constitui uma relação jurídica quase familiar, assente na vinculação afectiva, tendencialmente permanente, pela qual se prevê a integração da criança ou jovem no agregado familiar dos padrinhos, sem, no entanto, afastar necessariamente os seus pais. É uma medida tutelar cível, a meio caminho entre a tutela e a adopção restrita, cujo principal escopo foi, desde o princípio, a desinstitucionalização de crianças e jovens. Não obstante a expressão ainda muito reduzida da medida no panorama jurídico português, o apadrinhamento civil acrescenta, efectivamente, sem colidir com o que o precedeu, uma nova saída definitiva para as crianças e jovens. Não é um mero instituto de suprimento da incapacidade por menoridade, embora um feixe de poderes funcionais sucedâneos das responsabilidades parentais passe a ser exercido por quem apadrinha.*

Palavras chave: *Apadrinhamento civil, medida tutelar cível, responsabilidades parentais, crianças e jovens, relação de cuidado*

1. NOÇÃO DE APADRINHAMENTO CIVIL

O apadrinhamento civil cria uma relação jurídica nova no direito português e que acresce aos institutos da tutela e da adopção restrita, aproximando-se, apesar de tudo, mais da figura da tutela, uma vez que não se estabelece qualquer relação jurídica de filiação. Trata-se, antes, de uma medida tutelar cível, que visa suprir o exercício das responsabilidades parentais por impossibilidade, incapacidade ou vontade dos pais. Podemos, assim, afirmar que o apadrinhamento visa substituir os pais no exercício das responsabilidades parentais em relação à criança ou jovem, não se fazendo, porém, os padrinhos passar por aqueles.

Os padrinhos assumem o exercício de um conjunto de poderes funcionais essenciais ao suprimento da incapacidade dos afilhados por menoridade, em vez dos pais, nos termos gerais fixados para o regime da tutela (artigo 7.º,

n.º 1 e 2 da Lei n.º 103/2009, de 11 de Setembro¹, que remete para os artigos 1936.º a 1941.º do Código Civil (CC)). Todavia, e uma vez que o propósito do novo instituto é assegurar uma medida de conteúdo flexível, com vista à sua adequação aos interesses da criança ou jovem, prevê-se a possibilidade legal, quer por vontade dos pais e padrinhos, quer por decisão do tribunal, de os poderes funcionais que constituem o núcleo essencial daquele exercício próximo do das responsabilidades parentais ser limitado (artigo 7.º, n.º 1 *in fine*).

Esta faculdade legal não confere, ainda assim, aos pais e futuros padrinhos, nem tão pouco ao tribunal, um poder arbitário e, muito menos, de natureza absolutamente discricionária. A conformação do conteúdo de poderes funcionais na relação jurídica de apadrinhamento exige uma vinculação legal ao prumo do instituto: suprir o exercício das responsabilidades parentais pressupondo, para o efeito, a concretização de uma relação de cuidado. Isso mesmo decorre do artigo 2.º, quando prevê que o vínculo jurídico tenha um carácter afectivo. Trata-se, pois, de uma manifestação normativa do conceito de cuidado, enquanto obrigação material de conteúdo e vinculação jurídicos e não apenas morais.

O apadrinhamento, mais do que uma solução revolucionária, visa apresentar uma nova relação jurídica alternativa às respostas até agora existentes, de integração das crianças e jovens em meio familiar, surgindo, ademais, como medida tutelar tendencialmente definitiva e que não se dirige exclusivamente às situações de crianças e jovens em perigo, muito embora este seja, por excelência, o seu público alvo. Para além destes casos, no entanto, o apadrinhamento civil pode, de facto, surgir como resposta para os casos de crianças ou jovens que, não estando em perigo, se entende poderem desenvolver-se mais harmoniosamente fora do núcleo familiar biológico (casos de iniciativa de apadrinhamento pelos próprios pais, por exemplo). Contrapõe a sua natureza, por outro lado, à natureza provisória do leque de medidas elencadas na Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro) (LPCJP).

Absolutamente imprescindível para a compreensão do apadrinhamento civil é que não deixemos de contrapor a natureza e regulação dos poderes funcionais dos padrinhos, que tendem a esgotar o conteúdo das respon-

sabilidades parentais a exercer em remanescente pelos pais, com o direito subjectivo que os pais mantêm em relação aos filhos apadrinhados.

Partindo do modelo legal do conteúdo dos poderes funcionais atribuídos aos padrinhos, diremos que os direitos conferidos por lei aos pais, em particular o seu núcleo essencial (artigo 8.º), salvaguardam o direito subjectivo destes e a consequente indisponibilidade/irrenunciabilidade das responsabilidades parentais. A *ratio* inerente ao instituto do apadrinhamento civil pressupõe a presença da família biológica, promovendo a adesão voluntária dos pais ao novo projecto de vida da criança ou jovem. E esta será a regra. Não obstante, existirá sempre ainda um outro âmbito de aplicação do instituto, até porventura mais imediato, que se encontra nos casos das crianças e jovens institucionalizados e, de entre estes, aqueles para quem se tornou inviável a adopção, muito embora mantenham decretada uma situação de adoptabilidade.

É em função do conteúdo e efeitos do apadrinhamento civil que se determina como âmbito de aplicação a residência da criança ou jovem em Portugal (artigo 3.º). A natureza tutelar cível dos efeitos está não só em consonância com as regras de competência internacional (artigo 5.º da Convenção de Haia relativa à Competência, à Lei Aplicável, ao Reconhecimento, à Execução e à Cooperação em Matéria de Responsabilidade Parental e de Medidas de Protecção das Crianças, de 1996, e artigos 8.º, n.º 1 Regulamento (CE) n.º 2201/2003), mas também com a determinação da lei aplicável em função da correlação *forum-ius* (artigo 15.º, n.º 1 da Convenção de Haia). Fora do âmbito de aplicação destes instrumentos internacionais, valem as regras gerais de direito internacional privado. Ora, tratando-se de uma norma espacialmente autolimitada – verdadeira norma de aplicação necessária e imediata –, é o próprio diploma legal que fixa unilateralmente a conexão e, consequentemente, o âmbito espacial no seu artigo 3.º. Aplica-se a lei portuguesa sempre que a criança ou jovem tenha residência habitual em território nacional, independentemente da sua nacionalidade. A razão de assim ser decorre de ser em Portugal o seu centro de vida e por isso ser aqui que os efeitos relativos à protecção e suprimento da incapacidade da criança ou jovem se irão produzir. Uma vez que constitui tarefa do Estado proteger crianças e jovens que se encontrem no seu território, independentemente da nacionalidade (artigos 69.º e 70.º *ex vi* artigo 15.º, n.º 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa (CRP)), não faria sentido discriminar os cidadãos estrangeiros quando estes carecem de protecção em termos análogos aos nacionais. Tanto mais que, por força dos instrumentos internacionais acima

¹ Doravante, os artigos mencionados sem referência a qualquer fonte pertencem a esta Lei.

citados, cabe ao Estado da residência a protecção das crianças e jovens. Assim, para se aplicar a lei portuguesa, e porque se trata de uma norma de aplicação necessária e imediata, basta a competência internacional das autoridades portuguesas. Competência esta que será determinada em função do princípio da coincidência, previsto no artigo 65.º, n.º 1 *al. a*) do Código de Processo Civil (CPC), conjugado com o artigo 155.º, n.º 1 da Organização Tutelar de Menores (OTM).

As questões de reconhecimento ou não reconhecimento serão tratadas nos termos gerais. Não existe qualquer problema especial atenta a natureza e efeitos do apadrinhamento, uma vez que não se constitui qualquer vínculo de filiação adoptiva, e muito menos se extingue o vínculo de filiação biológica, podendo inclusive o apadrinhamento ser revogado. A questão coloca-se somente em aferir qual o projecto de vida para a criança ou jovem, seja ela portuguesa ou não, permitindo assim integrá-la em ambiente familiar, sendo Portugal a sua residência. Não se pode, concluindo, pretender imputar uma solução conflitual análoga à adopção (artigo 60.º CC), quando o apadrinhamento se subsume ao conceito-quadro do artigo 30.º CC, por se tratar, na sua essência, de um instituto próximo das medidas tutelares cíveis. Perante esta qualificação, não faz sentido chamar à colação o critério da nacionalidade, quer porque nestas matérias há o reconhecimento crescente do critério da residência, quer porque isso redundaria numa interpretação *contra legem*, sem o mínimo de fundamento.

Através do apadrinhamento civil, constitui-se uma relação jurídica para-familiar, tendencialmente permanente, pela qual se estabelece a transferência da criança ou jovem para o agregado familiar dos padrinhos. Na verdade, embora não possa dizer-se, por não se ter alterado o artigo 1576.º CC, que este instituto constitui uma verdadeira relação jurídica familiar nova, o contexto em que surge e os efeitos que produz obrigam-nos a alargar o espectro de situações associadas às relações jurídicas para-familiares. Diremos mais: que o apadrinhamento constitui uma relação jurídica quase-familiar, porquanto os laços de solidariedade que lhe subjazem se mantêm para lá da maioria do afilhado, sendo mais que um mero instituto de suprimento de incapacidade por menoridade.

Como atrás se referiu, o apadrinhamento civil prevê que o núcleo essencial de poderes funcionais associados às responsabilidades parentais seja exercido pelos padrinhos. Muito embora não exista uma transferência da titularidade daquelas responsabilidades, operada exclusivamente por via da adopção, a limitação que é feita ao seu exercício por parte dos pais pode

ser bastante ampla, numa espécie de imagem elástica do que pode, efectivamente, pertencer em remanescente a estes.

Finalmente, incontornável na definição do novo vínculo é que fique, sublinhe-se mais uma vez, claro que, à redefinição da situação jurídica da criança ou jovem, acresce uma previsível e desejável vinculação afectiva com a nova família, enquanto desígnio do apadrinhamento civil.

2. PADRINHOS E AFILHADOS

Podem ser padrinhos os maiores de vinte e cinco anos (artigo 4.º). A lei estabelece apenas a idade mínima para o apadrinhamento, abstendo-se de determinar um limite máximo de idade para os padrinhos, por esta via se evidenciando as diferenças fundamentais entre esta relação de cuidado e as relações específicas da filiação (ideia que sairá mais reforçada ainda ao analisarmos quem pode ser apadrinhado).

Para além deste requisito objectivo, os padrinhos poderão ser candidatos espontâneos ou as pessoas indicadas pelos pais, pelo representante legal, pelo guardião de facto ou pela criança ou jovem. Podem, por isso, neste segundo caso, ser familiares, a pessoa idónea ou a família de acolhimento a quem o menor esteja confiado através de um processo de promoção e protecção ou o próprio tutor², mas pode também, no caso dos candidatos espontâneos, que não dirigem a sua candidatura ao apadrinhamento de qualquer criança ou jovem especificamente, ser alguém que não tem, ao momento da candidatura, qualquer relação com a criança ou jovem que venha futuramente a apadrinhar (artigo 11.º, n.º 5).

Embora se venha afirmando que a candidatura apenas pode ser formulada individualmente ou por casal, conforme limitação imposta à noção de família presente no artigo 2.º, através do artigo 6.º do Decreto Lei n.º 121/2010, de 27 de Outubro (Regulamento), a verdade é que, da lei, não decorre, de forma expressa, a limitação àquela noção para efeitos de iniciativa, mas apenas, efectivamente, para efeitos de alargamento. O Observatório Permanente da Adopção tem sido unânime em considerar, no entanto, a extensão da leitura restritiva do conceito a este primeiro momento, mobilizando o argumento de não parecer fazer sentido admitir uma legitimidade mais ampla no momento inicial da candidatura comparativamente àquela

² Pela constituição do apadrinhamento civil é operado, *ope legis*, o termo da tutela, conforme o artigo 1961.º/g CC.

que é reconhecida para o alargamento. Não surgiram ainda situações práticas que tenham suscitado a questão, o que vale por dizer que as candidaturas que surgiram até ao momento se deram apenas por pessoas singulares e por casais (casados ou unidos de facto). No entanto, e embora possa chamar-se aqui à colação, de facto, o argumento da identidade de razão, uma vez que os pressupostos do alargamento e da constituição são os mesmos, não nos parece despiciendo deixar expressa a nota de que a lei não proíbe a candidatura inicial a pessoas que vivam em família, no fundo, que, como era ideia inicial do legislador, dois irmãos, uma mãe e um filho, uma avó e um neto, enfim, possam vir candidatar-se ao apadrinhamento. Apesar de tudo, porém, compreendemos a posição do Observatório e atrevemo-nos a notar que o legislador terá, não mais que isso, deixado escapar esta brecha legal. Não somos tampouco alheios ao argumento de que a presunção de manutenção no mesmo agregado familiar será maior no caso de um casal do que, por exemplo, tratando-se de dois irmãos, e o que se pretende no apadrinhamento civil é que a criança ou jovem passe a integrar o agregado de ambos os padrinhos até que se autonomize. E se é verdade que também os casais podem separar-se e obrigar com isso a uma regulação das responsabilidades inerentes ao vínculo de apadrinhamento para com o afilhado que têm em comum, não deixa de ser também evidente que a lei não tem forma de acautelar todas as alterações da vida das pessoas e, no caso, da vida dos padrinhos.

Ao falar-se numa candidatura de casal, importa deixar expresso que deve entender-se por casal, para efeitos da aplicação desta lei, não só aquele constituído por pessoas de sexo diferente, mas também aquele formado por duas pessoas do mesmo sexo, unidas pelo casamento ou por união de facto. A razão para este entendimento filia na ausência expressa de restrição legal e no facto de o apadrinhamento não constituir, nem querer imitar, uma relação jurídica de filiação (essa sim, por enquanto, vedada aos casais constituídos por pessoas do mesmo sexo – artigo 7.º da Lei n.º 7/2001 e artigo 3.º da Lei n.º 9/2010).

Pode ser apadrinhada toda a criança ou jovem para quem o exercício das responsabilidades parentais pelos pais ou qualquer forma de suprimento deste – jurídica ou de facto – não se mostrem adequados para acautelar o seu superior interesse. Esta necessidade pode resultar dos mais variados fundamentos, como, de resto, se encontra previsto no artigo 5.º, que aqui nos escusamos a elencar.

No entanto, e pela sua especificidade, diremos que, quando a iniciativa caiba aos pais, a criança ou jovem não pode ser apadrinhado por mera

impossibilidade ou vontade daqueles. É preciso que se preveja uma impossibilidade de desenvolvimento integral junto dos pais e a necessidade de suprimento do exercício das responsabilidades parentais até à maioridade e o acometimento a um terceiro dos direitos e deveres próprios daqueles, daí em diante.

A adequação da medida de apadrinhamento é, assim, aferida casuisticamente e de acordo com as reais necessidades e interesses da criança ou jovem, garantindo-se flexibilidade suficiente ao instituto para abarcar as situações da vida, que são sempre mais ricas do que as legalmente previstas.

3. OBJECTO DA RELAÇÃO JURÍDICA DE APADRINHAMENTO

O exercício das responsabilidades parentais pertence apenas aos pais, uma vez que são estes os únicos sujeitos com capacidade jurídica para tal. Todas as formas de suprimento da incapacidade daqueles para o exercício destas responsabilidades são institutos sucedâneos, com conteúdo e poderes próprios, conferidos a terceiros, em nome da protecção do interesse público orientado para o instituto da representação da criança ou jovem no caso concreto. É nesta medida que devemos interpretar restritivamente o n.º 1 do artigo 7.º quando se refere a uma transferência do exercício das responsabilidades parentais, não assumindo, quanto a nós impropriamente, que sempre que aqueles poderes funcionais são exercidos por outrem que não os pais não se poderá já falar em verdadeiras responsabilidades parentais. Quando se fala em transferência, fala-se na atribuição de faculdades que integram as responsabilidades parentais, mas não do direito em si, pois só aquelas é que integram o direito do padrinho. A favor deste entendimento, e porque o apadrinhamento é uma medida tutelar cível, veja-se, aliás, o artigo 1907.º, n.º 2 e 3 CC.

No caso das responsabilidades parentais, torna-se irrelevante proceder à distinção entre capacidade de gozo e capacidade de exercício, uma vez que a titularidade, enquanto direito objectivamente reconhecido e irrenunciável, permanece intocada independentemente da verificação subjectiva de uma deficiente capacidade para o seu exercício. Daí que, quando os pais não sejam capazes de assumir integralmente os seus poderes funcionais, qualquer inibição ou limitação implica, mais do que uma incapacidade de exercício, uma verdadeira incapacidade de gozo, uma vez que pressupõe o reconhecimento a terceiros de poderes próprios substitutivos das responsabilidades parentais. E aqui se incluem, entre outros, os poderes da tutela e do apadrinhamento.

A falta ou o défice intelectual e/ou volitivo impedem a concretização integral do conteúdo das responsabilidades parentais, na sua dimensão subjectiva, na esfera jurídica dos pais, por ausência natural da competência exigida pelo poder funcional. Permanece a dimensão objectiva e protectiva, reconhecida constitucionalmente aos pais (artigo 36.º, n.º 6 CRP), em concordância com o fim do superior interesse do filho, que orienta e funcionaliza a titularidade e o exercício pelos próprios pais. Assim, quando se fala em inibição ou limitação das responsabilidades parentais, estas ocorrem enquanto consequência do próprio poder funcional deficientemente acautelado pelo seu titular, que deixa de o funcionalizar ao interesse público e, em concreto, do filho, para que devia orientar-se. Isto pode decorrer de uma mera constatação de facto das qualidades dos pais e da sua competência (restrição declarativa – artigo 1913.º, n.º 1, als. b) e c) CC) ou, então, de uma restrição legal, que terá de resultar de uma correcta ponderação de interesses e validade atestada pelo princípio da proporcionalidade, mediante decisão judicial (artigo 1915.º CC).

O que resulta do apadrinhamento é, pois, uma limitação em sentido amplo. Na realidade, se os casos em geral corresponderão a uma limitação, nos termos comuns, do exercício das responsabilidades parentais pelos pais, a natureza elástica do instituto e o conseqüente remanescente que cabe aos pais poder ser maior ou muito residual levam-nos a afirmar que não está tampouco excluída a possibilidade de se falar numa quase inibição ou numa inibição na execução. Ainda que, em termos legais, deva falar-se num efeito meramente limitativo, na execução conjunta dos direitos de pais e padrinhos podemos alcançar uma verdadeira inibição prática.

O que vem de ser dito não pode confundir-se com o consentimento expresso dos pais de que decorra a atribuição provisória a outrem de algumas prerrogativas para a guarda e educação do filho. Isto porque, na génese e fins do instituto do apadrinhamento, existe um conteúdo mínimo de poderes funcionais que obrigatoriamente têm de ser reconhecidos, logo, atribuídos aos padrinhos, sob pena de subversão do próprio instituto. Estes poderes funcionais são precisamente os poderes de guarda e educação da criança ou do jovem. Aqui se incluem, nomeadamente, o poder de fixar residência, de educação religiosa, para intervenções médicas, relativos à educação e do domínio da administração patrimonial. Ou seja, no âmbito destas faculdades, cabe ao padrinho decidir o melhor para a criança ou jovem.

A legitimidade para o afastamento dos titulares das responsabilidades parentais em benefício da aceitação de decisões tomadas por terceiro, *in casu* o padrinho, decorre da incompetência declarada ou decidida, como atrás se

viu, dos pais, para corresponderem à funcionalização essencial à manutenção do seu poder funcional. Deste modo, se se tratar de uma situação temporária ou ocasional, não faz sentido constituir a relação de apadrinhamento, uma vez que este é subsidiário de formas menos limitativas da capacidade de ser pai.

Dito isto, o apadrinhamento só se justifica perante uma situação de incapacidade duradoura dos pais para assumirem e exercerem as responsabilidades parentais. Daí o artigo 14.º, n.º 4 estatuir a dispensa de consentimento dos pais para lá das situações de prévia decisão de inibição (artigo 14.º, n.º 3). Nestes casos, o acto constitutivo será sempre uma decisão judicial, que deverá determinar necessariamente o conteúdo das responsabilidades parentais a exercer ainda pelos pais. Uma vez que os pais já não foram parte no processo constitutivo do apadrinhamento, deverá ser determinado previamente qual o papel a desempenhar no âmbito da relação jurídica nova, uma vez que o regime pressupõe, em regra, a presença dos pais. Posto isto, no processo constitutivo do apadrinhamento deve ser determinado o regime de inibição ou limitação das responsabilidades parentais (artigo 8.º, n.º 2 e artigo 1915.º CC).

Podemos concluir que o que constitui e define o apadrinhamento é o reconhecimento de poderes funcionais de guarda e educação aos padrinhos, com carácter duradouro, sendo desnecessário, para a definição exacta do instituto, ter em conta o reconhecimento ou a limitação dos direitos previstos no artigo 8.º, em relação aos pais. Enquanto relação quase-familiar, a presença dos pais será desejável, mas não é condição para a constituição e manutenção da relação jurídica de apadrinhamento.

Uma vez decretada a inibição, a mesma mantém-se *per se*, não prejudicando a constituição do apadrinhamento, nem tão-pouco significando que aquela seja levantada por causa deste. O apadrinhamento civil pressupõe a desejável manutenção dos vínculos com os pais, mas não significa que, quando os pais tenham sido afastados, represente uma reabilitação legal dos mesmos. Sempre que o apadrinhamento seja ponderado relativamente a uma criança cujos pais já estejam inibidos, não faz, então, sentido recuperar qualquer capacidade destes para interferir na guarda ou educação do filho ou até mesmo no exercício dos direitos previstos no artigo 8.º.

Apesar disso, não está assegurado o efeito automático da manutenção da inibição quando esta resulte como efeito reflexo de uma confiança, nos termos do artigo 1978.º CC, e não de uma decisão autónoma de inibição, nos termos do artigo 1915.º CC. Numa perspectiva de aplicação prática do direito,

diremos que, naqueles primeiros casos, se um pai foi inibido na sequência de uma decisão de confiança, não faz sentido chamá-lo novamente para a redefinição, com este, de um projecto de vida de um filho de que se afastou voluntariamente ou relativamente ao qual foi decidido o seu afastamento. Contudo, e porque se trata, ao falarmos de responsabilidades parentais, de direitos, liberdades e garantias, salvaguardado que está o direito objectivo dos pais, a sua titularidade objectiva, a manutenção da inibição não pode ser automática. Primeiro, porque é um efeito reflexo do decretamento da medida de confiança e, portanto, quando esta cessa, deixa de haver fundamento para a inibição subsistir, até porque, por hipótese meramente académica, não existindo um sucedâneo da confiança, teriam de reabilitar-se os pais, agora sim automaticamente, para efeitos de representação (artigo 124.º CC). Por outro lado, e mais importante, a manutenção da inibição careceria de fundamento legal e/ou judicial, desde logo porque, como vimos, cessa o efeito reflexo, mas também porque não existe qualquer norma legal que permita a declaração *ope legis* da inibição de pleno direito.

Assim, no momento da revisão da medida de confiança, o tribunal tem não só de acautelar a definição do novo projecto de vida, mas ainda de optar por uma mera limitação nos termos do artigo 8.º ou por uma inibição, nos termos do artigo 1915.º CC, decidida no mesmo processo em que se constitui o apadrinhamento. Aliás, não teria sentido decidir, por um lado, o encaminhamento dos filhos e, por outro, totalmente díspar, a situação dos pais relativamente a estes, desde logo de acordo a regra processual de competência por conexão.

4. PROCESSO DE CONSTITUIÇÃO DO APADRINHAMENTO CIVIL

a. Iniciativa

Quanto à legitimidade para a constituição do apadrinhamento, a lei foi bastante abrangente, conforme resulta do artigo 10.º.

Todavia, embora chegue mesmo a reconhecer legitimidade processual activa aos pais e ao próprio menor, dois dos principais grupos de visados, o legislador optou por afastar os potenciais padrinhos daquele elenco, não lhes reconhecendo qualquer posição processual activa, nem em termos de impulso, nem para efeitos de recurso sobre parecer negativo ou decisão de não constituição do apadrinhamento.

Os candidatos a padrinhos não podem, antes da constituição do vínculo, impulsionar o processo verdadeiramente. Está-lhes reservada a posição de

candidatos espontâneos a integrar eventualmente a lista referida no artigo 11.º, n.º 1 e artigo 2.º do Regulamento. Salvo quando o candidato a padrinho seja já representante legal do menor ou seu guarda de facto, nada mais lhe é permitido. Nestes últimos casos, porém, o impulso que lhes está concedido não decorre da sua qualidade de candidatos a padrinhos, mas tão simplesmente dos efeitos jurídicos resultantes de uma relação jurídica ou de facto previamente estabelecida com o afilhado. No fundo, tudo isto vale por dizer que o estatuto jurídico de candidato a padrinho não acarreta o reconhecimento de qualquer legitimidade processual, nem estatuto de parte processual. Ou seja, a posição processual decorre da representação legal ou da guarda de facto já estabelecidas.

Uma vez constituído o vínculo de apadrinhamento, o padrinho passa a ser parte no processo relativo às vicissitudes que venham a ocorrer, porque passa a ter um interesse digno de tutela em virtude dos poderes jurídicos próprios reconhecidos. A ter de definir-se o momento de viragem, este será o acto judicial constitutivo, porque só através deste é que a pessoa adquire o estatuto jurídico de padrinho civil. Esta, aliás, não é sequer questão que mereça, em nosso entender, discutir-se, porquanto não se nos afigura como verdadeiramente pertinente atribuir posição processual a alguém que não tem ainda qualquer interesse em concreto na causa, mas apenas uma expectativa de, em virtude da habilitação conseguida, poder vir a constituir-se como padrinho civil. Sobrevém referir que a natureza do processo, de jurisdição voluntária, pressupõe que, à semelhança dos demais no âmbito de protecção de criança ou jovem, também este seja de natureza não contenciosa e se encontre adstrito e funcionalizado à protecção e concretização do superior interesse da criança ou jovem. Logo, parece sensato que só quem tenha poderes de representação do menor tenha qualidade de sujeito processual.

A respeito da legitimidade reconhecida à criança ou jovem, a mesma terá que ser entendida como reconhecimento da capacidade de agir para decidir sobre a sua esfera pessoal (estando em consonância com o artigo 1881.º, n.º 1 CC). A ser reconhecida plena capacidade de facto ao menor, caber-lhe-á ainda a correspondente capacidade judiciária (artigos 9.º e 10.º, n.º 1 *in fine* CPC). Reconhecendo a lei legitimidade, a mesma pressupõe o reconhecimento da respectiva capacidade, uma vez que, tratando-se de uma lei especial, derroga a lei geral que determina uma incapacidade geral prevista no artigo 123.º CC. Até porque a adaptabilidade da criança, no seu processo de maturação a caminho da idade adulta, impõe à ordem jurídica o reconhecimento gradual de competências, conferindo, neste sentido, excepções à

incapacidade geral de agir, com a consequente consagração de maioridades especiais. Concede-se, assim, à criança a faculdade de se emancipar parcialmente face aos pais, tanto mais que ela é o “objecto” da relação jurídica de apadrinhamento. Há, por isso, o reconhecimento de um direito de participação e audição qualificado que não parte, nem depende de outros, mas somente do principal visado e interessado: a criança ou jovem. Sendo que com isto em momento algum se prejudica o direito dos pais, pois enquanto titulares das responsabilidades parentais, continua o apadrinhamento a estar dependente do seu consentimento ou dispensa.

b. Designação e habilitação do padrinho

A designação pode acontecer previamente à habilitação, sempre que esta está já orientada para o apadrinhamento de uma criança ou jovem em concreto, por se tratar de alguém com quem o candidato já tem uma relação afectiva estabelecida. Não obstante, nos casos de candidaturas espontâneas, a designação ocorrerá em momento posterior à habilitação, uma vez que esta terá de obedecer, nestas situações, a dois momentos diferentes. Um primeiro, como habilitação em abstracto, não orientada para qualquer criança, e um segundo, após designação, em que se funcionaliza a avaliação dos factores de habilitação ao projecto de vida de uma criança ou jovem em concreto. Por isso, na habilitação em abstracto se reconhece apenas legitimidade processual ao interessado quanto ao recurso previsto no artigo 12.º, n.º 4, uma vez que está somente em causa a sua faculdade de poder ser sujeito de uma relação de apadrinhamento.

A habilitação dos padrinhos foi alvo de uma preocupação exaustiva por parte do legislador, que quis acautelar expressamente um elenco abrangente de factores a ponderar. De entre todas as circunstâncias aptas a permitir a aferição da autonomia e idoneidade dos candidatos para a assumpção dos poderes funcionais inerentes à condição de padrinhos, destacam-se, naturalmente, a motivação e as expectativas dos candidatos, que deverão servir de filtro para os “falsos candidatos”, que olham para o apadrinhamento como um meio enviezado de “adoptar” uma criança e, neste enfiamento, a disponibilidade para respeitar e promover a posição dos pais na vida dos filhos, verdadeira pedra de toque do apadrinhamento civil ideal.

É no artigo 3.º do Regulamento que encontramos, mais detalhadamente, o elenco de factores a ponderar na fase de habilitação de padrinhos. Esta fase administrativa é um pressuposto essencial para que o candidato possa, no futuro, ser sujeito da relação jurídica de apadrinhamento, sendo, no limite,

nesta primeira fase, admitido tão só a uma lista de potenciais padrinhos. Ou seja, como vimos, somente após a habilitação, realizada pelo Organismo de Segurança Social ou Instituição equiparada, é que a pessoa vê reconhecida a sua capacidade jurídica para vir a ser sujeito de uma relação de apadrinhamento civil.

c. Constituição

i. Pré apadrinhamento

Não se encontra previsto na lei de apadrinhamento qualquer momento processual ou procedimental de avaliação prévia da viabilidade e sucesso do vínculo de apadrinhamento a constituir. No entanto, tal necessidade está subjacente às diligências a realizar, quer em fase prévia e graciosa, junto de entidades administrativas e para-administrativas, quer na fase judicial. Constituinto pressuposto do apadrinhamento a criação de um vínculo duradouro em que se prevê a substituição dos pais no cuidado a ser prestado à criança ou jovem, a constituição do mesmo terá de ser precedida de uma comprovada viabilidade da relação de apadrinhamento a estabelecer entre padrinhos e afilhados. Ora, assim sendo, não pode cogitar-se o decretamento do apadrinhamento como *tentativa*, pois, não obstante a possibilidade de extinção (artigo 25.º), enquanto medida tutelar duradoura, tem que, à data da decisão constitutiva ou de homologação, haver um juízo de risco favorável à viabilidade e sucesso do mesmo. A existirem dúvidas, então, deverão ser esgotados outros meios de protecção ou suprimento das responsabilidades parentais, como será o caso da confiança a pessoa idónea, da tutela ou de medidas limitativas destas responsabilidades.

Neste momento do processo, há que distinguir os casos em que estejamos a falar do apadrinhamento de uma criança ou jovem com processo de promoção e protecção aberto dos casos em que isso não aconteça. Assim, nos primeiros, tem sentido acautelar esta viabilidade do apadrinhamento recorrendo a um plano de aproximação gradual ao padrinho, plano esse definido e aprovado pela entidade titular do processo de promoção e protecção e, eventualmente, a instituição onde a criança esteja acolhida (caso se aplique) e, no limite, subsistindo dúvidas, parece-nos legítimo recorrer à aplicação provisória de uma medida de confiança a pessoa idónea, no termos normais da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Nos segundos casos, e uma vez que não existe qualquer situação de perigo para a criança, já, diferentemente, não nos parece conforme ao espírito da Lei de Protec-

ção recorrer à aplicação de qualquer uma das suas medidas, razão pela qual a melhor forma de promover a viabilidade do vínculo a constituir será a aproximação entre afilhado e potencial padrinho com recurso a uma decisão provisória no âmbito do art. 157.º OTM.

ii. Acto judicial de constituição

A constituição da relação jurídica de apadrinhamento depende de uma sentença judicial ou de uma homologação judicial de um compromisso de apadrinhamento. Não obstante o acto constitutivo final depender sempre de decisão judicial, a verdade é que, no caso de constituição judicial *stricto sensu*, o tribunal, enquanto *dominus* do processo, terá que assegurar e sindicar que o projecto de vida da criança ou jovem é o apadrinhamento (primeiro momento), que os candidatos (seleccionados ou propostos) preencham os requisitos para o decretamento da decisão constitutiva e que estão reunidos todos os requisitos formais para que a decisão possa ser tomada. Nos outros casos, cabe somente verificar estes requisitos formais e proceder a uma apreciação global do concreto interesse da criança ou jovem em causa, não se constituindo a homologação numa reapreciação dos requisitos do apadrinhamento civil.

Feita esta distinção, em todos os casos, sejam judiciais, sejam gratuitos, terão as entidades competentes que decidir em conformidade com determinados princípios, por remissão legal do artigo 147.º-A OTM (que remete para o artigo 4.º da LPCJP). No caso do apadrinhamento civil, destacamos, como manifestamente mais importantes, de entre o elenco daquele artigo e cujo conteúdo deve ser adaptado ao instituto do apadrinhamento civil, os seguintes princípios: superior interesse da criança ou jovem, privacidade, proporcionalidade, prevalência da família, participação e subsidiariedade.

É em virtude da necessidade de adaptação dos princípios à realidade do apadrinhamento que diremos que, em nosso entender, três deles assumem, aqui, um carácter autónomo e próprio; são eles o princípio da proporcionalidade, da prevalência da família e da subsidiariedade.

A respeito do último, já referimos que o apadrinhamento constitui uma forma de integração familiar alternativa à família biológica, mas subsidiária da adopção (artigo 5.º). Há uma clara hierarquização legal do modelo a favor da intervenção e da protecção do menor que passa, quer pela família biológica (no seu núcleo restrito ou alargado), quer pela família adoptiva, surgindo o apadrinhamento como medida intermédia, na ausência de um projecto de vida duradouro realizável em qualquer um daqueles âmbitos

familiares. Daqui decorre que a nova roupagem para o princípio da prevalência da família exige uma sua interpretação no sentido do desenvolvimento da criança em meio familiar, com carácter tendencialmente permanente, atribuindo à institucionalização o papel de *ultima ratio* do sistema que, ainda que necessária em algumas casos, deve ser evitada. Será, aliás, neste âmbito que se fará sentir a necessidade do princípio da subsidiariedade, enquanto contraponto entre a intervenção familiar e a intervenção em sede de instituição. Nada disto colide, por outro lado, com a medida de protecção de acolhimento familiar, que, após a sua regulamentação, deixa muito claro o carácter profissional de quem acolhe e a expectativa fundada de transitoriedade, uma vez que o projecto de vida expectável para a criança ou jovem continua a ser o regresso à família biológica (que pode, no entanto, não chegar a concretizar-se). Finalmente, ligado à subsidiariedade, mas autónomo desta, está o princípio da proporcionalidade, que regula, necessariamente, entre outros momentos do processo de decisão, a determinação do projecto de vida, a dispensa de consentimento, a determinação do conteúdo da relação de apadrinhamento, o acto de constituição e a subsistência ou modificação do vínculo.

Reforçando o carácter tutelar do apadrinhamento e com vista ao seu sucesso, concede a lei um meio de apoio e acompanhamento ao vínculo. Daqui não podem, no entanto, deixar de resultar algumas dúvidas, desde logo sobre a legitimidade e validade da obrigação de se manter este apoio. Isto porque a entidade que procede ao apoio terá legitimidade para, junto do Ministério Público, suscitar a revogação do apadrinhamento, nomeadamente quando esse se torne contrário ao interesse do afilhado (artigo 25.º, n.º 1 *al. c*). Assim, face à obrigatoriedade e prazo de vigência do apoio, podemos concluir que este apenas se justifica como medida de avaliação do sucesso do apadrinhamento decretado.

Mais do que mero apoio administrativo, este apoio será o momento decisivo para aferir da viabilidade e manutenção do vínculo nos termos estipulados na lei, designadamente quanto ao seu carácter tendencialmente permanente (artigo 24.º, n.º 1). Daí o artigo 20.º, n.º 1 *al. b*) e n.º 4 fazer referência à avaliação do êxito da relação, à integração familiar do afilhado e ao facto de o apoio estar limitado no tempo, não só pelo decurso do prazo de 18 meses, mas também pela verificação dos objectivos prosseguidos com a constituição do vínculo. Ainda a favor desta posição, temos o facto de a intervenção obrigatória no seio da vida familiar (chamamos aqui à colação a noção e evolução do que se entende por vida familiar à luz da jurisprudência do Tribunal Euro-

peu dos Direitos do Homem³), por uma entidade administrativa, só se justificar se tiver em conta a protecção dos direitos e interesses do afilhado; caso contrário, a norma violaria o artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e, por esta via, seria inconstitucional, pelo artigo 8.º CRP.

Finalmente, este entendimento relativamente à importância fundamental do papel do apoio pós apadrinhamento acaba por ser aquele que melhor acautela a posição dos padrinhos civis que, tendo já sido declarados titulares de interesse relevante para o caso concreto, não podem, a partir da constituição do vínculo, ser afastados sem mais, surgindo, como antecipámos, como verdadeiras partes no processo, com interesse relevante na causa e com interesses que não deixam de ter de ser atendidos, a par do interesse do afilhado. O facto de existir já uma decisão judicial *stricto sensu* ou homologatória garante-lhes o reconhecimento de que estes seus direitos têm de ser atendidos em qualquer fase do processo daí em diante e estando em causa seja que vicissitude for.

5. A DINÂMICA DA RELAÇÃO JURÍDICA POLIÉDRICA DO APADRINHAMENTO CIVIL

a. Relação entre padrinhos e pais

Como já deixámos expresso, com o apadrinhamento civil reconhecem-se poderes próprios e autónomos face às responsabilidades parentais, desde logo porque aquele, por natureza e efeitos, visa suprir o exercício destas pelos pais.

Os pais do afilhado mantêm o direito objectivo de ser pais e a titularidade das responsabilidades que não sejam incompatíveis com os poderes atribuídos aos padrinhos. O remanescente a caber aos pais dependerá e será aferido de acordo com o que resultar da existência de uma inibição ou limitação pré existentes ou decididas concomitantemente ao apadrinhamento, nos termos gerais, ou por efeito legal da constituição do apadrinhamento, nos termos do artigo 8.º.

O artigo 8.º constitui a garantia do núcleo mínimo de direitos dos pais em relação ao filho apadrinhado, uma vez que não é possível, salvo por decisão judicial (artigo 8.º, n.º 2), restringir os direitos prescritos no n.º 1 daquele artigo, pois tal representaria uma inaceitável alienação das responsabilida-

³ Entre outros, ver o Acórdão Söderbäck c. Suécia, de 28 de Outubro de 2004 e, *a contrario*, ver os Acórdãos Haas c. Holanda, de 13 de Janeiro de 2004 e Boughanemi c. França, de 24 de Junho de 1996, disponíveis no sítio <http://hudoc.echr.coe.int>.

des parentais. Por outro lado, o alargamento dos direitos dos pais também tem limites, pois não pode aquele significar um desvirtuamento do conteúdo mínimo do apadrinhamento civil e que se consubstancia na guarda e educação do afilhado caber aos padrinhos. Será, porém, naturalmente admissível a previsão de um direito de visita, ou, por exemplo, de períodos de férias da criança ou jovem a serem passados com os pais.

Na esfera de poderes pertencentes aos padrinhos, estes surgem com uma posição de soberania nas decisões a respeito do afilhado. Constituem núcleo essencial dos poderes dos padrinhos o cuidado e a representação legal do afilhado, bem como a integração deste no agregado familiar do padrinho, o que pressupõe, necessariamente, a fixação do domicílio comum. Logo, o que restará para os pais será, em primeiro lugar, o direito objectivo em si, nos termos expostos, e os efeitos jurídicos inerentes aos laços biológicos que não se quebram e que constituem o quadro legal da instituição de filiação.

Nada disto obsta, no entanto, a que relação entre pais e padrinhos deva, preferencialmente, ser estabelecida numa base de cooperação, em que estes procurem a adesão daqueles aos princípios educacionais, valores e interesses que defendem para a criança ou jovem. Isto mesmo decorre da génese deste novo instituto, em que é desejável a presença dos pais na vida do filho, ainda que se reconheça que estes não são capazes de assumir todas as responsabilidades por esse filho.

Mesmo estando limitados, o instituto de responsabilidade parental mantém-se, na sua veste de direito objectivo e de deveres remanescentes, o que significa que os pais continuam a ter responsabilidade pelo filho, responsabilidade essa transmutada, desde logo, no caso, pela legitimidade na revogação do apadrinhamento. Não se confunda, porém, a legitimidade reconhecida aos pais, directa, nas situações que ponham em causa o apadrinhamento e que podem levar à sua revogação (nos termos do artigo 25.º), com outras situações de perigo em que a criança ou jovem se encontre. Por força da limitação inerente à constituição da relação de apadrinhamento, estando em causa uma situação de perigo, designadamente à luz do artigo 3.º, n.º 2 LPCJP, cabe aos padrinhos, enquanto representantes legais, prestar os consentimentos necessários e devidos. Os pais podem intervir e ser informados nos termos gerais do apadrinhamento (artigo 9.º, n.º 2), mas deles não depende directamente a intervenção de protecção das entidades. Enquanto subsistir o apadrinhamento, os pais são substituídos pelos padrinhos, pelo que o cuidado e representação legal é um exclusivo destes. Tanto assim é que o apadrinhamento não cessa porque a criança está em perigo, mas sim aten-

dendo à incapacidade dos padrinhos para remover esse perigo ou ao facto de serem estes a fonte de perigo (artigo 25.º, n.º 1 *al. b*) e d)).

A relação entre pais e padrinhos deve, contudo, como vimos, ser estabelecida numa base de cooperação (artigo 9.º, n.º 2). Ainda que caiba a estes a educação, o bem-estar e o cuidado do afilhado, na medida dos poderes de representação legal reconhecidos aos pais, e sejam eles, enquanto representantes legais dos afilhados, quem tem o poder de decisão (a ser exercido em função dos interesses do afilhado e da família dos próprios padrinhos), não podem os padrinhos excluir liminarmente, nem de forma absoluta, os pais que se mantêm na “história” do filho. Existe, pois, o dever de assegurar a participação dos pais nos processos de decisão de questões relevantes (artigo 8.º, n.º 1 *al. e*)). Não obstante, e dito isto, em caso de divergência entre pais e padrinhos sobre as decisões ou princípios adoptados por estes, apenas é exigível aos padrinhos a tentativa de adesão dos pais, pelo que, frustrado o acordo, cabe aos padrinhos decidir, por ser a estes que cabem, sublinhamos, o cuidado, por um lado, mas também os poderes de representação legal, por outro.

Não está prevista qualquer sanção para o caso em que os padrinhos não cumpram aquele dever de promoção da adesão. Contudo, uma actuação unilateral e através de decisões supresa pode levar, nas situações mais graves, à revogação do apadrinhamento (artigo 25.º, n.º 1 *al. b*)). Nas outras, e não obstante não se prever na lei também qualquer meio processual para incidentes no incumprimento do compromisso ou da decisão, atendendo à natureza tutelar cível do apadrinhamento, é possível a sua alteração nos termos gerais (artigo 1411.º, n.º 1 do Código de Processo Civil). Incumprimentos reiterados podem justificar a alteração do conteúdo da relação jurídica constituída (restrição dos direitos dos pais ou outras pessoas de referência para o afilhado quanto às alíneas d) e g) do n.º 1 e n.º 3 do artigo 8.º, é certo, mas também a imposição de deveres aos padrinhos, no sentido de assegurarem aos pais ou àquelas pessoas o contacto ou informações sobre o afilhado) ou, no limite, e como referido, levar à revogação do apadrinhamento.

Uma vez que a relação aberta estabelecida entre padrinhos e pais acarreta consigo tensões e conflitos, a previsão de mediação familiar será um forte aliado na dissuasão e resolução daqueles problemas (artigo 147.º-D OTM e artigo 25.º, n.º 6).

b. Relação entre pais e filhos

Conservando-se as responsabilidades parentais na esfera jurídica dos pais, mantém-se a relação entre pais e filhos, ainda que limitada em maior ou

menor medida de acordo com o acto constitutivo ou o decretamento da inibição. No limite, reserva-se o conteúdo remanescente do instituto das responsabilidades parentais e o vínculo de solidariedade, nomeadamente o direito a alimentos e direitos sucessórios. Não se encontrando os pais inibidos, eles têm os direitos elencados no artigo 8.º, n.º 1, que exercem, em primeiro lugar, em função dos interesses do filho e, depois, no seu próprio interesse, enquanto titulares das responsabilidades parentais.

A relação entre pais e filhos é, pois, suposto manter-se com o apadrinhamento. Todavia, o direito dos padrinhos, enquanto poder funcional, nas situações de tensão com os pais que possam fazer periclitár o apadrinhamento, impõe a limitação (no limite, inibição) das responsabilidades parentais. Por isso mesmo, podem, como vimos, os direitos dos pais ser limitados (artigo 8.º, n.º 2) no âmbito da relação de apadrinhamento, mas, decisivo, o apadrinhamento não pode ser revogado, mesmo perante a violação dos direitos dos pais, se a sua manutenção for imposta pelo superior interesse do menor (artigo 25.º, n.º 1 *al. b*) e c), *a contrario*). Na perspectiva da relação entre pais e filhos, o apadrinhamento, ao fundamentar-se no interesse do filho, face à incapacidade, impossibilidade ou vontade dos pais, condiciona sobremaneira o direito destes, apenas se justificando o total restabelecimento das responsabilidades parentais ou a modificação do apadrinhamento em função do filho.

c. Relação entre padrinhos e afilhados

Na relação entre padrinhos e afilhados, face à descrição quanto ao conteúdo dos poderes funcionais dos padrinhos, não há muito mais a acrescentar. Cabe aos padrinhos, enquanto substitutos dos pais, no exercício, porém, de poderes jurídicos próprios, o cuidado e a representação do afilhado. A constituição da relação de apadrinhamento e os poderes reconhecidos aos padrinhos pressupõem uma limitação necessária e proporcional do conteúdo das responsabilidades parentais. Logo, os padrinhos são titulares de um dever de conteúdo jurídico que incorpora também um dever moral, numa relação que se quer afectiva, entre padrinho e afilhado, mas diferente da relação de filiação. Os afilhados, enquanto tais, devem respeito e obediência aos padrinhos, em termos análogos ao dever para com os pais e representantes legais.

Uma vez que o que resulta da relação de apadrinhamento é o reconhecimento de um poder funcional a ser titulado pelos padrinhos, o seu exercício encontra-se limitado intrinsecamente pelo interesse do afilhado, sendo em

função deste que os mesmos são legitimados e pelo qual se pressupõe o seu exercício.

A respeito da administração patrimonial dos bens do afilhado, o legislador estabeleceu a equiparação dos poderes do padrinho ao tutor (artigo 7.º, n.º 2 e 3). Aqui valem os argumentos que justificam um regime mais estrito face às responsabilidades parentais, isto porque, apesar do altruísmo estar subjacente à constituição do vínculo de apadrinhamento, no que diz respeito à esfera patrimonial aceita-se uma certa dose de *desconfiança* que decorre da ausência de um *altruísmo total*, presumido na relação de filiação. Assim, são compreensíveis as limitações aos poderes dos padrinhos quanto aos bens do afilhado. Todavia, ainda a este respeito teremos que proceder a uma interpretação restritiva do artigo 7.º, n.º 4, quando dispõe que a relação de bens e prestação de contas seja feita perante as entidades que constituem o vínculo de apadrinhamento. Não obstante a referência plural a *entidades*, o apadrinhamento só pode ser constituído, como vimos, pelo tribunal, pelo que a obrigação terá que ser prestada perante este.

Nas situações em que os padrinhos ou o afilhado comprometam a relação de apadrinhamento, pode este ser revogado (artigo 25.º, n.º 1 *al.* d) e e)). Não podemos, no entanto, confundir a existência de problemas na relação com a manutenção do apadrinhamento. Só nos casos em que se verifique uma situação grave, que ponha em causa a manutenção e fins do apadrinhamento de forma irreversível, é que a revogação deverá ocorrer. Em particular, quando o fundamento é o prescrito na alínea e) do n.º 1 do artigo 25.º. Das várias causas susceptíveis de justificarem a revogação do apadrinhamento, somente a prevista na alínea e) não diz respeito ao interesse do afilhado. Não podia, porém, deixar de estar prevista uma cláusula de salvaguarda a favor dos padrinhos que, ao assumirem uma responsabilidade de cuidado para com o afilhado, de forma altruísta, têm de, ainda assim, gozar da prerrogativa de protegerem a sua pessoa e a sua vida familiar.

6. MODIFICAÇÕES DA RELAÇÃO JURÍDICA DE APADRINHAMENTO CIVIL

a. Alargamento

A relação de apadrinhamento inicialmente constituída pode ser alargada. O legislador previu expressamente esta possibilidade no que concerne à adesão de novos padrinhos. O cônjuge do padrinho ou da madrinha ou a pessoa com quem este viva em união de facto pode, assim, em momento mais avançado da relação de apadrinhamento com determinada criança ou

jovem, vir a integrá-la. Basta, para o afeito, que cumpra os requisitos legais de habilitação e a tramitação do processo de constituição do vínculo e que este alargamento se afigure respeitando o superior interesse do afilhado. Já não terá sentido, razão pela qual está afastada essa possibilidade, que, relativamente ao mesmo afilhado, se constituam sucessivos apadrinhamentos por pessoas que não vivam em família, até e desde logo por deixar de ser possível cumprir um dos desígnios do instituto e que é a integração da criança ou do jovem no agregado familiar do padrinho.

Por outra banda, e embora, neste particular, não se encontre disposição expressa, nada parece obstar a sucessivos apadrinhamentos pelo mesmo padrinho ou madrinha. O caso mais comum será o das fratrias, mas nada exclui que determinado padrinho ou madrinha apadrinhe crianças ou jovens sem qualquer laço prévio entre si, desde que a inserção dos novos elementos no agregado familiar comum não ponha em causa o êxito das relações de apadrinhamento civil já ali existentes.

No primeiro caso temos, pois, situações de alargamento de determinada relação de apadrinhamento civil propriamente dita, mas os segundos, independentemente da especialidade e individualidade de cada relação de apadrinhamento, focada em determinada criança ou jovem em concreto, não deixam de ser, em termos práticos, verdadeiros alargamentos das relações de cuidado e educação que determinado padrinho ou madrinha está disposto a assegurar e, por esta via, igualmente merecedores da nossa atenção.

b. Modificação do conteúdo da relação jurídica

Questão especialmente sensível tem sido a de saber em que termos podem ocorrer modificações do conteúdo da relação jurídica inicialmente constituída. Nesta sede, devemos, antes de qualquer outra coisa, deixar claro que a razão de ser e as modificações a operar podem ser distintas. Assim, tanto pode acontecer que esta modificação deva acontecer no sentido de alargar o remanescente de exercício de responsabilidades parentais pelos pais como no sentido precisamente oposto.

As formas mais invasivas de manutenção dos pais na vida dos filhos apadrinhados podem, segundo o artigo 8.º, n.º 2, ser limitadas, não estando, pois, excluída a possibilidade de pais não inibidos deixarem, por efeito do apadrinhamento, de poder contactar e/ou visitar o filho. Basta, para que tal aconteça, que o exercício destes direitos pelos pais ponha em risco a criança ou o jovem ou comprometa o êxito da relação de apadrinhamento civil que se constituiu.

Assim, independentemente da fase do apadrinhamento civil constituído em que estejamos, podem os padrinhos ou a criança ou jovem sindicar, junto do tribunal, a necessidade de limitar aqueles direitos dos pais, fundamentando, a final, no superior interesse do afilhado a sua pretensão. Para isso, e uma vez que, constituído o vínculo, deve ter-se por arquivado o processo, figura como adequada a mediação pelo Ministério Público.

Também independentemente da fase do apadrinhamento civil constituído em que se esteja, têm, por outro lado, os pais, o direito de suscitar uma modificação da relação jurídica constituída, por não subsistirem os motivos que determinaram o seu maior afastamento relativamente aos filhos. E também nestes casos caberá ao Ministério Público o papel de mediador.

Salvo melhor opinião, estaremos perante situações próximas das que se suscitam em sede de alteração da regulação das responsabilidades parentais, motivo pelo qual, faltando normas especiais expressas, deve o regime daquelas alterações ser mobilizado, com as necessárias e imprescindíveis adaptações.

c. Extinção

Existem duas formas de extinção do vínculo de apadrinhamento: a revogação em sentido próprio e a revogação judicial.

A primeira resulta de uma decisão consensual dos interessados que pretendem pôr fim ao compromisso firmado (artigo 25.º, n.º 1 *al. a*) ou de uma situação em que os padrinhos e o afilhado não pretendem manter a perpetuidade do vínculo (artigo 25.º, n.º 1 *al. f*). A este respeito não surge qualquer problema, apenas devendo ser referido que deve ser aberto novo processo, nos termos gerais, pelo tribunal que proferiu a decisão final constitutiva. Vale a aplicação analógica do artigo 1920.º-A CC, atentando à natureza tutelar cível do apadrinhamento, apenas devendo ser alargada a legitimidade aos padrinhos e ao afilhado maior ou emancipado. A razão deste alargamento prende-se, primeiro, com a necessidade de adaptação da norma à relação jurídica de apadrinhamento, segundo, com o facto de os padrinhos terem poderes de representação legal próprios e, finalmente, quanto afilhado, com o interesse deste, directo, na causa. Deste modo, deve ser interpretada restritivamente a introdução do artigo 25.º, no sentido de se considerar que todas as outras entidades ali mencionadas têm apenas legitimidade para comunicar ao Ministério Público situações que entendam poder pôr em causa o apadrinhamento, mas já não para tomar iniciativa processual para a sua revogação. Esta interpretação justifica-se se pensarmos,

desde logo, que estas entidades não têm interesse directo na relação que se constituiu (até porque podem ser entidades que não participaram na constituição, ou, pior, que até foram contra) e, por outro lado, que não se pode legitimar a sua actuação na vida familiar que se constituiu, a todo tempo, sob pena de violação, como antecipámos *supra*, do artigo 8.º, n.º 2 CEDH, não sendo ainda despiciendo pensar em como as suas atribuições e competência se cingem à intervenção em matéria de protecção de menores em perigo nos termos gerais, não se justificando já que operem em sede de fiscalização do apadrinhamento. Mais, a única entidade com legitimidade, para além dos pais e dos padrinhos (aqui representantes legais), para suprir a incapacidade dos menores, é o Ministério Público, nos termos dos artigos 3.º, n.º 1 *al. a* e 5.º, n.º 1 *al. c*) do Estatuto do Ministério Público.

7. CONCLUSÃO

De tudo quanto fica exposto, resulta, então, que o apadrinhamento civil se apresenta como uma figura com virtualidades dignas de nota e que podem bem encaminhar para o desenvolvimento num seio familiar saudável crianças e jovens que de outro modo não conheceriam essa realidade. Não somos ingénuos ao ponto de considerar que o engenho do intérprete legal não pudesse já encontrar, naquilo que eram as soluções legais previstas até agora, formas alternativas de acautelar o interesse destas crianças e jovens. Mas não nos parece que uma figura que em nada colide com as demais e que apenas se apresenta como mais uma solução deva desconsiderar-se ou menosprezar-se.

O facto de a implementação efectiva do apadrinhamento civil estar a tardar e de os números serem ainda muito inexpressivos não deve, por outro lado, desanimar quem trabalha nesta área. Afinal, todas as novidades precisam de tempo para serem suficientemente acolhidas, no sentido de se tornarem visíveis. O aumento dos casos de adopção conhecido por Portugal na última década não se confunde com a travessia no deserto que também esse instituto precisou fazer nos seus primórdios, por exemplo.

O apadrinhamento civil, esta relação jurídica que não nos contentamos em chamar de para-familiar, que preferimos acolher como quase-familiar, é, pois, uma boa nova para as nossas crianças e jovens. Assim as entidades com competência em matéria de infância e juventude, as comissões de protecção, a Segurança Social, as instituições de acolhimento e os tribunais se mobilizem para, pela *law in action*, o fazer vingar out of the books.

8. BIBLIOGRAFIA

- ALEXY, Robert, *Theorie der Grundrechte*, Suhrkamp Taschenbuch Verlag, 1994.
- ALFAIATE, Ana Rita, “A responsabilidade das Comissões de Protecção de Crianças e Jovens na verificação atempada da insuficiência do cuidado prestado pela família biológica”, in *Cuidado e Responsabilidade*, 1.ª edição, São Paulo, Brasil, Editora Atlas S. A., 2011.
- ALFAIATE, Ana Rita e RIBEIRO, Geraldo Rocha, “Relatório da mesa temática sobre a promoção dos direitos, a protecção das crianças e jovens em perigo e processo tutelar educativo”, in *3.ª Bienal de Jurisprudência*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 11, Coimbra Editora, Março de 2008.
- , “Relatório da mesa temática sobre a promoção dos direitos, a protecção das crianças e jovens em perigo e processo tutelar educativo”, in *4.ª Bienal de Jurisprudência*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 19, Coimbra Editora, Janeiro de 2010.
- , “Sistema de Promoção e Protecção de Crianças e Jovens. Debate com as Comissões: Relatório (2008 e 2009)”, *Lex Familiae*, Ano 7, n.º 13, Coimbra Editora, Janeiro – Junho de 2010.
- , “Relatório Final de um Estudo com as Equipas de Adopção”, *Lex Familiae*, Ano 7, n.º 14, Coimbra Editora, Julho – Dezembro de 2010.
- , “Acompanhamento do “Sistema de Protecção de Crianças e Jovens e Leis da Adopção”: Audições de Juizes e Magistrados do Ministério Público”, *Lex Familiae*, Ano 8, n.º 15, Coimbra Editora, Janeiro – Junho de 2011.
- ALMEIDA, Susana, *O respeito pela vida (privada e) familiar na Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: a Tutela das Novas Formas de Família*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 14, Coimbra Editora, Novembro de 2008.
- ANDRADE, José Carlos Vieira de, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, 3.ª Edição, Almedina, 2004.
- ASCENSÃO, José de Oliveira, *Direito Civil: Teoria Geral (Introdução, as Pessoas, os Bens)*, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2000.
- BOLIEIRO, Helena e GUERRA, Paulo, *A criança e a família – uma questão de direito(s)*, Coimbra Editora, 2009.
- BORGES, Beatriz Marques, *Protecção de Crianças e Jovens em Perigo (Comentários e Anotações à Lei n.º 147/99 de 1 de Setembro)*, Almedina, 2007.
- CAMPOS, Diogo Leite de, *Lições de Direito da Família e das Sucessões*, 2.ª edição, Almedina, 1997.

- CANOTILHO, J. J. Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7.ª Edição, Almedina, 2003.
- CARBONNIER, Jean, *Droit civil: Introduction, Les Personnes, La famille, L'enfant, le couple*, Vol. I, Quadrige/PUF, 2004.
- CARVALHO, Orlando, *Os direitos do Homem no Direito Civil*, policopiado, Vértice, 1973.
- , *Teoria Geral do Direito Civil*, policopiado, Centelha, 1981.
- CLEMENTE, Rosa, *Inovação e modernidade no direito de menores. A perspectiva da lei de protecção de crianças e jovens em perigo*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 16, Coimbra Editora, 2009.
- COELHO, Francisco Pereira, OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de direito da família, Direito da filiação, Estabelecimento da filiação, Adopção*, Volume II, Tomo I, Coimbra Editora, 2006.
- CORDEIRO, António Menezes, *Tratado de Direito Civil Português (I Parte Geral Pessoas: Pessoas)*, Vol. III, Almedina, 2004.
- DIAS, Cristina Araújo, “Algumas notas em torno do regime jurídico do apadrinhamento civil”, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Heinrich Ewald Hörster*, Almedina, 2012.
- DUARTE, Maria de Fátima Abrantes, *O Poder Paternal – Contributo para o Estudo do Seu Actual Regime*, AAFDL, 1989.
- GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Quid Juris, 2009.
- GUIMARÃES, Maria de Nazareth Lobato, “Ainda sobre menores e consultas de Planeamento Familiar”, *RMP*, Ano 3, Vol. 10, 1982.
- MARTINS, Rosa, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 13, Coimbra Editora, Setembro de 2008.
- MATOS, Mafalda Francisco, “Relatório da mesa temática sobre a promoção dos direitos, a protecção das crianças e jovens em perigo e processo tutelar educativo”, in *5.ª Bienal de Jurisprudência*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Coimbra Editora, Janeiro de 2013.
- MIRANDA, Jorge, “Sobre o Poder Paternal”, in *Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais, Principia*, 2006.
- OBSERVATÓRIO PERMANENTE DA ADOÇÃO, *Regime Jurídico do Apadrinhamento Civil – Anotado*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Edição Especial, Coimbra Editora – Wolters Kluwer, 2011.

- OLIVEIRA, Guilherme de, “O acesso dos Menores aos Cuidados de Saúde”, in *Temas de Direito da Medicina*, 1, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2005.
- , “Apadrinhamento civil: uma iniciativa portuguesa, com certeza”, *Revista do Advogado*, Ano 28, n.º 101, Dezembro de 2008.
- PASSINHAS, Sandra, “O apadrinhamento civil: uma nova figura no Direito Português”, *Revista Fórum de Direito Civil – RFDC*, Belo Horizonte, Ano 1, n.º 1, Setembro – Dezembro de 2012.
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2.ª edição, AAFDL, 2009.
- PINTO, António Clemente, *Guia de Procedimentos do Processo de Promoção e Protecção (Regime Jurídico do Apadrinhamento Civil)*, 3.ª edição, Almedina, 2011.
- PINTO, Carlos Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª Edição, por António Pinto Monteiro e Paulo Mota Pinto, Coimbra Editora, 2005.
- RAMIÃO, Tomé d’Almeida, *Apadrinhamento Civil – Anotado e Comentado*, Quid Juris, 2011.
- RIBEIRO, Geraldo Rocha, *A Protecção do Incapaz Adulto no Direito Português*, Série Monográfica do Centro de Direito da Família da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 24, Coimbra Editora – Wolters Kluwer, 2011.
- , “Quem decide pelos menores? (algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)”, *Lex Medicinæ*, Ano 7, n.º 14, Coimbra Editora, 2011.
- SCHWAB, Dieter, “Familienrecht II (§§ 1589-1921)” in *Münchener Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch* (München: de Beck im internet, 2008).
- SOARES, Rogério Ehrhardt, *Direito Administrativo*, policopiado, 1978.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem são os ‘verdadeiros’ pais? Adopção plena de menor e oposição dos pais biológicos”, in *Abandono e Adopção*, Almedina, 2005.
- , *Regulação do Exercício do Poder Paternal nos Casos de Divórcio*, 4.ª edição, Almedina, 2008.
- SOUSA, Rabindranath Capelo de, *O direito geral de personalidade*, Coimbra Editora, 1995.
- , *Teoria Geral do Direito Civil*, Volume I, Coimbra Editora, 2003.
- VICENTE, Dário Moura, “Competência Internacional no Código de Processo Civil Revisto: Aspectos Gerais”, in *Direito Internacional Privado*, Ensaios, Volume I, Coimbra, Almedina, 2002.