



• U • C •

FDUC FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE COIMBRA

Sara Emanuela Vieira de Castro

A relação entre padrasto e enteado: direitos e deveres

The relationship between stepfather and stepchild: rights and duties

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito Universidade de Coimbra no âmbito do 2º ciclo de estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses.

Orientadora: Profª Doutora Paula Távora Vítor

Coimbra, 2018

Agradecimentos

*Aos meus pais,
À minha irmã,
À minha família,
Aos meus amigos,
Ao meu grande amor.*

E, a ti Coimbra:

*“Fecha os olhos, vai por aí
À procura de quem queres ser
O futuro está aqui
O que sonhas é o que irás ter
Porque dela vais lembrar
O som da chuva a cair
Nestas pedras de ilusões
Que corações vão partir
Com a hora da partida
Verdes anos chegam ao fim
É Coimbra a cidade que entrou dentro de ti
Cidade sem ter idade
Os sonhos nascem aqui
É Coimbra a cidade que entrou dentro de ti”.*
Balada a Coimbra, 2016.

Resumo

Com o surgimento de uma nova estrutura familiar, famílias recombinadas, surgem a figura do padrasto e madrasta. Ocorre assim para o Direito a necessidade de regulamentação desta nova relação, a do padrasto com o enteado. Precisamente, estando em causa um menor no âmbito destas relações e possíveis conflitos, o Direito da Família vê-se obrigado a regular estas relações tendo por base o superior interesse da criança. Este superior interesse da criança tem como pedra ângular a afetividade, que pode não ser construída pela família biológica.

Portanto, é necessário analisar e fundamentar quais os direitos e deveres do padrasto perante o enteado, no caso do casamento nas famílias recombinadas e conseqüentemente no caso do divórcio. Esta atribuição de direitos e deveres devem pautar-se pelo superior interesse da criança.

Neste sentido, a dissertação aborda esta regulamentação dos direitos e deveres do padrasto, sempre com a ótica orientadora do superior interesse da criança. O Código Civil já tem presente esta figura regulando exercício das responsabilidades parentais, como a prestação de obrigação de alimentos e um possível direito de visita. A tese evidencia ainda a possibilidade de adoção do filho do cônjuge atribuindo um regime mais flexível. A Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo estará também em análise, pelo facto de existirem situações de perigo provocado por atos ou omissões pelos progenitores.

Palavras-Chave: padrasto; criança; afetividade; responsabilidades parentais; adoção; direito de visita; alimentos; proteção de menores.

Abstract

With the uprising of the new family structure, the stepfamilies, the stepfather and stepmother arises. It becomes, then, necessary to create legislation upon this new relation that emerges, that of the stepfather and stepson. Precisely because there is a minor involved, in this relation and its eventual conflicts, Family Law has the obligation to regulate these relations, based upon the best interest of the child. This very same best interest of the child has, as a building block, the affection, which can not be build by the biological family.

Therefore, it's necessary to analyze and ground what the parental rights and responsibilities of the stepparent in regard to the stepson, in the context of the marriage of a stepfamily, and, consequently, in the case of a divorce. The assignment of these rights and responsibilities should be guided by the best interest of the child.

This dissertation approaches the regulation of rights and duties of the stepfather, always with its sight set upon the best interest of the child. The Código Civil has already in mind the stepparents, by regulating the exercise of its parental rights and responsibilities, such as the provision of alimony and a possible visitation right. This thesis evidences also the possibility of an adoption of the son of the spouse, giving the system more flexibility. The Lei de Protecção das Crianças e Jovens em Perigo will also be under scope, as there can also exist risk situations created by act or omissions of the progenitor.

Keywords: Stepparents; child; affection; parental rights and responsibilities; adoption; parental visitation rights; alimony; child protection.

Siglas e Abreviaturas

AA.VV. – Autores Vários

Art. – Artigo

Arts. – Artigos

Al. – Alínea

BGB - Bürgerliches Gesetzbuch

CC - Código Civil

CRP - Constituição da República Portuguesa

DL – Decreto-Lei

Ed. – Edição

Et. al. – E outros

FGADM – Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores

LPCJP – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

N.º - Número

Op. cit. – Obra citada

OTM – Organização Tutelar de Menores

P. – Página

Vol. - Volume

Índice

Agradecimentos	2
Resumo	3
Abstract.....	3
Siglas e Abreviaturas	5
Introdução	7
Capítulo I: A evolução da estrutura familiar e as suas relações	9
1. Uma nova família, uma nova oportunidade.....	9
2. Os laços afetivos e o Direito	12
3. Relações familiares e parafamiliares	14
Capítulo II: Famílias recombinadas na constância do casamento	16
1. Adoção	17
1.1. Possibilidades de Adoção nas famílias recombinadas	20
2. Responsabilidades Parentais	23
Capítulo III: Famílias recombinadas em caso de divórcio	29
1. Responsabilidades parentais	29
2. Alimentos.....	31
2.1 Intervenção do Estado na falta de cumprimento da obrigação de alimentos	36
3. Direito de visita.....	39
3.1. O direito de convivência da criança com os avós e irmãos, procurando fundamento para um direito de visita dos padrastos	42
Capítulo IV: Lei da Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei 147/99, de 1 de setembro – LPCJP).....	46
Conclusão.....	53
Bibliografia	55
Jurisprudência	58

Introdução

Nos tempos de hoje, o Direito da Família sofre inúmeras mutações em consequência dos comportamentos adotados pelos indivíduos. Cada vez mais os afetos assumem uma posição cimeira na conceção de família, assim como, têm um papel determinante nos interesses dos membros da estrutura familiar. As famílias tradicionais dão origem a uma nova estrutura, nomeadamente, às famílias recombinaadas. No caso de insucesso das primeiras, procura-se constituir novas relações familiares.

As famílias recombinaadas são caraterizadas pela existência de uma criança que tem apenas um vínculo de filiação com um dos membros do casal. O seio familiar é o mais adequado para o saudável crescimento e desenvolvimento da criança, sendo este um sujeito ao qual são atribuídos direitos. O princípio basilar é o do superior interesse da criança. Assim, *“Sublinhou-se ainda que a vontade do menor deverá, ..., ser auscultada para que se perceba o grau de proximidade entre este e o «pai afectivo» e o pai biológico”*¹.

A corrente dissertação visa evidenciar a relação entre o padrasto² e o enteado, recorrendo ao funcionamento das famílias recombinaadas. Neste modelo de família, tal como qualquer outro, tem como base o casamento para que se estabeleçam relações familiares (art. 1576º do CC). Na constância do casamento, nasce uma relação de afinidade entre o padrasto e o enteado, sendo esta um fundamento para a atribuição de direitos e deveres ao padrasto. A nossa legislação, atualmente, permite a atribuição de responsabilidades parentais ao padrasto (art. 1904-A do CC) e existe, ainda, a possibilidade de adoção do filho do cônjuge.

Abordarei também a hipótese de divórcio no âmbito das famílias recombinaadas com o objetivo de entender em que situação e quais os poderes-deveres que cabem ao padrasto. No âmbito deste tema surge a problemática relativamente à relação de afinidade, tendo como intuito perceber se esta cessa ou não com a dissolução do casamento.

O fim do matrimónio conduz a uma alteração na relação entre o padrasto e o enteado. Durante o casamento do progenitor da criança com o padrasto existia um convívio diário e

¹ AA.VV., 2014, *“6º Bienal de jurisprudência: Direito da Família”*, Centro de Direito da Família, 1ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, p.172.

² No decorrer da dissertação utilizarei apenas a expressão “padrasto” com o intuito de abranger tanto a figura do padrasto como a de madrasta.

uma relação afetiva demonstrada através da prestação de deveres, tais como, dever de cuidado, educação, assistência, entre outros. Com a alteração das circunstâncias, cabe evidenciar qual o papel do padrasto na vida do enteado através da análise do funcionamento do exercício de responsabilidades parentais com o divórcio, se o padrasto pode responder à obrigação de alimentos e, ainda, se este é um sujeito abrangido pelo direito de visita.

Nesta linha de pensamento, abordarei o regime da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei 147/99 de 1 de setembro). Demonstro que nesta lei não existe uma referência direta ao padrasto, mas poderá existir a possibilidade de esta figura se puder enquadrar nos sujeitos referidos nas medidas de promoção e de proteção.

Procura-se um reconhecimento jurídico da figura do padrasto e da madrasta com base na relação afetiva estabelecida com o enteado, demonstrando que esta relação pode ter consequências positivas para o desenvolvimento da criança. Não é apenas a família biológica que protege e proporciona o bem-estar da criança.

Capítulo I: A evolução da estrutura familiar e as suas relações

1. Uma nova família, uma nova oportunidade...

A família está sujeita a constantes mutações, forçando o Direito da Família a adaptar-se às novas realidades. Ao longo do tempo, a estrutura familiar foi-se alterando de forma a estar presente na sociedade outro modelo de família para além das famílias nucleares³ ou tradicionais. A quebra da estrutura da família tradicional originou as famílias recombinaadas ou reconstituídas⁴, traduzindo-se numa nova oportunidade de construir uma família que preencha os ideais de cada indivíduo.

A família nuclear ou tradicional era considerada o ideal de família, caracterizada pela sua composição de pai, mãe e filho⁵. O pensamento inerente a este tipo de família era o de uma estrutura adequada a proporcionar um bom ambiente para o desenvolvimento de uma criança. É uma família pura e natural⁶. Porém, a este modelo esteve associada a desigualdade entre o homem e a mulher. No casamento o homem tinha uma posição de sustento da família, enquanto que a mulher era responsável pelas *lides da casa* e pela educação dos filhos, de forma a proporcionar o conforto do homem⁷. Atualmente, o casamento já não possui estes traços característicos e, cada vez mais, caminhamos para a igualdade entre homem e mulher (art. 36º/3 da CRP)⁸.

No seio da família tradicional podemos definir mãe como aquela que tem o “parto- a mulher que gera e dá sangue” e pai aquele que é o “pai biológico, o pai que deu sangue”⁹. O art. 1796º do CC faz menção ao estabelecimento da filiação que se concretiza através do nascimento da criança, cabendo a definição de mãe e pai. Aliás, como sublinha GUILHERME DE OLIVEIRA, “a convicção de que as crianças ficam o melhor possível

³ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2004, *Transformações do Direito da Família, in Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, p. 763.

⁴ DELL'ULTRI, MARCO, 2005, *Famiglie ricomposte e genitore «di facto»*, *Família- Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, n.º 2, p.275. FELLMAN, ISABEL ESPINAR *et. al.*, 2002, *Famílias reconstituídas: un acercamiento al estudio de las nuevas estructuras familiares*, *Miscelánea Comillas, Revista de Ciencias Humanas y Sociales*, n.º 116, Vol. 60, p.185.

⁵ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2004, *op. cit.*, pp.763.

⁶ FELLMAN, ISABEL ESPINAR, 2002, *op. cit.*, p.189.

⁷ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2004, *op. cit.*, pp.763.

⁸ CANOTILHO, J. J. GOMES; MOREIRA, VITAL, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 564.

⁹ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2008, *O sangue, os afectos e a imitação da natureza*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 5, n.º 10, p. 5.

quando são entregues aos seus pais biológicos não é mais que um corolário desta ideia “, ou seja, da ideia defensora dos laços de sangue¹⁰.

É de entendimento geral que aos progenitores cabe amar e cuidar, mas nem sempre é o que se verifica¹¹. Em alguns casos, o dever de proteção, cuidado e assistência que deve ser prestado a uma criança é insuficiente por parte da sua família, sendo expostas a uma situação de perigo¹². Para proteção das crianças nestes casos surgiu a Lei nº 147/99, de 1 de setembro – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, que permite identificar situações de perigo, tais como, abandono, maus tratos e falta de cuidados que podem ter origem numa ação ou omissão por parte dos pais. Ou seja, os progenitores têm um vínculo de filiação ao qual corresponde a parentalidade. A parentalidade não consiste apenas em direitos, mas também em obrigações. A parentalidade não tem de ser exercida necessariamente pelos progenitores, pode ser exercida pela pessoa a quem está entregue o menor. Por isso, os laços de sangue podem não ser suficientes para que a criança se desenvolva num ambiente saudável.

No que toca à “nova” estrutura familiar, a família recombinação ou reconstituída, já não são os laços de sangue que predominam. Como família recombinação entende-se que um dos membros do casal tenha um filho que seja fruto de uma relação anterior¹³. Nas palavras de PAULA TÁVORA VÍTOR, “situações que colocam debaixo do mesmo tecto pessoas entre as quais não se estabelecem laços familiares”¹⁴.

Este tipo de família tem origem, na maioria dos casos, na rutura de uma primeira relação (divórcio) ou na dissolução do casamento por morte. Como já foi referido anteriormente, são as famílias nucleares que dão origem às famílias recombinação, estando associada a expressão “segundas núpcias”. As pessoas procuram uma nova oportunidade para constituir uma família, embora o avançar da idade e a existência de filhos influenciem negativamente¹⁵.

¹⁰ *Idem*, p.8.

¹¹ Nas palavras de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, 2016, *Temas de Direito das crianças*, Ed Almedina, Coimbra, p. 315.” A lei, conhecedora da realidade de que existem pais que abandonam e maltratam os filhos...”

¹² Por exemplo, RIBEIRO, CATARINA, 2009, *A criança na justiça: trajetórias e significados do processo judicial de crianças vítimas de abuso sexual intrafamiliar*, Almedina, Coimbra.

¹³ FELLMAN, ISABEL ESPINAR, 2002, *op. cit.*, p.186.

¹⁴ VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *A carga do sustento e o «pai social»: Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*, Imprensa da Universidade de Coimbra, p.625.

¹⁵ FELLMAN, ISABEL ESPINAR, 2002, *op. cit.* p. 187.

Como forma de elucidar, em 2015 realizaram-se 32 393 casamentos, existindo um aumento face ao ano anterior. Destes casamentos, 71,2% são primeiras núpcias. Esta percentagem é idêntica à de 2014. Mas a taxa de primeiras núpcias em 2013 era de 72%. Com isto quero dizer que de ano a ano, o casamento em segundas núpcias tem registado um aumento, ou seja, um maior número de famílias recombinadas. É ainda de referir que o número de divórcios aumentou a partir de 2006, mas atualmente a tendência é para a sua diminuição¹⁶. Estes números apenas versam nas famílias recombinadas em caso de casamento, mas não se pode esquecer as famílias recombinadas constituídas através da união de facto.

Inicialmente as famílias recombinadas eram vistas como um *desvio*, sendo lhes atribuída ou associada uma conotação negativa. É no âmbito deste tipo de famílias que surgem as figuras do padrasto e madrasta, também associadas à conotação negativa das famílias recombinadas¹⁷.

O pressuposto das famílias recombinadas são os laços afetivos¹⁸, uma vez que não existe uma ligação entre padrasto e enteado através dos laços de sangue, tendo os laços afetivos registado uma crescente importância¹⁹. Os primeiros já são vistos como um critério para um vínculo familiar, por exemplo, a adoção²⁰.

O interesse da criança não tem em conta apenas a família biológica pois, como vimos anteriormente, a família biológica pode não cumprir com as suas funções e deveres. Sendo assim, o verdadeiro pai é aquele que desempenha um papel social e afetivo de pai²¹. Além disso, a criança pode olhar para o companheiro do progenitor como um pai ou mãe. Embora a filiação esteja estabelecida em relação aos dois progenitores, o padrasto pode exercer o dever de cuidado, de assistência e participar na educação da criança, através dos quais o padrasto demonstra a afetividade pelo enteado, mesmo que isto não lhe seja exigido ou

¹⁶ Segundo dados colhidos nas Estatísticas demográficas, do Instituto Nacional de Estatística.

¹⁷ FELLMAN, ISABEL ESPINAR, 2002, *op. cit.* p. 189 e 190.

¹⁸ Segundo JORGE DUARTE PINHEIRO, 2008, *Critério biológico e critério social ou afectivo na determinação da filiação e da titularidade da guarda dos menores, Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 5, n.º 9, p. 5. Este autor refere que a família é um lugar de afetos e que a relação de filiação pressupõe uma ligação afetiva entre os sujeitos. SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Temas...*, p. 319. “o afecto é um conceito jurídico suscetível de prova” visto que deve ser demonstrado através de atos de cuidado.

¹⁹ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2008, p.9.

²⁰ A adoção, de acordo com o art. 1576º do CC, é considerada uma fonte de relação familiar, não tendo esta origem nos laços de sangue. COELHO, FRANCISCO PEREIRA *et. al.*, 2016, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 5ª.ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, p.32 e OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2008, p.8.

²¹ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2008, *op. cit.*, p.10.

mesmo que a este não lhe pertença o exercício das responsabilidades parentais. Além disso, os progenitores podem delegar o exercício de responsabilidades parentais desde que se trate de atos da vida corrente (art.1906º/4 do CC). O padrasto vai ocupar um papel ativo e positivo na vida da criança.

2. Os laços afetivos e o Direito

Nas palavras de JORGE DUARTE PINHEIRO, “O sentimento torna-se acessível ao Direito. Por conseguinte, o afecto e Direito não são necessariamente elementos incompatíveis”²². Quer isto dizer que o Direito já não trata a família apenas tendo em conta o critério biológico, dando também atenção ao critério social ou afetivo. Este autor defende que o lugar das crianças é na família. Mas este olha para a família como um lugar de afetos.

Quando nos referimos a uma família recombinação, temos presente a existência de uma criança que é filha apenas de um dos membros do casal. Esta criança irá conviver todos os dias com alguém que não é seu progenitor e que irá participar ativamente na sua educação e sustento. A criança vai construir laços afetivos com esta pessoa. Este é o caso de padrastos que vão tratar o filho do seu companheiro, por vezes, como se fosse seu filho. O n.º 6 do artigo 36º da Constituição da República Portuguesa prevê uma ressalva que consiste no facto de os filhos só poderem ser separados dos pais caso estes não cumpram os deveres fundamentais e apenas mediante decisão judicial. Estes deveres estão mencionados no n.º 3 e 5 do mesmo artigo que faz referência à manutenção e educação dos filhos. O padrasto pode exercer as responsabilidades parentais através da delegação estabelecida no art. 1906º/4 do CC, já referido anteriormente, mas também pode exercer estas responsabilidades em conjunto com o progenitor quando haja apenas um vínculo de filiação (art. 1904-A do CC). Neste último caso, o padrasto só poderá ocupar o lugar do progenitor na hipótese de este último não cumprir os seus deveres como pai²³, dando lugar a uma outra pessoa ou terceiro para exercer esses deveres perante a criança de um modo voluntário. O art. 1903º estabelece

²² PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2008, *op. cit.*, p.7.

²³ Nas palavras de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, 2016, *Temas ...*, p. 317. “O factor mais relevante para a protecção jurídica da relação entre pais e filhos não deve ser o elemento genético, mas a assunção de uma responsabilidade plena do desenvolvimento da criança, desde o seu nascimento, sem interrupções ou intermitências. A criança, que vive ao cuidado de terceiras pessoas, em caso de abandono ou maus tratos, e que é reivindicada por progenitores biológicos que desconhece e não vê como tal, é uma criança em perigo emocional ou psicológico gerado pela separação das suas pessoas de referência.”

uma hierarquia para o caso de impedimento ou incapacidade de um dos progenitores e o cônjuge ou unido de facto com um dos progenitores encontra-se no topo da lista.

Com isto, a criança pode criar uma relação afetiva que seja importante para o seu crescimento e desenvolvimento. São estas figuras afetivas que podem dar uma estabilidade que não foi alcançada pela família biológica. Como forma de exemplo, alguns dos fatores a ter em conta para a decisão da guarda da criança podem ser a relação da criança com novos cônjuges ou companheiros dos progenitores (fator relativo aos pais), a permanência das relações afetivas da criança e os sentimentos e vontade da criança (fator relativo à criança)²⁴.

Na concorrência entre os laços de sangue e os laços afetivos deve prevalecer o supremo interesse da criança. O artigo 3º da Convenção dos Direitos da Criança refere que as decisões relativas a crianças devem ter em conta, primordialmente, o interesse superior da criança. O conceito de interesse da criança é muito vago, deixando um espaço vazio para ser preenchido através de outras valorizações, tal como a afetividade. A valorização dos laços afetivos da criança vai permitir que esta atinja a estabilidade que necessita no seu seio familiar, não sendo necessariamente o biológico. A criança é vista como frágil e por isso tem direito a uma proteção. A criança é detentora de direitos que lhes permitem ter uma capacidade de autodeterminação e de tomada de decisões no que toca à satisfação das suas necessidades específicas.

Com este critério, tem se reconhecido a parentalidade socio-afetiva. A parentalidade assenta na ideia de uma titularidade de direitos e deveres sobre uma criança. Todos estes direitos sobre a criança não deixam de ser uma responsabilidade em razão ao interesse superior da criança. Existe uma responsabilidade na construção e manutenção dos laços afetivos que são do interesse da criança. Nas palavras de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, “é essencial uma noção de parentalidade que invoque o melhor de nós mesmos, e motive a nossa sensibilidade...”²⁵. A afirmação da autora vem a confirmar o sustentado até agora, devendo olhar-se para o bem-estar da criança respeitando todas as relações afetivas presentes na vida desta. Se a criança possui uma relação afetiva com o padrasto porque este acompanha o seu desenvolvimento, ama e cuida da criança, então esta relação deve ser preservada. Toda

²⁴ OLIVEIRA, GUILHERME DE, 2011, *Ascensão e queda da doutrina do cuidador principal*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 8, n.º 16, p. 6 e 7.

²⁵ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2008, *Qual é o interesse da criança? Identidade biológica versus relação afectiva*, *Volume Comemorativo dos 10 anos de pós-graduação “protecção de menores” - Francisco Pereira Coelho*, Coimbra Editora, Coimbra, p. 33.

relevância desta relação afetiva entre o companheiro do progenitor e a criança levanta a necessidade da existência de um verdadeiro estatuto jurídico dos padrastos e madrastas.

3. Relações familiares e parafamiliares

O Direito da Família teve a necessidade de alargar o seu objeto para que fosse possível adaptar-se às novas realidades. O objeto não são apenas as relações familiares, mas também situações semelhantes a este tipo de relações, como é o caso das relações parafamiliares²⁶.

Na base das estruturas familiares temos as relações familiares. De acordo com o artigo 1576º do CC temos como fontes das relações familiares o casamento, o parentesco, a afinidade e a adoção²⁷. O casamento é a base das relações familiares que tem como objetivo ligar os cônjuges entre si. Já o parentesco refere-se ao vínculo existente entre as pessoas do mesmo sangue (ascendentes e descendentes). A afinidade consiste no elo de ligação dos cônjuges aos parentes do outro. Na adoção não temos presente os laços de sangue, como já foi referido anteriormente, mas é uma espécie de filiação natural que se estabelece entre o adotante e o adotado ou entre eles e os parentes do outro²⁸.

Quando falamos de situações semelhantes às relações familiares que deram origem ao alargamento do objeto do Direito da Família referimo-nos às relações parafamiliares. Estas relações são equiparadas às relações de família em certos efeitos (casamento, paternidade, afinidade e adoção). Como relações parafamiliares temos a relação entre esposados, a relação entre ex-cônjuges, a vida em economia comum, relação entre tutor, tutelado e pessoas a cargo de outra e pessoa criada e sustentada por outra.

Nas famílias recombinadas estão presentes várias relações familiares e parafamiliares. No caso de haver um segundo casamento, por consequência haverá afinidade dos cônjuges com os parentes do outro (por exemplo, a relação de padrasto e enteado). A afinidade tem origem no casamento. Mas neste tipo de famílias temos presente os casamentos de segundas núpcias. A grande questão é se a afinidade cessa com a celebração do segundo casamento. No caso do divórcio nas segundas núpcias, interessa-nos saber se a afinidade entre o padrasto e o enteado cessa ou não. Tem se entendido que a relação de

²⁶ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5ª Ed., Almedina, Coimbra, p.17.

²⁷ COELHO, FRANCISCO PEREIRA, *et. al.*, 2016, *op. cit.*, p.32.

²⁸ *Ibidem*

afinidade só não cessa no caso de dissolução do casamento por morte (art. 1585º do CC). Sendo assim, a relação de afinidade cessa entre o padrasto e o enteado, mas poderá ser mantida uma relação afetiva que dará oportunidade a uma valorização desta relação e com isso a atribuição de alguns direitos e deveres (exemplo: ao padrasto podem ser atribuídas responsabilidades parentais, obrigação de alimentos, entre outros). Aliás um dos efeitos da afinidade é a obrigação de alimentos do padrasto no caso de o enteado estar a seu cargo²⁹.

²⁹ COELHO, FRANCISCO PEREIRA, *et. al.*, 2016, *op. cit.*, p.52.

Capítulo II: Famílias recombinaadas na constância do casamento

A família enquanto conceito jurídico consiste num conjunto de pessoas ligadas entre si por relações jurídicas. O casamento é uma das fontes das relações familiares presente no artigo 1576º do CC, sendo a base de outras fontes das relações familiares. Numa nova realidade do Direito da Família existe uma maior promoção da afetividade, mudando o âmbito da família e as funções a ela associadas. Isto traduz-se no relevo da afetividade do casal e no desempenho das suas funções relativamente ao filho³⁰. Confere-se uma maior importância ao interesse da criança, ou seja, ao seu saudável desenvolvimento no seio familiar.

Independentemente de estarmos perante uma família tradicional ou recombinaada, a criança é o membro mais frágil da família e por isso há um conjunto de direitos que devem ser assegurados. Deve existir uma promoção da educação, formação e desenvolvimento da criança. Esta é sujeito de uma relação de filiação (com os dois progenitores ou apenas com um deles), mas tem a sua capacidade de exercício limitada. As responsabilidades parentais surgem como uma forma de suprir esta incapacidade. O exercício destas responsabilidades cabe aos pais devido à relação de filiação existente e a estes cabe dar prioridade ao interesse do filho, tendo como finalidade a sua proteção e a promoção da sua autonomia pessoal. Nas palavras de ROSA MARTINS, as responsabilidades parentais têm de ser proporcionais às necessidades da criança. Ou seja, à medida que os filhos vão crescendo, deixa de tão acentuada a necessidade de proteção³¹.

Sendo assim, interessa saber qual é a posição da criança no interior da comunidade familiar³², olhando particularmente para o caso das famílias recombinaadas. Trata-se de uma criança que não é filho de ambos os membros do casal. Há uma particular dificuldade na relação entre padrasto e enteado. Cabe perceber o papel do padrasto na vida do enteado. De que forma este assegura os direitos e interesses da criança? Quais os meios mais adequados para participar na vida do filho do seu cônjuge? Existem situações em que o padrasto pretende fazer parte da vida do filho do seu cônjuge ou unido de facto de um modo

³⁰ MARTINS, ROSA, 2008, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra Editora, Coimbra, p. 155.

³¹ *Idem*, p. 227 e 228. A autora nesta obra utiliza a expressão “poder paternal”. Atualmente esta expressão foi substituída por responsabilidades parentais.

³² *Idem*, p. 153.

voluntário. Se existe esta vontade, as partes devem procurar um mecanismo adequado de forma a tornar o menor “filho de ambos os membros do casal”. A adoção, o exercício das responsabilidades parentais e o contributo económico para a vida familiar podem ser os meios possíveis.

1. Adoção

A adoção é uma das fontes das relações familiares enunciadas no art. 1576º do CC. Caracteriza-se por ser uma relação semelhante à da filiação natural, visto que não existe os laços de sangue, mas permite estabelecer um vínculo entre duas pessoas. Como elucida FRANCISCO PEREIRA COELHO, “por oposição ao parentesco natural, que é o verdadeiro parentesco, a adoção é assim um parentesco legal, criado à semelhança daquele.”³³

O objetivo da adoção é a defesa do interesse da criança, ou seja, do adotado³⁴. Por vezes, a criança adotada presenciou ou testemunhou um ambiente pouco apropriado para o seu desenvolvimento e para a vivência da sua infância. Mas no caso das famílias recombinações, a adoção pode ter origem numa relação de afetividade e de convivência, contrariando o facto de a adoção estar ligada a circunstâncias de sofrimento pela criança. A adoção neste tipo de famílias, muitas vezes, recai sobre o filho do cônjuge. Devido a um bom ambiente familiar e à participação do padrasto ou madrasta na vida do enteado, este quer tornar-se um verdadeiro pai do filho do seu cônjuge. O facto de a criança ter um mau ambiente na família biológica não é um pressuposto para que se verifique a adoção. As famílias recombinações são prova disso.

Outrora, fazia-se a distinção entre duas espécies de adoção, a adoção plena e a adoção restrita. A primeira consiste na integração total da criança adotada na família adotante. A segunda apenas incidia na atribuição do poder paternal/responsabilidades parentais ao adotante, mas com o objetivo de a criança manter o contato com a sua família natural. O artigo 1977º que consagrava estas espécies de adoção foi revogado pela Lei n.º 143/2015 de 8 de setembro. Atualmente já não existe esta distinção.

Uma questão importante é quem pode adotar e quem pode ser adotado. Quanto ao adotante, o art. 1979º do CC faz referência à condicionante da idade. Se um casal quiser

³³ COELHO, FRANCISCO PEREIRA, 2006, *Curso de Direito da Família*, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra, p. 262.

³⁴ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 147.

adotar, o seu matrimónio terá de durar pelo menos 4 anos, sendo estes maiores de 25 anos. Mas o n.º 2 deste artigo é dos mais importantes dentro deste tema no âmbito da presente tese, visto que estabelece a possibilidade de adoção do filho do cônjuge. O art. 1986º/2 do CC também faz referência a esta possibilidade, no que toca aos efeitos da adoção. Nas palavras de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, “a adoção pelo marido da mãe, como símbolo de predisposição afetiva para ser pai de uma criança com quem não tem laços de sangue e para lhe reconhecer os mesmos direitos que aos seus filhos biológicos”³⁵.

Ainda relativamente a quem pode adotar, é estabelecido um limite máximo de idade que corresponde aos 60 anos e ainda que a diferença de idades entre o adotante e o adotado deve ser inferior a 50 anos. Só a título excepcional é que a diferença de idades pode ser maior.

O art. 1980º do CC estabelece que podem ser adotadas as crianças que tenham sido confiadas ao adotante mediante confiança administrativa ou medida de promoção e proteção de confiança tendo em vista a futura adoção e, ainda, as filhas do cônjuge do adotante. Esta última característica comprova a possibilidade de adoção do filho do cônjuge. Aliás, se for este o caso, não terá de ser confiado ao adotante uma confiança administrativa ou medida de proteção devido à relação existente entre o padrasto e enteado antes da constituição do vínculo da adoção.

É de sublinhar que não se pode constituir uma adoção se existirem vínculos afetivos da filiação natural. Não se pode prejudicar os laços afetivos da criança com os pais biológicos. Esta salvaguarda está mencionada no artigo 1978º do CC em que tipifica as situações em que uma criança pode ser confiada ao adotante com vista a futura adoção. Todas as situações mencionadas neste artigo demonstram a *falta de amor, cuidado e desinteresse* pela criança, ou seja, a falta/quebra dos laços afetivos com o/os progenitor/es.

Para que se constitua a adoção é necessária a verificação de alguns requisitos. Estes requisitos não se prendem apenas com o adotante, mas também versam sobre o adotado. Quanto à criança que se pretende adotar é preciso ter em conta a conveniência do vínculo, a não existência de uma adoção anterior, uma idade máxima e o consentimento.

Para que uma criança possa ser adotada é necessário que este vínculo traga vantagens para a mesma, nunca esquecendo o interesse da criança. O conceito de vantagens desdobra-se em vantagens afetivas, morais e espirituais para a formação da sua personalidade e para o

³⁵ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Temas ...*, p. 326.

seu desenvolvimento³⁶. Por sua vez, a proibição de uma adoção anterior tem em vista o caso de processos de adoção em simultâneo em relação à mesma criança. Não seria justo nem proteger o interesse da criança se houvessem vários processos de adoção ao mesmo tempo, originando a falta de estabilidade que é desejada pela constituição da adoção. Em relação ao limite de idade imposto, a criança alvo da adoção não pode ter mais de 15 anos à data do requerimento ou, menos de 18 anos no caso de ainda não se ter emancipado (artigo 1980/2º do CC). Por fim, requisito do consentimento é necessário no caso do adotado ter mais de 12 anos. Trata-se do consentimento do próprio adotado.³⁷

O adotante também tem de preencher certos requisitos para proceder à adoção da criança. Os requisitos em causa são a vontade de adotar, os motivos legítimos, a idade mínima e máxima³⁸. Os últimos já foram referidos anteriormente e estão presentes no artigo 1979º do CC. Relativamente à vontade de adotar, é evidente que é preciso o consentimento do adotante para o processo de adoção. O artigo 1981º do CC tem com epígrafe “consentimento para a adoção”, fazendo referência ao consentimento do adotante no n.º 1 na alínea e).³⁹

A vontade tem de ser fundada em motivos legítimos, ou seja, a decisão de adotar não pode ser tomada de um modo inconsciente e sem qualquer tipo de justificação. Os adotantes podem ter como motivo, por exemplo, a vontade de ter um filho em comum porque não conseguem ter filhos. Ou um dos membros do casal já tem um filho, mas o outro não e então pretendem ter um filho em comum. No fundo, tem de existir uma coincidência de interesses e um desejo de estabelecer um vínculo de filiação.⁴⁰

Contudo, existem requisitos gerais em relação ao adotado e ao adotante elencados no art. 1974º do CC.

Quanto aos primeiros requisitos, já foram anteriormente referidos. A adoção não pode consistir num sacrifício injusto para os outros filhos do adotante, o que é importante no âmbito das famílias recombinadas. Nestas famílias um dos membros do casal já tem um filho de uma relação anterior. O facto desta família desejar adotar outra criança para que tenham

³⁶ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2002, *Quem são os verdadeiros pais?: Adoção plena dos menores e oposição dos pais biológicos*, Direito e Justiça, Vol. 16, Tomo I, p.200.

³⁷ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 150 e 151.

³⁸ *Ibidem*

³⁹ COELHO, FRANCISCO PEREIRA, 2006, *op. cit.*, p. 289. Na altura o autor ainda faz referência à falta do consentimento do adotante no artigo 1981º. Atualmente, o consentimento do adotante já está previsto neste artigo.

⁴⁰ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2002, *op. cit.*, 201.

um filho em comum, não pode de qualquer modo discriminar o filho que é só de um membro do casal.

O estabelecimento de um vínculo semelhante ao da filiação entre o adotado e o adotante é importante para que a constituição da adoção prossiga. Este vínculo é estabelecido através do tempo que o adotante dedica à criança, dos cuidados que lhe presta, da relação afetiva entre ambos, entre outros fatores⁴¹. Se não existir a possibilidade deste vínculo então a adoção não tem qualquer sentido, uma vez que se pretende inserir uma criança numa família para que esta venha a ser um membro da mesma⁴².

1.1. Possibilidades de Adoção nas famílias recombinaadas

O objeto da presente tese é a figura dos padrastos e madrastas no seio da sua nova família. Após ter referido o regime da adoção e inserindo por vezes o caso das famílias recombinaadas, cabe agora perceber como é que a adoção pode ser importante para estas famílias e, num último caso, para os padrastos e madrastas.

Primeiramente importa mencionar o caso da adoção por uma família recombinaada, por exemplo, um novo casal que pretende adotar uma criança para ter um filho em comum. Aliás, a adoção tanto pode ser conjunta como singular, não é necessário que seja um casal a adotar uma criança (art. 1979º, n.º 1 e 2 do CC). Para que esta família possa adotar basta cumprir os pressupostos que são exigíveis a qualquer um.

Neste processo de adoção pode surgir o problema do consentimento. O art. 1981º do CC tem como epigrafe “Consentimento para a adopção” e estão referidos os consentimentos que são necessários. Mas neste mesmo artigo, no seu n.º 2 e 3, existe uma dispensa do consentimento. Anteriormente referimos o consentimento do adotado com idade superior a 12 anos e o consentimento do adotante. Neste momento pretendo dar enfase ao consentimento dos pais do adotado, os pais biológicos. Felizmente, este consentimento não é sempre exigido, o que facilita o processo de adoção. Nos casos de ter havido uma promoção e proteção de confiança com vista a futura adoção não é necessário o consentimento dos pais biológicos. Nestes casos, quando o art. 1974º do CC se aplica, já não existe vínculos afetivos

⁴¹ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2002, *op. cit.*, p. 203.

⁴² COELHO, FRANCISCO PEREIRA, 2006, *op. cit.*, p 271. Nas palavras deste autor, “Não parece que o juiz possa decretar a adopção porque esta traga ao adoptando reais vantagens se forem “ilegítimos” os motivos que a determinaram, “injusto” o sacrificio que ela envolva para os outros filhos do adoptante ou não for previsível que entre o adoptante e o adoptado se estabeleça um vínculo “semelhante ao da filiação”.”

resultantes da filiação natural. Por esta razão e por todas as situações enumeradas neste artigo, é excluído o consentimento dos pais biológicos, com a exceção da alínea b) do n.º 1 do referido artigo.

A adoção tem sempre em vista a prossecução do interesse da criança. Como já vimos, a adoção tem como objetivo proporcionar “reais vantagens” e a criação dum um “vínculo semelhante ao da filiação”. Se todos os pressupostos forem cumpridos e a decisão de adoção for favorável, então a criança não pode ser reivindicada pelos pais biológicos. Na linha de pensamento de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, “a criança não é um objecto que tenha de ser restituído ao proprietário ou que se divida entre os que a reivindicam...”⁴³. Entende-se que não devem ser os pais biológicos a controlar se querem ou não a criança. Se estes mostraram desinteresse pela criança e não souberam cuidar desta, então a vida da criança não deve ser condicionada pelas vontades instáveis dos progenitores. Uma criança que está em perigo ou abandonada não deve ter de esperar pelo consentimento dos pais para encontrar uma verdadeira família que lhe pode proporcionar a estabilidade necessária para o seu saudável desenvolvimento.

Com o processo de adoção concluído, não haverá ligação entre a criança e os seus progenitores. Portanto, deixam de haver relações familiares entre a criança adotada e os seus ascendentes. O art. 1986º do CC estabelece este efeito. Seria contraditório que a criança adotada mantivesse relações familiares com os seus progenitores e outros ascendentes visto que está incluída numa nova família. As relações que devem ser privilegiadas são as existentes na família em que foi integrada, tendo assim não só uma nova “pequena família”, mas também uma nova “grande família”⁴⁴.

Nas famílias recombinações deve ter-se uma especial atenção no que toca ao requisito “não envolva sacrifício injusto para os outros filhos do adotante”⁴⁵. Já existe um filho naquela família e este não pode ser prejudicado pela vontade do seu progenitor em adotar uma outra criança. Portanto, deve-se estabelecer uma prova do cumprimento deste requisito para que a adoção de uma criança, que irá desempenhar o papel de seu irmão, prossiga.

Referindo uma outra hipótese de adoção nas famílias recombinações, a possibilidade de adotar o filho cônjuge. Esta vontade de adotar nasce do vínculo estabelecido pelo casamento entre o progenitor da criança e o padrasto. É através de uma das fontes das

⁴³ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2002, *op. cit.*, p. 194.

⁴⁴ MARTINS, ROSA, 2008, *Menoridade...*, *op. cit.*, p. 154. Expressão referida nesta obra.

⁴⁵ Previsto no art. 1974º, n.º 1 do CC.

relações familiares, o casamento, que há a criação de um vínculo semelhante ao da filiação. Quando o candidato a adotante parte para o processo de adoção, já existe uma relação entre o adotante e o adotado. Esta relação irá facilitar o processo de adoção. Embora o regime para a adoção, neste caso, seja o regime geral estabelecido no Código Civil, poderão prever-se algumas normas específicas para a adoção do filho do cônjuge. O padrasto comunica a intenção de adotar remetendo o processo diretamente para o período de pré-adoção. Neste tipo de adoção não é necessária uma confiança administrativa, judicial, ou medida de promoção e proteção com vista à adoção (art.1980º/1 do CC). A justificação para não ser necessária esta confiança é a relação já existente entre o padrasto e o enteado. Todo o tempo desde o casamento entre o progenitor da criança e o padrasto resultou na construção de um vínculo semelhante ao da filiação, o que permite com que o processo avance de uma forma mais rápida. É evidente que este tipo de adoção tem de respeitar igualmente os requisitos mencionados no Código Civil, já referidos anteriormente. Mas uma nota importante relativa a adoção do filho do cônjuge é o facto referido no artigo 1978º do CC, da falta de existência de vínculos afetivos resultante da filiação natural. Nem esta adoção nem outro tipo de adoção pode prejudicar os vínculos com os pais biológicos. O padrasto não pode ter a intenção de adotar o filho do seu cônjuge se este ainda tiver relações com o progenitor que não tem a sua guarda. Se houvesse a adoção nestes termos, estaríamos a retirar da criança um vínculo que estabeleceu com um dos seus progenitores. Por isso, é necessário que a criança esteja numa das situações previstas no último artigo mencionado.

Além disto, comprova-se a existência deste tipo de adoção através dos artigos 1974º no seu n.º 2, 1980º no n.º 1 al. b) e 1986º no n.º 2 do CC. O último funciona como uma exceção relativamente aos efeitos da adoção pois um dos efeitos da adoção é a quebra de relações com os pais biológicos, mas isso não acontece quando a criança adotada é o filho do cônjuge. A adoção é tão protegida quanto a filiação natural⁴⁶. Na adoção por padrasto ou madrasta já existe uma predisposição afetiva para ser pai ou mãe de uma criança que não tem o seu sangue. Com a adoção, estas figuras pretendem reconhecer à criança os mesmos direitos que os seus filhos biológicos. Nestes casos há uma proteção da paternidade sócio-afetiva quando a paternidade biológica não tem qualquer significado para a criança⁴⁷.

⁴⁶ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2008, *op. cit.*, p. 43. Nas palavras da autora, “As relações semelhantes à filiação, ainda que meramente de facto, sem cobertura jurídica, devem beneficiar da mesma protecção constitucional do vínculo biológico de maternidade e paternidade, nos termos dos arts. 36º, n.º 6 e 68º da CRP”.

⁴⁷ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Temas.....*, p. 325 e 326.

2. Responsabilidades Parentais

As responsabilidades parentais adquirem uma relevância acrescida no que toca às famílias recombinadas. Atualmente, estas responsabilidades já podem ser exercidas pelos padrastos e madrastas. Importa numa primeira fase, referir o regime das responsabilidades parentais e em que elas consistem.

As responsabilidades parentais são vistas como um meio de suprimento da incapacidade do filho, que consistem em poderes-deveres que são atribuídos aos progenitores devido à relação de filiação natural⁴⁸. A personagem principal nesta matéria é, mais uma vez, a criança⁴⁹. A duração das responsabilidades parentais é o período da menoridade ou não emancipação do filho. Durante este período, o filho tem a capacidade de exercício limitada⁵⁰. No fundo, há uma representação legal do filho, atendendo a um cuidado da pessoa e dos bens, dando primazia ao interesse da criança.

Antes de avançar, importa salientar a substituição da expressão “poder paternal” pela expressão “responsabilidades parentais”. Em tempos anteriores, usava-se a expressão “poder paternal” que atribuía um “direito subjetivo” aos pais, tendo por objeto a pessoa do filho⁵¹. A expressão “poder paternal” parecia não ser a mais correta. A palavra “poder” dá a entender que o interesse relevante era o dos pais e não o da criança. Quanto ao “paternal”, este poder apenas cabia ao pai ou à mãe, mas atualmente o “poder” é exercido por ambos de igual forma. O poder paternal era um meio de suprimento da incapacidade do filho, talvez reduzido à representação⁵². Mas este poder sempre teve regulado na nossa Constituição (arts. 36º,67º,68º,69º), disciplinando as relações familiares, e no código Civil, como efeito da relação de filiação.

Nas responsabilidades parentais, o que adquire mais relevância é o superior interesse da criança. De acordo com este interesse, as responsabilidades parentais adquirem como características a indisponibilidade e a intransmissibilidade. Como menciona JORGE

⁴⁸ MARTINS, ROSA, 2008, *Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10. p. 37. “a lei atribui e impõe aos progenitores, que tenham traduzido a relação biológica de filiação na correspondente relação jurídica, o instituto das responsabilidades parentais”.

⁴⁹ *Idem*, p. 25. A autora utiliza a expressão “o século da criança”.

⁵⁰ PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, 2012, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, p.195. “A capacidade de exercício ou capacidade de agir é a idoneidade para actuar juridicamente exercendo direitos ou cumprindo deveres, adquirindo direitos ou assumindo obrigações, por acto próprio...ou mediante um representante voluntário ou procurado”.

⁵¹ MARTINS, ROSA, 2008, *Menoridade...*, p. 225.

⁵² *Idem*, p. 220.

DUARTE PINHEIRO, “o pai não pode dispor das responsabilidades parentais porque o interesse principal subjacente à outorga legal de tais responsabilidades não lhe pertence”⁵³. Quanto à intransmissibilidade, esta vai na linha do exercício conjunto destas responsabilidades, ou seja, um progenitor não pode ter a exclusividade do exercício destas responsabilidades.

Cabe ainda referir o caráter *erga omnes* do exercício das responsabilidades parentais visto que todas as ações exercidas ao abrigo dos poderes-deveres abrangidos por estas responsabilidades têm efeitos perante terceiros⁵⁴.

Estas responsabilidades têm como finalidades a proteção, promoção da autonomia pessoal e da independência. Está sempre presente o interesse da criança, o seu crescimento e desenvolvimento saudável. Uma criança sendo menor encontra-se numa situação de grande vulnerabilidade e necessita de ser protegida pelas pessoas que lhe transmitem segurança, os pais com quem tem uma relação de filiação. Cabe aos progenitores proteger o seu filho das adversidades da vida. Quando se menciona o fator de proteção, não nos referimos apenas à pessoa da criança, mas também aos seus bens. No que toca à promoção da autonomia pessoal, é evidente que a interferência dos pais vai diminuindo ao longo da vida da criança. Os pais devem ter a capacidade de reunir condições que permitam o pleno “desenvolvimento de competências físicas, intelectuais, morais, emocionais e sociais dos filhos” com o objetivo de eles conseguirem ter uma autonomia pessoal e adquirirem a independência⁵⁵. Conforme o filho se vai desenvolvendo e adquirindo capacidades, o papel dos pais altera-se. Como refere ROSA MARTINS, “tal acompanhamento traduzir-se-á num poder de direcção do filho durante a infância para se transformar num poder de orientação e apoio ao filho na adolescência”⁵⁶.

No fundo os pais têm o poder-dever de dirigir a educação, de representação, de administração de bens, dever de sustento, entre outros (art. 1878º n. 1º do CC). Mas para a concretização destes poderes-deveres está associado o dever de obediência dos filhos, caso

⁵³ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 221.

⁵⁴ *Idem*, p. 222.

⁵⁵ MARTINS, ROSA, 2008, *Menoridade...*, p. 183.

⁵⁶ MARTINS, ROSA, 2008, *Responsabilidades...*, p. 39.

contrário, os pais tornam-se inertes na aplicação e direção da educação dos filhos⁵⁷(art. 1878º, n. 2º do CC).

A questão das responsabilidades parentais apenas se levanta aquando da atribuição de direitos a uma criança e estes devem ser assegurados pelos pais. O exercício destas responsabilidades pode ser conjunto, comum ou por terceiros⁵⁸. O exercício conjunto verifica-se quando as responsabilidades parentais pertence a ambos os pais. Estes sujeitos devem decidir de acordo com o interesse do seu filho, pressupondo que os pais atuam em concordância. Já o exercício em comum verifica-se quando as responsabilidades cabem a ambos os pais, mas estes não vivem juntos. Porém, em determinados casos especiais estas responsabilidades têm apenas como titular um único progenitor, por exemplo, por impedimento ou por morte de um progenitor (existe apenas uma relação de filiação)⁵⁹. Quando existe apenas um vínculo de filiação, o nosso Código Civil (1904-A, n. 1º) permite que as responsabilidades parentais sejam atribuídas ao cônjuge do progenitor através de uma decisão judicial. Mas este exercício é um exercício conjunto, não podendo o cônjuge do progenitor tomar decisões da vida do enteado de livre vontade. Mas, no exercício das responsabilidades parentais por terceiros⁶⁰, pode-se incluir também a figura do padrasto. Quando nos referimos a terceiros significa que as pessoas que vão exercer estas responsabilidades são outras que não os progenitores.

Chegando a este ponto, o da participação dos padrastos e das madrastas na vida do enteado, importa perceber de que modo o nosso ordenamento jurídico regula este tipo de responsabilidades e relação entre padrasto e enteado. A nossa lei, à primeira vista, atribui as responsabilidades parentais a ambos os pais (art. 1901º do CC). Mas como os casos de famílias recombinadas tem vindo a aumentar, é necessário reajustar o Direito da Família à nova realidade. No art. 1904-A do CC, com a epígrafe “exercício conjunto das responsabilidades parentais pelo único progenitor da criança e pelo seu cônjuge ou unido de facto”, admite-se a possibilidade de o padrasto participar na vida do enteado através do

⁵⁷ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 228. “Os filhos estão vinculados ao dever de obediência perante os pais... os filhos estão numa posição de subordinação”. MARTINS, ROSA, 2008, *op. cit.*, p.36. “os pais não poderiam dirigir ou orientar a educação do filho sem que este lhes obedecesse”.

⁵⁸ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 236 e ss.

⁵⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 13-10-2011. Está presente um caso em que é atribuído à mãe o exercício exclusivo das responsabilidades parentais.

⁶⁰ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20-06-2012. “nem esta expressão («parentais») nos deve afastar desta conclusão, já que exprime apenas o núcleo e a origem do instituto e não fala da felicidade e dos interesses da criança, que tudo dominam”.

exercício destas responsabilidades. Embora isto seja admitido, o artigo estabelece algumas limitações. O primeiro limite para que o padrasto possa exercer as responsabilidades parentais em relação ao enteado é o da singularidade do vínculo de filiação em relação à criança (art.1904º-A/1, 1ª parte do CC). É um limite mais que razoável visto que as relações familiares e afetivas da criança não podem ser prejudicadas⁶¹ pela vontade de um terceiro participar nas decisões correspondente à vida desta. O exercício das responsabilidades parentais por parte do padrasto depende da existência de um pedido por parte do progenitor e o seu cônjuge ou unido de facto (n. º2), constituindo um outro limite. Isto quer dizer que não basta a vontade do padrasto para o exercício das responsabilidades, sendo necessário o “consentimento e vontade” do progenitor. Este limite faz todo o sentido visto que o exercício das responsabilidades parentais é conjunto.

Quanto a este último tópico, exercício conjunto, é possível observar a existência de uma posição de igualdade entre as famílias tradicionais e as famílias recombinadas. O Código atribui o exercício conjunto aos pais (art. 1901º do CC) e de igual modo o exercício conjunto das responsabilidades parentais a um progenitor e a um terceiro (art. 1904º-A do CC) que não tem laços de sangue com a criança. Não esquecendo que esta atribuição tem de ser feita através de uma decisão judicial (n. º 1 do art. 1904º-A).

O Código faz mais referências à figura do padrasto ou madrastra, tratando-os, por vezes, como terceiros. No artigo 1907º, podemos incluir o padrasto quando se refere a terceira pessoa. O artigo 1903º estabelece a possibilidade de as responsabilidades parentais terem como titular o cônjuge do progenitor⁶². O artigo 1906º, as responsabilidades parentais no caso de divórcio, prevê a delegação destas responsabilidades ao cônjuge do progenitor. Como podemos ver, o nosso Código não se esqueceu desta nova realidade e foi dando lugar a estas figuras que também compõem a família e, por isso, também detém poderes-deveres. Mas a grande questão é se esta legislação está completa, ou seja, se prevê todos os tipos de situações existentes nas famílias recombinadas.

⁶¹ Vimos isto anteriormente no âmbito da adoção, mais concretamente no artigo 1978º do CC em que menciona “não existam ou se encontrem seriamente comprometidos os vínculos afetivos próprios da filiação...”. Ou seja, quer na adoção, quer nas responsabilidades parentais, procura-se proteger a relação da criança com os seus pais biológicos.

⁶² Este artigo estabelece também a possibilidade de as responsabilidades parentais serem exercidas por membros da família dos pais, ou seja, terceiros. Este é o caso presente no acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24-10-2013 em que o exercício destas responsabilidades passa para uma tia da criança.

O padrasto ou a madrasta são o companheiro do “progenitor guardião”⁶³, não estando investidos da titularidade do exercício das responsabilidades parentais⁶⁴. Estas figuras tem a preocupação de educar, sustentar e amar um filho que não é seu de um modo voluntário e antes de lhe ser atribuído um título que será a base das responsabilidades parentais.

A posição do padrasto e madrasta não é igual em todos os ornamentos jurídicos. Existem ordenamentos jurídicos que tem uma espécie de estatuto para estas figuras, como vamos analisar. Em Portugal, já vimos anteriormente as situações que estão presentes no nosso Código de modo a regular o modo de ação dos padrastos e madrastas. Já temos estas figuras bastante presentes no nosso ordenamento, embora esta regulação poderá ainda não estar completa.

Na Alemanha, o regime é semelhante ao nosso uma vez que o exercício de responsabilidades parentais é limitado. O regime das responsabilidades parentais apenas se aplica ao padrasto no caso de existir exclusivamente um vínculo de filiação (§ 1687b/1, 1ª parte do BGB). Além disso, o padrasto apenas tem poderes no que toca às decisões sobre os atos da vida corrente. Este, pode ainda, praticar os atos necessários com o intuito de afastar o perigo da criança (n.º 2). Caso a necessidade e o interesse da criança o justifique, os poderes atribuídos ao padrasto podem ser limitados ou suspensos (n.º 3). O BGB estabelece ainda, no § 1685, um direito de visita ao padrasto semelhante ao direito de visita dos avós, tendo como fundamento a relação afetiva e a convivência entre o padrasto e o enteado (pessoa que vive com a criança por um longo período de tempo)⁶⁵. Este direito de visita não está ainda estabelecido no Código Civil português, que prevê apenas o direito de visita aos avós.

Relativamente a Espanha, esta carece de legislação no que toca à figura do padrasto e à sua relação com o enteado. Mas as comunidades espanholas autónomas, nomeadamente, a Catalunha e Aragão apresentam uma legislação vincada no que toca a este tema. A comunidade de Aragão prevê, através do artigo 85º/1 do Código de Direito Foral Aragonês, uma atribuição automática das responsabilidades parentais ao padrasto. Para que está atribuição automática se concretize é necessário que exista apenas um vínculo de filiação e que a criança viva com o casal. Tal como acontece em Portugal, embora não haja uma

⁶³ Expressão retirada de PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 241.

⁶⁴ É evidente que só se coloca esta questão em relação aos companheiros dos progenitores que tem a guarda da criança. Apenas é relevante o papel do padrasto e madrasta quando estes convivam diariamente com o filho do cônjuge e quando participem ativamente na vida deste.

⁶⁵ GONÇALVES, BÁRBARA FILIPA BAPTISTA, 2016, *O exercício das responsabilidades parentais*, s.n.q.

atribuição automática destas responsabilidades, o exercício é conjunto⁶⁶. Caso o progenitor venha a falecer, o padrasto pode ficar com o dever de educação e alimentação, continuando a assumir as responsabilidades parentais (n. °2).

O Direito Catalão, o padrasto também adquire automaticamente o exercício de responsabilidades parentais, mas somente no que toca aos atos da vida corrente (art. 236-14 do Código Civil Catalão). Caso exista um conflito no desempenho destas responsabilidades, a vontade que deve prevalecer é a do progenitor. No mesmo registo do Direito Aragonês, o padrasto pode também tomar as medidas necessárias para afastar o perigo em que a criança se encontra, tendo a obrigação de informar o seu cônjuge. No caso de falecimento do progenitor que exercia exclusivamente as responsabilidades parentais, o outro progenitor recupera este exercício, diferentemente do Direito Aragonês. Mas o padrasto pode requerer que lhe seja atribuído o exercício exclusivo das responsabilidades parentais (art. 236-14 do Código Civil Catalão).

Após a referência ao regime de alguns ordenamentos jurídicos, é possível verificar que em Portugal ainda não existe uma atribuição automática do exercício das responsabilidades parentais, nem sequer aos atos da vida corrente da criança. Como já referi anteriormente, para que seja atribuído o exercício destas responsabilidades ao padrasto é necessário que haja um pedido deste e do progenitor, não valendo apenas a iniciativa do padrasto (art. 1904-A/2 do CC). Um ponto em comum nos vários ordenamentos jurídicos mencionados é o facto de apenas ser atribuído o exercício destas responsabilidades ao padrasto no caso de a filiação se encontrar estabelecida em relação a um progenitor (n. °1).

⁶⁶ MARÍN, M.^a TERESA DUPLÁ, 2010, *La autoridad familiar del padrastro o madrastra en la legislación aragonesa: del apéndice foral de 1925 al artículo 72 de la Ley 13/2006 de Derecho de la Persona*, in *Revista crítica de derecho inmobiliario*, N.º 717, p.82.

Capítulo III: Famílias recombinadas em caso de divórcio

1. Responsabilidades parentais

Numa fase anterior, abordamos as responsabilidades parentais na constância do casamento, tendo como ponto referencial o caso dos padrastos e madrastas. O nosso Código Civil permite através do art. 1904º-A que o cônjuge do progenitor exerça em conjunto com o progenitor as responsabilidades parentais. Mas o relevante é perceber o regime das responsabilidades parentais no caso do divórcio entre o progenitor e o padrasto.

O art. 1904º-A remete para os arts. 1905º e 1906º nos casos lá mencionados, nomeadamente o divórcio, mas sempre com a ressalva de necessárias adaptações. Sendo assim, só nos resta observar o regime estabelecido no art. 1906º que corresponde às responsabilidades parentais em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento.

Com a rutura ou a dissolução do casamento, existe uma modificação no regime de exercício das responsabilidades parentais. Como refere JORGE DUARTE PINHEIRO, “um pai se divorcia de outro pai, não do filho”⁶⁷. A dissolução do casamento, não significa o abandono do exercício das responsabilidades parentais. O interesse da criança deve ser sempre assegurado, aliás, o grande objetivo da regulação destas responsabilidades é garantir que o interesse da criança está sempre presente e devidamente cumprido⁶⁸. O art. 1906º do CC procura manter a relação da criança com os seus progenitores (ou o padrasto e madrastra que tenha requerido o exercício das responsabilidades parentais) estabelecendo um “exercício conjunto”⁶⁹ das responsabilidades parentais. Este exercício já não é pleno, mas sim mitigado⁷⁰ visto que, este exercício só é conjunto no que toca a questões de particular importância. Assim, consiste numa tomada de decisões que se refletem no consentimento de ambos os pais ou pessoas titulares do exercício das responsabilidades parentais. Numa comparação entre a Lei n.º 59/99 e a Lei n.º 61/2008, relativamente ao artigo 1906º/1 do CC,

⁶⁷ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2012, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Coimbra Editora, p. 537.

⁶⁸ XAVIER, RITA LOBO, 2008, *Responsabilidades Parentais do século XXI, Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10, p. 19.

⁶⁹ *Idem*, p. 20. Nas palavras da autora, “após o fim da comunhão de vida que tenha existido entre os progenitores, revele-se na preferência legal pelo «exercício conjunto» das responsabilidades parentais”.

⁷⁰ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 241 e 242.

a primeira não fazia uma distinção dos atos para o exercício conjunto enquanto que a segunda estabelece o exercício conjunto apenas para questões de grande importância.

O grande problema na atribuição do exercício conjunto por parte desta norma é a definição de “questões de grande importância”⁷¹. Este é um conceito indeterminado⁷² que dá lugar a uma incerteza jurídica originando um aumento dos conflitos entre os titulares do exercício das responsabilidades parentais⁷³. Todos estes conflitos irão traduzir-se numa influência negativa na criança. Sendo assim, torna-se necessário delimitar uma barreira entre os atos de particular importância e os atos de vida corrente. Uma primeira diferença entre estes atos é que os últimos podem ser delegados (art. 1906º/4 do CC). Os primeiros variam consoante a personalidade da criança e os costumes da família⁷⁴. Ou seja, as questões de grande importância vão ser diferentes dependendo da criança em concreto. Não é possível tipificar estas questões.

Se existir um acordo relativamente a estas questões de grande importância permite-se uma maior estabilidade. Mas no caso haver um desacordo entre os titulares das responsabilidades parentais, o legislador estabeleceu uma intervenção judicial⁷⁵, isto é, esta intervenção tem um carácter subsidiário ao acordo dos pais, sendo o acordo dos pais é um “modo principal de exercício das responsabilidades parentais”⁷⁶. Para que seja realizada a intervenção judicial é necessário que se verifiquem três requisitos. Em primeiro lugar, só devemos ativar este mecanismo se estivermos perante um conflito que tenha origem numa questão de grande importância. Depois, o juiz tem uma obrigação de tentar conciliar as partes (art. 1901º/2 *in fine* do CC) e se esta tentativa de conciliação não resultar, então o juiz terá de ditar uma decisão que pode não ter em conta as propostas dos titulares das

⁷¹ BOLIEIRO, HELENA *et. al*, 2014, *A criança e a Família-uma questão de direito(s)*, Coimbra Editora, Coimbra, p. 196 e 197. A autora entende que estes “assuntos são aqueles que se resumem a questões existenciais graves e raras na vida de uma criança, questões essas que «pertencem ao núcleo essencial dos direitos que são reconhecidos às crianças».” HELENA BOLIEIRO refere que cabe à doutrina e à jurisprudência definir este conceito. Mas esta autora ainda dá alguns exemplos de questões de particular importância.

⁷² RODRIGUES, HUGO MANUEL LEITE, 2011, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra, p.123.

⁷³ Daqui para a frente irei me referir a “titulares do exercício das responsabilidades parentais” para abranger não só os casos em que ambos são os progenitores da criança, mas também nos casos em que um dos titulares é um padrasto ou madrasta.

⁷⁴ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Regulação do exercício das Responsabilidades Parentais nos casos de Divórcio*, Almedina, Coimbra, p. 312.

⁷⁵ *Idem*, p.325. “... intervenção judicial para a resolução de conflitos entre os pais no exercício das responsabilidades parentais. A extensão do controlo judiciário é, assim, uma consequência prática da proclamação da igualdade dos pais relativamente à educação dos/as filhos/as...”.

⁷⁶ *Idem*, p. 326.

responsabilidades. Por fim, existe a obrigação de ouvir o menor para que seja respeitada a sua personalidade e a sua autonomia (art. 1901º/3 do CC).

Quanto ao exercício conjunto, este em nada de confunde com a residência alternada. O exercício conjunto exige a atribuição de uma residência habitual da criança em que os cuidados diários (atos da vida corrente) ficam entregues ao progenitor residente, ou seja, o titular das responsabilidades parentais detém a guarda da criança (art. 1906º/3 do CC). O outro titular apenas possui a responsabilidade pelos atos da vida corrente quando a criança fica a seu cargo de um modo temporário (art. 1906º/3 do CC). Na residência alternada não é necessário definir uma residência habitual, ficando a criança durante períodos duradouros com cada progenitor ou titular das responsabilidades parentais. O facto de a residência alternada não ter esta exigência, já está a ser excluída do artigo 1906º/5 do CC em que refere “o tribunal determinará a residência do filho...”⁷⁷. Mas é de relembrar que o exercício conjunto mencionado no artigo 1906º apenas se verifica quando estão em causa questões de grande importância e não para questões relacionadas com atos da vida corrente.

O artigo 1906º no seu n.º 7 sublinha a ideia de que o mais importante é o interesse da criança, entendendo MARIA CLARA SOTTOMAYOR que “podem ser adotados outros modelos mais amplos de exercício conjunto de responsabilidades parentais”⁷⁸.

Através da remissão do n.º 5 no art. 1904º-A para o 1906º presente nosso Código Civil, pode concluir-se que o padrasto titular do exercício das responsabilidades parentais vê a sua posição protegida, assegurando assim a sua interferência e participação na vida da criança com quem criou laços afetivos, cumpriu o dever de cuidado, de assistência, de educação e de sustento.

2. Alimentos

Em primeiro lugar, é necessário esclarecer algumas noções e pressupostos da obrigação de alimentos, assim como o seu regime. Numa segunda fase, tentar perceber quando é que os padrastos e madrastas tem esta obrigação e os casos em que ela se verifica. O nosso Código Civil já reconhece estas figuras como pessoas obrigadas a alimentos, no seu artigo 2009º, n.º 1, al. f).

⁷⁷ *Idem*, p. 304 e 305.

⁷⁸ *Idem*, p. 307.

De acordo com o artigo 2003º do CC, entende-se por alimentos “tudo o que é indispensável ao sustento, habitação e vestuário”. No seu n.º 2, faz uma extensão deste conceito, alargando-o para a instrução e educação do alimentado em questão durante a menoridade. Sendo assim, a obrigação de alimentos tem como intuito satisfazer as necessidades da criança (alimentado). Esta obrigação é de prestação de coisa (obrigação pecuniária) ou de facto (*de facere*), ou seja, existe uma patrimonialidade da prestação⁷⁹. Como os alimentos são uma obrigação, existe sempre um credor e um devedor de alimentos, sendo neste caso o credor a criança e o devedor o progenitor⁸⁰.

Na opinião de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, “a satisfação é imprescindível para a sobrevivência deste”⁸¹, ou seja, está em causa a satisfação das necessidades da criança. Contudo, quando se aborda o conceito de necessidade, não nos podemos referir “apenas às necessidades básicas”⁸². A autora defende que quando nos referimos a necessidades, devemos ter em conta a “sua condição social, as aptidões, o seu estado de saúde e idade, tendo em vista a promoção do seu desenvolvimento físico, intelectual e moral”⁸³. É defendido que a criança deve manter o nível de vida que tinha antes do divórcio dos seus progenitores, desde que o rendimento do progenitor que tem esta obrigação (progenitor sem a guarda) permita⁸⁴.

Quando se refere que a criança deve manter o mesmo nível de vida, temos de ter em conta o conceito de necessidade. Este conceito não é suficientemente objetivo, antes pelo contrario. É um conceito subjetivo uma vez que depende do nível de vida que a criança tinha. Nem todas as famílias tem o mesmo nível de vida por isso a obrigação de alimentos varia de caso a caso, como é evidente. Mas cabe-nos perceber o que compõe este conceito de necessidade. Com o intuito de sublinhar esta ideia, “não se medindo a prestação alimentar pelas estritas necessidades vitais do menor (alimentação, vestuário, calçado, ...)”; “é a partir das necessidades dos menores que deve ser formulado o cálculo da prestação mensal dos

⁷⁹ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, Coimbra Editora, p. 42.

⁸⁰ *Ibidem*. No âmbito desta tese, interessa-nos quando o devedor é o padrasto ou madrasta.

⁸¹ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 330.

⁸² *Ibidem*. E acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19-10-2017 que evidencia uma obrigação de alimentos que abrange três crianças e esta obrigação deve ser determinada de acordo com as necessidades de cada um.

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ *Idem*, p. 331 e 332. Embora se defenda que o nível de vida da criança deva ser o mesmo que tinha antes do divórcio, isto não é uma realidade. Normalmente nas famílias monoparentais verifica-se um nível de vida mais baixo. Este era um fenómeno bastante frequente uma vez que antes existia uma desigualdade entre a mulher e o homem. Embora o homem tivesse o benefício de ter um salário mais avultado, era a mulher que ficava com a guarda do filho.

alimentos ..., necessidades essas correspondentes ao nível de vida...”; e “ter em conta que a separação do casal implicará uma diminuição da qualidade de vida de todos os até aí membros...”⁸⁵.

Avançando em direção à medida e pressupostos dos alimentos. Como consta no art. 2004º do CC, a medida dos alimentos tem que ter um equilíbrio entre a possibilidade dos pais e a necessidade do menor, ou seja, temos dois fatores importantes a ter em consideração⁸⁶. Em primeiro lugar, existe a necessidade de apurar as condições económicas do indivíduo para preservar a subsistência da criança. Sendo assim, é necessário encontrar um credor de alimentos que terá de estar mencionado no artigo 2009º do CC, tendo como epigrafe “pessoas obrigadas a alimentos”. Este artigo estabelece as pessoas que podem ser chamadas para exercer a obrigação de alimentos. É de alertar que a enumeração destas pessoas obedece a uma hierarquia⁸⁷, não podendo ser permutada a ordem das pessoas mencionadas. Como referi anteriormente, os padrastos e madrastas estão contidos neste artigo. É um grande avanço no Direito Português para o reconhecimento destas figuras que estão cada vez mais presentes numa nova realidade no âmbito da família. Mas de certo modo há uma limitação na atribuição da obrigação de alimentos aos padrastos e madrastas. Apenas existe esta obrigação para estas figuras no caso de morte do progenitor que tinha a guarda da criança (art. 2009º/1/f) do CC). De facto, a obrigação de alimentos nasce de uma relação familiar, no caso do padrasto existe uma relação de afinidade com o enteado através do casamento celebrado entre o progenitor e o padrasto⁸⁸. O vínculo de filiação permite estabelecer uma obrigação deste género, uma vez que os progenitores são responsáveis pelo sustento dos filhos, ou seja, a obrigação de alimentos deriva da relação biológica da filiação. Nas palavras de REMÉDIO MARQUES, “os pais devem, portanto, sustentar os filhos, satisfazendo as despesas ocasionadas pelo crescimento e desenvolvimento dos filhos menores”⁸⁹. Mas é de salientar que nos casos de adoção, como por exemplo na adoção do filho do cônjuge, os pais adotivos também têm esta obrigação. Embora não exista desde logo

⁸⁵ *Ibidem*. Expressões retiradas pela autora de jurisprudência, mais concretamente, do Acórdão da Relação de Lisboa de 22-03-2007 e 20-11-2007.

⁸⁶ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 185.

⁸⁷ VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *Algumas considerações acerca do papel dos organismos de segurança social em matéria de alimentos a menores e a função dos tribunais, Lex Familia: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 2, p. 81.

⁸⁸ VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *op. cit.*, p. 626.

⁸⁹ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 132 e 133.

um vínculo de filiação, é possível estabelecer entre a criança e os pais adotivos um vínculo semelhante⁹⁰.

Precisamente, no que diz respeito à adoção do filho do cônjuge é importante perceber que através deste mecanismo os pais adotivos estão habilitados a exercer o “poder paternal” ou as responsabilidades parentais, o que, é um elo de ligação para o estabelecimento da obrigação de alimentos⁹¹. Ainda relativamente às responsabilidades parentais, tanto nos pais biológicos como nos adotivos, no caso de um dos pais estar inibido do exercício destas responsabilidades tem o mesmo dever de prestar alimentos ao seu filho (art. 1917º do CC).

Voltando um ponto atrás, mais concretamente à obrigação de alimentos por parte do padrasto e madrasta. Através de um casamento numa família recombinação, nascem novas relações familiares. A relação que existe entre um padrasto e o seu enteado é a afinidade, ou seja, é esta relação que liga os parentes de um cônjuge ao outro. Com o casamento surgem deveres conjugais onde se pode incluir o dever de assistência. Este dever de assistência inclui uma obrigação de contribuição para os encargos da vida familiar (1675º do CC)⁹². Embora este dever não seja perante o enteado, mas sim perante o cônjuge progenitor, este vai beneficiar do dever, visto que faz parte dos encargos familiares. O enteado está integrado no ambiente familiar e por isso deve ser promovido o desenvolvimento da sua personalidade. O facto de o companheiro do progenitor contribuir para os encargos da vida familiar, não quer dizer que esteja excluído o dever de prestar alimentos por parte do outro progenitor. É de referir que este regime não se aplica ao padrasto ou madrasta que estejam casados com o progenitor que não detém a guarda da criança. Neste caso, embora haja uma relação de afinidade, não existe uma coabitação do enteado com o companheiro do progenitor, não fazendo parte da obrigação de contribuição para os encargos de vida familiar a pensão de alimentos que o progenitor que não tem a guarda tem o dever de prestar. Os alimentos são uma responsabilidade exclusiva do progenitor, não sendo o seu companheiro obrigado a contribuir para esta obrigação (art. 1878.º do CC).

Para que os padrastos e madrastas tenham a obrigação de alimentos é necessário que estejamos perante a morte do progenitor que tinha o filho a seu cargo. É evidente que isto é

⁹⁰ *Ibidem*. “não equivale a isentar os pais adoptivos desta obrigação”. Sendo assim, são atribuídos os mesmos direitos e obrigações aos pais biológicos e aos pais adotivos.

⁹¹ VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *op. cit.*, p. 637. “a obrigação do padrasto não decorre das responsabilidades parentais, ..., mas do vínculo com o progenitor da criança e, portanto, os seus efeitos são mediados por esta relação”.

⁹² *Idem*, p. 630.

apenas aplicado aos casos do companheiro do progenitor que detém a guarda. Poderíamos ter aqui uma questão, já esclarecida no primeiro capítulo, sobre a afinidade entre o cônjuge do progenitor e o enteado que não vai cessar no caso de a dissolução do casamento ser por morte (art. 1585º do CC). Por não cessar esta afinidade o padrasto e madrasta têm esta obrigação. Mas um aspeto relevante é o facto de estas figuras se encontram no final da lista de pessoas obrigadas a alimentos. No entendimento de PAULA TÁVORA VÍTOR, esta obrigação de alimentos pode surgir para o padrasto, mesmo existindo o outro progenitor, outros ascendentes, irmãos ou tios (cfr. artigo 2009º CC). Tal acontecerá se estes, sucessivamente, não fizerem face à obrigação alimentícia⁹³.

Para ser estabelecida a obrigação de alimentos temos de ter em conta a necessidade do menor. Já vimos anteriormente que o conceito de necessidade é subjetivo, mas este pressuposto é essencial para a aquisição desta prestação. Se a criança não tiver necessidade, então não se pode pedir ao progenitor a prestação de alimentos⁹⁴. Para determinar a obrigação de alimentos deve olhar-se para fatores que até podem ter caráter subjetivo, tais como, “a idade, a sua saúde, as necessidades educacionais, o nível sócio-económico dos próprios pais”⁹⁵.

Um outro pressuposto é a possibilidade do progenitor. A obrigação só nasce se houver uma situação de necessidade, ou seja, não é este pressuposto que vai determinar o nascimento da obrigação de alimentos. Mas, pode acontecer que o progenitor não tenha possibilidades para fazer face às necessidades do menor. Neste caso, deve decretar-se a obrigação mesmo que o montante seja reduzido ou recursar-se a homologação⁹⁶. Portanto este pressuposto nunca pode ser autónomo para determinar a obrigação de alimentos. Cabe ainda referir que, para que esta prestação seja reconhecida é preciso que haja um pedido,

⁹³ VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *op. cit.*, p. 627.

⁹⁴ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 187 e ss. No âmbito das necessidades do menor, o autor entende que não devemos ter em conta para a atribuição de alimentos circunstâncias, tais como, a capacidade do menor para o trabalho e o facto de este ter bens próprios. O menor tem direito a concluir a sua educação e formação adequada às suas capacidades intelectuais. O menor não deve ser privado de prosseguir com a sua educação pelo facto de ter capacidade para trabalhar. O facto de prosseguir os estudos impossibilita, de certa forma, de exercer uma atividade profissional. Quanto aos bens próprios, estes também não devem ser tidos em conta para retirar a situação de necessidade em que a criança ou jovem vive. Refere o autor que “não se deve exigir a alienação ou oneração desse património para atender às respectivas necessidades”. Com isto quis dizer que a criança quando chegar à maioridade pode usufruir ou onerar os seus próprios bens. Estas duas circunstâncias não devem exonerar os pais do dever de prestar alimentos.

⁹⁵ *Idem*, p.189. “a prestação de alimentos não se mede pelas estritas necessidades vitais do menor (alimentação, vestuário, calçado, alojamento), antes visa assegurar-lhe um nível de vida económico social idêntico ao dos pais”.

⁹⁶ *Idem*, p. 191.

ainda que, exista um regime de alimentos provisórios que funciona quando ainda não tenha sido formulado o pedido⁹⁷.

De acordo com o artigo 2012º do CC, os alimentos podem ser modificados consoante a necessidade do menor e a possibilidade do progenitor. Ao dizer que esta prestação é modificável, também podemos dizer que é variável. A prestação tanto pode ser aumentada com reduzida, dependendo dos recursos económicos do credor e devedor de alimentos.

Pode entender-se que a prestação de alimentos é uma obrigação periódica e atualizável em função do valor aquisitivo da moeda⁹⁸. Estas prestações renovam consecutivamente pois são vistas como um trato sucessivo possuindo um termo incerto. Com este termo incerto quero dizer que são ilimitadas no tempo enquanto existir a situação de necessidade. O artigo 2008º do CC estabelece algo importante, tal como a indisponibilidade e a impenhorabilidade dos alimentos. Quer isto dizer que este “crédito dos alimentos”⁹⁹ não pode ser renunciado pelo alimentado nem penhorado a este.

2.1 Intervenção do Estado na falta de cumprimento da obrigação de alimentos

O FGADM (Fundo de Garantia de Alimentos Devidos a Menores) é uma forma de o Estado assegurar o pagamento dos alimentos no caso de se verificar um incumprimento por parte da pessoa obrigada. O Estado estabelece uma verba máxima para a satisfação de direitos sociais, como é o caso dos alimentos¹⁰⁰. É de lembrar que o dever de alimentos tem origem no exercício das responsabilidades parentais que normalmente cabem aos pais, ou seja, a intervenção do Estado tem natureza subsidiária. A criação do FGADM está presente na Lei n.º 75/98 de 19 de novembro, tendo como objetivo a satisfação das necessidades do menor enquanto a pessoa com esta obrigação não o fizer.

O Fundo de Garantia não pretende substituir definitivamente o devedor da prestação de alimentos nem a obrigação legal de alimentos já estabelecida, até porque temos uma prestação autónoma da segurança social que não pode exceder mensalmente as quatro unidades de conta¹⁰¹.

⁹⁷ *Idem*, p. 128. Expressão “o principio do pedido”.

⁹⁸ *Idem*, p. 112.

⁹⁹ Expressão retirada de MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 116 e 117.

¹⁰⁰ VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *op. cit.*, p. 83.

¹⁰¹ *Ibidem* e ainda, MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 234.

Para que haja uma intervenção do Estado a este nível, é necessário o preenchimento cumulativo de alguns requisitos, tais como, a existência de uma sentença que fixe os alimentos ao menor; que o devedor tenha residência em território nacional; verificação de uma situação de ausência de rendimentos líquidos superiores aos salário mínimo nacional do alimentando; que o alimentado não beneficie de rendimentos de outrem que tem a sua guarda; e falta de pagamento por parte do devedor de alimentos através de uma das formas estabelecidas no artigo 189º da OTM.

A existência deste fundo é uma concretização do princípio que está presente no artigo 69º da CRP, no seu n.º 2¹⁰².

Uma questão pertinente é: quando é que se pode requerer a substituição (não definitiva) do Estado pelo devedor? Quando é que este Fundo pode ser acionado? Para que este fundo seja requerido pelo Ministério Público ou pela pessoa que tem a guarda do menor, é necessário que se verifique a falta de pagamento voluntário e a não satisfação das quantias em dívida pelas formas que estão referidas no artigo 189º da OTM. A este propósito, o decreto-lei que revê a Organização Tutelar de Menores (DL 314/78, de 27 de outubro) foi revogado pelo DL 141/2015, de 8 de setembro. Com isto quero dizer que o artigo correspondente ao 189º é o artigo 48º do segundo DL referido (Regime Geral do Processo Titular Cível).

Se não houver sucesso nas vias enumeradas no art. 48º, cabe aos sujeitos mencionados anteriormente alegar e provar que estas vias não foram concretizadas ou que o exercício destas vias não é viável devido ao facto de o devedor não obter qualquer tipo de rendimento mencionados neste mesmo artigo. A estas vias dão-se o nome de vias pré-executivas¹⁰³.

Quando o progenitor com a obrigação de prestar alimentos se encontrar numa situação de desemprego, é necessário apurar se esta situação é involuntária. Ou seja, se não conseguimos quantificar o rendimento do devedor de alimentos, então temos de quantificar a sua capacidade laboral. Se houver uma capacidade por parte do devedor, deve-se apurar um montante por baixo para pagar os alimentos. Se o devedor não tiver capacidade, estamos perante um facto involuntário e por isso devemos demandar as restantes pessoas obrigadas

¹⁰² VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *op. cit.*, p. 82, juntamente com, VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *op. cit.*, p. 641. “este direito constitucional é a criação de mecanismos que garantam a satisfação das necessidades da criança sempre que aquele que é obrigado a alimentos não cumpre o seu dever”.

¹⁰³ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 233.

a alimentos para apurar se algum destes sujeitos tem possibilidades de alimentos e assim condena-los a pagar. Relembro que os padrastos e madrastas estão no fim da lista e eles podem ser demandados a prestar alimentos devido à falta de condições das pessoas obrigadas anteriormente (hierarquia do artigo 2009º do CC).

O Estado só intervém quando a pessoa que fica obrigada a prestar alimentos não cumpre com a obrigação. Torna-se necessário determinar o montante que o Estado, mais concretamente a segurança social, irá pagar em substituição do devedor. Para a determinação deste valor, o tribunal deve ter em conta também a capacidade económica do agregado familiar da pessoa que tem a guarda e as necessidades específicas da criança. O julgador tem, ainda como referência o montante fixado para a pessoa obrigada a prestar alimentos. Isto não significa que o Estado tenha de pagar exatamente o mesmo montante, este pode ser superior ou inferior ao fixado. Mas este valor tem um teto máximo, nomeadamente as quatro unidades de conta por cada devedor¹⁰⁴. Nas palavras de PAULO TÁVORA VÍTOR, “não tem que confinar-se ao montante que foi fixado ao responsável...”¹⁰⁵.

Mas REMÉDIO MARQUES dá atenção ao pormenor de “prestações”. Na interpretação deste ao artigo 2º, n.º 1 da Lei n.º 73/98, de 19 de novembro (Garantia dos alimentos devidos a menores), o autor afirma que o artigo não faz referência a uma só prestação ou a cada prestação. Mas se entendêssemos que nunca seria possível o Fundo de Garantia a pagar um montante superior às 4 UC, quando a criança estivesse à guarda de outra pessoa que não os progenitores, os montantes juntos nunca poderiam ser superiores a estas 4 UC¹⁰⁶.

No que toca à exigibilidade do Fundo de Garantia, esta dá-se depois da prolação da decisão na primeira instância (na possibilidade de recurso tem efeito meramente devolutivo) ou da decisão provisória no caso de existirem motivos de urgência. O que importa observar é se o Fundo de Garantia incide sobre as obrigações já vencidas e não pagas ou se apenas recai sobre as prestações presentes e futuras. Certa parte da jurisprudência entende que o fundo deve cobrir as prestações já vencidas, ou seja, trata-se de uma recuperação destas prestações. Mas a outra parte da jurisprudência defende que o fundo só deve cobrir as prestações vencidas a partir do mês seguinte ao da notificação da decisão do tribunal. A

¹⁰⁴ VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *op. cit.*, p. 644. “o Estado apenas intervém dentro dos limites das suas possibilidades”.

¹⁰⁵ VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *op. cit.*, p. 92.

¹⁰⁶ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 241.

verdade é que este fundo não tem olhos postos no passado, mas sim no presente e futuro. O fundo pretende assegurar a satisfação das necessidades atuais da criança/menor¹⁰⁷. Tem de haver uma “requalificação do *statu quo*”¹⁰⁸ para apurar as necessidades no menor no presente e qual a situação económica da pessoa que tem a sua guarda. Se o fundo tivesse de prestar alimentos passados estaria a satisfazer necessidades passadas do menor e não é este o objetivo do Fundo de Garantia.

O FGADM tem uma condição especial, nomeadamente a sub-rogação legal. Isto quer dizer que, embora este fundo tenha uma ação subsidiária na falta de prestação de alimentos, terá se haver um reembolso por parte do devedor. Todas as prestações feitas ao abrigo deste fundo terão de ser reembolsadas¹⁰⁹. O exercício deste direito de ser posterior ao pagamento da primeira prestação tendo o devedor o prazo de 30 dias úteis para fazer o reembolso (art.5.º/2 do DL n.º 164/99). Caso o devedor de alimentos não reembolse, irá ser acionado um sistema de cobrança coerciva das dívidas à segurança social (n.º 3 do art. 5.º do mesmo DL). Mas pode acontecer que esta sub-rogação seja apenas parcial, como no caso de o fundo ser uma quantia superior aos alimentos fixados ao devedor.

O FGADM cessa quando terminarem as circunstâncias que levaram à concessão deste fundo ou quando termine a obrigação do devedor de alimentos¹¹⁰ (art. 9º do DL).

3. Direito de visita

Num caso de divórcio ou separação judicial de pessoas e bens, há um progenitor que detém a guarda do filho. O outro progenitor vê-se privado de uma convivência com o filho.

O progenitor que não tem a guarda da criança continua a ser titular das responsabilidades parentais, a não ser que seja inibido ao exercício destas. Esta titularidade, como já foi mencionado anteriormente, deriva da filiação e está adstrito a certas funções e direitos. A este progenitor cabe a obrigação de prestar alimentos (obrigação já devidamente explicada) e ainda, a um direito de visita.¹¹¹

¹⁰⁷ *Idem*, p. 245. “só pode ter o sentido de que as responsabilidades familiares alimentares passadas não podem, ..., ser asseguradas pelo Fundo de Garantia”.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁹ *Idem*, p. 246. VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *op. cit.*, p. 92.

¹¹⁰ MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *op. cit.*, p. 250. “posto que os alimentos devidos e fixados a menores não cessam pelo simples facto de este ter atingido a maioridade”.

¹¹¹ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 108.

O direito de visita consiste num direito de pessoas que estejam ligadas por laços familiares ou afetivos para a manutenção da relação familiar através da convivência. A nível dos laços afetivos, MARIA CLARA SOTTOMAYOR sublinha que “o direito de visita tem uma forte componente humana e subjazem-lhe realidades afectivas que o direito não pode ignorar”¹¹². No caso dos padrastos e madrastas temos de nos direccionar para o lado afetivo, no sentido de justificar a manutenção da relação destes com o enteado. O nosso Código Civil não reconhece o direito de visita a estas figuras.

Continuando no âmbito deste direito, este permite o relacionamento e a convivência entre a criança e o progenitor que não tem a guarda. O direito de visita vai substituir o convívio diário, aquele que existia antes do divórcio ou separação judicial de pessoas e bens. Assim, tem como objetivo manter e aprofundar as relações entre o titular deste direito e a criança, atualmente, em qualquer local desde que o outro progenitor tenha conhecimento.

O direito de visita não pode ser enquadrado como um direito subjetivo, mas sim como um direito-dever, visto que a manutenção desta relação de afetividade tem de ser positiva e significativa para o desenvolvimento do filho. Ou seja, este direito é um estatuto jurídico que tem como fundamento a relação afetiva e não apenas a relação biológica e de filiação¹¹³. Tem de existir uma verdadeira manifestação de afetividade pela criança.

Vimos ao longo da presente tese que o mais importante em qualquer situação é o supremo interesse da criança, este é mais um destes casos. O interesse da criança deve ser visto como referência e limite. Assim sendo, o direito de visita não é obrigatório em todos os casos. Se a criança não tiver nenhuma relação de afeto com o progenitor, não faz sentido que seja estabelecido um direito de visita a favor deste¹¹⁴. Como refere o artigo 36.º, n.º 6 da CRP, “Os filhos não podem ser separados dos pais, salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial”. Por isso este direito é caracterizado como direito-dever na medida de uma atribuição de acordo com o interesse da criança¹¹⁵. É evidente que temos de ter em conta a capacidade da criança, ou seja, a criança tem de ter um certo grau de maturidade para “se impor na decisão” relativamente à atribuição deste direito-dever¹¹⁶.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ *Idem*, p. 110.

¹¹⁴ *Idem*, p. 112. “o direito de visita não tem um carácter absoluto”.

¹¹⁵ AA.VV., 2014, *op. cit.*, p.172. “a vontade do menor será ainda um importante guia de orientação para o... estabelecimento do respectivo regime de visitas”.

¹¹⁶ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 112 “a lei aponta a idade de 12 anos...”

O direito-dever de visita pode ser alvo de modificação, suspensão e até supressão. O direito de visita tem um caráter temporário e reversível¹¹⁷ que deriva de uma alteração de circunstâncias ou até do incumprimento por parte de um progenitor. Quanto à alteração de circunstâncias, tem de ser tido em conta os motivos que levaram a esta alteração relativamente ao progenitor sem guarda (desinteresse pela criança pelo facto de não exercer o seu direito de visita durante um período de tempo considerável) e à criança (novas necessidades da criança que vão surgindo ao longo dos anos). A supressão deste direito é excecional, apenas aplicado em casos que envolva perigo para a criança¹¹⁸.

Como já foi referido anteriormente, este direito-dever surge no contexto do divórcio e de separação judicial e por isso o direito de visita deve, em principio, ser regulado pelos pais. Isto quer dizer que é atribuída preferência a um acordo dos pais, mas se isto não acontecer, poderá haver uma decisão judicial que tem caráter subsidiário perante o primeiro (art. 1906º, n.º 5 do CC). Sendo que, o acordo dos pais terá de ser homologado pelo tribunal (n.º 7).

No que toca às modalidades do direito de visita, ou seja, como pode ser exercido este direito. O direito de visita pode ser exercido ao longo do ano ou apenas no período de férias escolares. Na primeira modalidade, o progenitor que não tem a guarda do filho pode conviver com este durante os fins de semana que forem acordados com o outro progenitor ou pela decisão judicial¹¹⁹. A segunda modalidade aplica-se no caso do progenitor, que tem este direito-dever, ser residente no estrangeiro. A verdade é que a escolha entre estas modalidades depende de fatores específicos no caso concreto.

Mas o mais importante são os elementos a terem em conta para a determinação e atribuição deste direito, tais como, “as prerrogativas do guardião, o interesse do titular do direito de visita e o interesse da criança na manutenção daquela relação”¹²⁰. É evidente que o elemento que tem mais relevo é o interesse da criança. O interesse da criança é sempre privilegiado perante os outros. O direito de visita está estabelecido no nosso Código no artigo 1906º nos seus n.º 5 e 7. Nestes dois números, sobressai sempre o interesse do menor, “de acordo com interesse deste”; “o tribunal decidirá sempre de harmonia com o interesse do menor”.

¹¹⁷ *Idem*, p. 126.

¹¹⁸ Acórdão de 29 de Maio de 2012 do Tribunal da Relação de Lisboa.

¹¹⁹ Acórdão do tribunal da Relação de Coimbra 31-01-2006, integrado no *3º Bienal de jurisprudência: Direito da Família, Centro de Direito da Família*, 2008, Coimbra Editora, Coimbra, p. 91ss.

¹²⁰ *Idem*, p. 119.

3.1. O direito de convivência da criança com os avós e irmãos, procurando fundamento para um direito de visita dos padrastos

O artigo 1887º-A do CC estabelece que “os pais não podem injustificadamente privar os filhos do convívio com os irmãos e ascendentes”¹²¹. Relembro que atualmente olhamos para a criança como um sujeito titular de direitos e neste caso, a criança é titular de um direito autónomo estabelecido neste artigo.

O pressuposto do direito de visita é os laços familiares ou afetivos, é através dos quais se estabelece o direito de convivência entre avós e netos. Na maior parte dos casos, os avós têm um papel ativo na vida dos netos, sendo vistos como seus cuidadores. Mas este direito de convivência é um direito autónomo reconhecido à criança e não aos avós ¹²². A jurisprudência não aceitou o facto de este direito pertencer aos avós, mas sim aos netos visto que a criança já é vista como titular de direito, como já foi referido anteriormente. Mas o facto de a jurisprudência atribuir este direito à criança não quer dizer que não o reconheça aos avós. Este direito é atribuído à criança porque é o interesse desta que está em causa, uma vez que o Estado dá sempre preferência ao interesse da criança. A decisão de atribuição de um direito de visita para os avós depende sempre da vontade e interesse da criança, tal como para o direito de visita do progenitor que não tem a guarda.

O facto de antigamente não se estabelecer este direito de convivência devia-se a uma falta de fundamento. Anteriormente, os avós só podiam garantir o seu relacionamento se a criança estivesse perante uma situação de perigo regulada no artigo 1918º do CC. Mas o artigo 1887-A veio combater esta posição de que o direito de visita não podia ser atribuído aos avós. Defendia-se que este direito só poderia ser atribuído a quem era titular do exercício das responsabilidades parentais, ou seja, o progenitor que ficou sem a guarda da criança. Mas esta posição foi desvanecendo uma vez que para ser atribuído um direito de visita não é necessário ser titular de responsabilidades parentais, mas sim ter laços familiares ou afetivos com a criança¹²³. Torna-se pertinente uma distinção entre guarda e visita, visto que

¹²¹ *Idem*, p. 203. “a importância para a criança da relação com a «grande família»”.

¹²² MARTINS, ROSA E VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2010, *O direito dos avós às relações pessoais com os netos na jurisprudência recente*, in *Revista Julgar*, 10, p. 60 e ss. “os nossos tribunais superiores consideravam que não era consagrado, no contexto do ordenamento jurídico português, um direito autónomo dos avós às relações pessoais com os netos” (Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 09-03-1993).

¹²³ Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20-06-2012 mostra o caso em que um padrinho pretende a fixação de um regime de visitas por este ser uma figura de referência para a criança e por estes terem estabelecido uma relação idêntica à da filiação.

a guarda corresponde ao exercício de responsabilidades parentais. Com isto quero dizer que o estabelecimento do direito de visita não depende dos vínculos biológicos¹²⁴.

Nas palavras de MARIA CLARA SOTTOMAYOR, o direito de visita só deve existir quando “este vínculo (biológico) é acompanhado de laços afectivos”¹²⁵.

A verdade é que o fundamento apontado para este direito é o parentesco¹²⁶, ou seja, relação existente entre as pessoas do mesmo sangue (ascendentes e decedentes).

O artigo 1887º-A pode ser visto como uma limitação às responsabilidades parentais, mas a constitucionalidade deste artigo não se pode por em causa porque o convívio nele estabelecido tem como objetivo o bem-estar e a satisfação das necessidades da criança. Toda esta convivência com os avós e irmãos vai permitir um saudável desenvolvimento da criança¹²⁷. Os pais devem respeitar as relações afetivas do filho, não podendo eles proibir o contato e a convivência com os avós e irmãos que provavelmente tinham um papel muito ativo na sua vida. Aqui é respeitado o princípio da necessidade e proporcionalidade.

A evolução do regime do direito de convivência dos avós e irmãos pode influenciar a posição do padrasto na relação com este direito. O Código Civil não faz referência a nesta matéria à figura do padrasto. Não é atribuído um direito de visita aos padrastos e madrastas. Mas MARIA CLARA SOTTOMAYOR refere algo pertinente, “ao abrigo da clausula abeta consagrada no art. 1918º do C.C., que permite o decretamento das providências adequadas ao interesse da criança, e através da ação tutelar comum do art. 210º O.T.M.¹²⁸, admitir um direito da criança ao convívio com outros familiares não elencados no art. 1887º-A do C.C., desde que estes tenham mantido fortes laços de afecto com a criança”¹²⁹. Sendo assim, talvez possamos incluir os padrastos e madrastas no âmbito desta norma e assim atribuir um direito de convivência entre o padrasto e o enteado. Mas a verdade é que embora esteja subentendido este direito no art. 1918º, o direito de convivência vê-se limitado uma vez que os outros

¹²⁴ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 210. “a norma deve ser interpretada restritamente, de forma a não incluir os vínculos meramente biológicos, e extensivamente, de modo a abranger pessoas que cuidaram de facto da criança ou que com ela se relacionaram afectivamente de forma significativa, ...” É neste caso que se incluem os avós.

¹²⁵ *Ibidem*.

¹²⁶ MARTINS, ROSA E VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2010, *op. cit.*, p. 65. “artigo 1887.º-A do Código Civil que se refere ao «direito de convívio» com os ascendentes”.

¹²⁷ *Idem*, p. 66. “promoção do direito ao desenvolvimento da personalidade e do direito à historicidade pessoal”; SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 210. “o convívio com os avós e com os irmãos servirá para atenuar os sentimentos de perda e de angústia da criança, e para promover a sua necessidade de continuidade e de segurança”.

¹²⁸ O art. 210º da OTM corresponde ao artigo 67º da Lei 141/2015 de 8 de setembro.

¹²⁹ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 211.

familiares, aqueles que não estão presentes no art. 1887º-A. Apenas terão este direito se a criança estiver numa situação de perigo. Desta forma, torna-se muito improvável assegurar um direito de convivência só com base nesta norma.

Se não incluirmos os padrastos e madrastas no art. 1918º do CC, também não é possível inclui-los em outra norma e deste modo não há uma atribuição do direito à convivência. Relembro que o direito de convivência é um direito autónomo da criança e não dos outros sujeitos que são seus familiares.

A questão que está em causa prede-se com a possibilidade de o padrasto contribuir economicamente para a vida familiar e ainda ser chamado para uma obrigação de alimentos, pelo que, qual será a razão para a não regulamentação de um direito de visita ou convivência que proteja a relação existente entre o padrasto e o enteado?

Como já vimos anteriormente, foi muito difícil estabelecer um direito de convivência com os avós (e irmãos) visto que, não existia um fundamento que justificasse este direito. A verdade é que o fundamento encontrado foi “a relação jurídico-familiar de parentesco”¹³⁰. Sendo o parentesco o vínculo existente entre as pessoas do mesmo sangue (ascendentes, o caso dos avós), não pode este fundamento ser utilizado para o caso dos padrastos e madrastas, pois não existe um laço de sangue. Mas numa definição de direito de visita temos presentes os laços familiares ou laços afetivos como forma de estabelecer relações pessoais¹³¹. O padrasto que conviva diariamente com o enteado que está à guarda do seu cônjuge ou unido de facto vai construir laços afetivos com este. É evidente que só é relevante o estabelecimento do direito de visita para estas figuras nos casos em que haja uma grande ligação com a criança, quando estejamos a falar da afetividade.

Cumprindo-se o pressuposto da afetividade, podemos concluir que os padrastos e madrastas podem caber no direito de visita ou convivência. O grande problema é que esta situação não está regulada no nosso Código Civil. O art. 1906º no seu n.º 5 e 7 atribui um direito de visita ao progenitor, o art. 1887º-A admite um direito de convivência da criança com os avós e com os irmãos e, por fim, o art. 1918º estabelece a possibilidade de confiar a criança a uma terceira pessoa caso a criança esteja numa situação de perigo (direito de convivência com outros familiares). Já vimos que podemos incluir o padrasto e madrasta nesta última norma, mas está excluído de todas as outras.

¹³⁰ MARTINS, ROSA E VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2010, *op. cit.*, p. 65.

¹³¹ SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *op. cit.*, p. 108.

Ao longo de várias normas é possível verificar que o interesse da criança é sempre protegido e, muitas vezes, é uma referência e uma limitação para a tomada de uma decisão. Pode ser do interesse da criança continuar a conviver com o padrasto que participou ativamente na sua vida durante um determinado período de tempo. A convivência com esta figura pode ser importante para o crescimento e desenvolvimento da personalidade da criança. A questão é: porque não voltamos a ter em conta, também neste caso, o interesse da criança? O direito de visita ou de convivência não é absoluto e está sempre subordinado ao interesse da criança. Então, neste caso, talvez fosse oportuno subordinar este direito ao interesse da criança. Houve uma afinidade, fonte de relação familiar, que cessou com a dissolução do casamento (que não seja por morte). Mesmo assim já existiu uma relação entre o padrasto e o enteado que deu lugar a um laço afetivo. O pressuposto do direito de visita é os laços afetivos, porque não dar esta possibilidade de convivência entre a criança e o padrasto. A afetividade, incluindo todos os deveres¹³² que esta acarreta, não cessa com a dissolução do casamento.

¹³² Refiro-me aos deveres de cuidado, educação, assistência, sustento, entre outros.

Capítulo IV: Lei da Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei 147/99, de 1 de setembro – LPCJP)

No primeiro capítulo desta tese, foi abordada a LPCJP como forma de demonstrar que nem sempre as crianças ou jovens se encontram bem no seio da sua família biológica. O grande alvo desta lei são as crianças. Por criança entendemos um indivíduo desde o momento que nasce até completar os 18 anos ou, em casos excepcionais, até aos 21 anos no caso de querer a continuação das medidas de promoção e proteção ¹³³(artigo 5º/a da LPCJP). É ainda de referir que apenas estão ao abrigo desta proteção as crianças que estiverem em território nacional (artigo 2º da LPCJP) ¹³⁴.

Como já referi anteriormente, a criança é um “sujeito autónomo de direitos, com especificidades resultantes das características das fases próprias do seu desenvolvimento”¹³⁵. Com isto quero dizer que, os direitos da criança são adaptados de acordo com a sua fragilidade. Deve então ser assegurado a sua proteção através da promoção dos seus direitos. Sendo assim, a LPCJP surge como forma de mostrar que o Estado tem um dever de proteção das crianças¹³⁶. O Estado passa a ter um papel importante no que toca a assegurar o desenvolvimento e o poder de autodeterminação da criança, aliás o artigo 69º da CRP refere isso mesmo, que “as crianças têm o direito à proteção da sociedade e do Estado”.

O grande objetivo da LPCJP é “a promoção dos direitos e a proteção das crianças e jovens em perigo, por forma de garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral”¹³⁷. O principal pressuposto para a aplicação da lei é o fator perigo, ou seja, o momento em que criança se encontra numa situação de perigo (falta de segurança, saúde, formação, educação ou inviabilidade do desenvolvimento).

No Código Civil, no seu art. 1918.º, também está presente este fator de perigo. Este artigo estabelece que a criança pode ser entregue a terceiro se a mesma estiver em condições de perigo (pode ser confiada ao padrasto ou madrasta). Mas existe uma diferença entre o

¹³³ BOLIEIRO, HELENA *et. al.*, 2014, *op. cit.*, p. 36. A autora refere que para que o âmbito de aplicação se estenda a “crianças” maiores de 18 anos é necessário que a continuação das medidas de promoção e proteção seja requerida. Falamos de continuação, ou seja, a aplicação destas medidas deu-se durante a menoridade.

¹³⁴ PINTO, ANTÓNIO CLEMENTE, 2011, *Guia de procedimentos do processo de promoção e proteção*, Almedina, p.12. Nas palavras do autor, a lei aplica-se mesmo que a criança esteja em território nacional de um modo temporário.

¹³⁵ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *op. cit.*, p. 281.

¹³⁶ *Idem*, p. 9.

¹³⁷ Art. 1.º da LPCJP.

Código e a LPCJP, pois o primeiro refere-se à proteção do filho menor, enquanto que o segundo pode proteger um jovem até aos 21 anos (art. 5. º/a) da LPCJP). É ainda de mencionar a Lei Tutelar Educativa que abrange situações com crianças entre os 12 a 16 anos (al. b), n. º6 do art. 2).

O perigo pode dar-se através de uma ação ou omissão por parte dos pais ou representante legal ou a pessoa que tenha a guarda da criança ou aquele que substitui os pais no exercício das responsabilidades parentais (artigo 3º/1 da LPCJP). Estes sujeitos têm de ser capazes de agir de um modo adequado e de maneira a remover o perigo, independentemente de este perigo ter sido criado por eles ou por terceiros. Caso estes não se oponham ou não removam esta situação de perigo, este é lhes imputado¹³⁸.

As situações de perigo estão mencionadas no artigo 3. º/2 da LPCJP, mas esta enumeração é apenas a título exemplificativo¹³⁹. Como situações de perigo temos o abandono, os maus tratos e a falta ou insuficiência de cuidados para com a criança¹⁴⁰. Através destas situações, os sujeitos referidos anteriormente demonstram desinteresse pela criança e pelo seguimento da sua vida¹⁴¹. Ou seja, tanto no abandono como nos maus tratos e falta de cuidados mostra que não existe um respeito pela pessoa da criança, não tendo em conta os direitos que lhe são atribuídos devido à sua fragilidade.

Mas a intervenção para a promoção e proteção deve obedecer aos princípios estabelecidos pelo artigo 4. º da LPCJP. Os principais princípios a ter em conta são o do interesse da criança, o da necessidade e da proporcionalidade, embora neste artigo estejam presentes mais princípios¹⁴² que também devem ser respeitados. O supremo interesse da criança é sempre o princípio mais importante, uma vez que a criança é um sujeito de direitos. Se este interesse justificar a intervenção por parte das entidades competentes, então as medidas adotadas devem ser de acordo com o princípio da necessidade e proporcionalidade.

¹³⁸ PINTO, ANTÓNIO CLEMENTE, 2011, p. 13.

¹³⁹ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, p. 285.

¹⁴⁰ BOLIEIRO, HELENA *et. al*, 2014, p. 34. O objetivo de elencar assim as situações de perigo permite que sejam abrangidos um maior número de situações de perigo que podem ser “comprometedores de direitos fundamentais da criança ou jovem”.

¹⁴¹ *Idem*, p. 286. RAMIÃO, TOMÉ D’ALMEIDA, 2014, *Lei de Protecção de crianças e jovens em perigo- Anotada e comentada*, Quid Iuris, p. 26. Este autor refere que “estas situações de perigo tanto podem provir de culpa... dos pais, representante legal ou daquele que tiver a sua guarda de facto, bem como de simples impotência ou incapacidade destes, ou de acção ou omissão de terceiros”.

¹⁴² BOLIEIRO, HELENA *et. al*, 2014, p. 40. Esta autora entende que existe mais um princípio que não está presente no artigo 4º da LPCJP, o princípio da interdisciplinaridade. Este consiste na intervenção que deve ser feita com o apoio dos saberes das instituições.

As entidades competentes mencionadas anteriormente são as aquelas que possuem competência em matéria de infância e juventude (art. 7º da LPCJP), comissões de proteção de crianças e jovens (art. 8º da LPCJP), os tribunais e, ainda, o Ministério Público. Como exemplo de entidades com competência em matéria de infância e juventude temos a escola. Nas palavras de ANA RITA ALFAITE E GERALDO ROCHA¹⁴³, as escolas têm um “acesso privilegiado ao contacto e informação” da situação pessoal e familiar da criança, visto que estas passam a maior parte do tempo nestas instituições. Mas estas entidades apenas podem denunciar a situação de perigo em que a criança ou jovem se encontra, não sendo possível aplicar medidas de promoção de direito e proteção, cabendo esta matéria às comissões e tribunais (competência exclusiva – art. 38º da LPCJP¹⁴⁴).

Resta saber o que são as medidas de promoção dos direitos e de proteção. De acordo com o artigo 5º/e da LPCJP, as medidas de promoção de direitos e de proteção são uma “providência adotada pelas comissões de proteção de crianças e jovens ou pelos tribunais, nos termos do presente diploma, para proteger a criança ou jovem em perigo”. De acordo com o artigo 34º da LPCJP, são atribuídas a estas medidas certas finalidades, tais como, afastar o perigo da criança ou jovem, dar-lhe condições que permitam proteger e promover a sua segurança, saúde, formação, educação bem-estar e desenvolvimento integral, e ainda, garantir a recuperação da criança ou jovem.

Estas medidas estão tipificadas no artigo 35º da LPCJP, mas estas são divididas em dois grupos. O primeiro grupo são as medidas a executar no meio natural de vida, nomeadamente, o apoio junto dos pais (al. a); apoio junto de outro familiar (al. b); confiança a outra pessoa idónea (al. c); apoio para a autonomia de vida (al. d); confiança a pessoa selecionada para adoção (al. g). O segundo grupo consiste nas medidas de colocação, tais como, o acolhimento familiar (al. e); acolhimento em instituição (al. f); confiança a ou a instituição com vista a futura adoção (al. g) *in fine*). Nas palavras de JORGE DUARTE PINHEIRO, “não são admitidas outras medidas além das que constam no art. 35º, n.º 1,

¹⁴³ ALFAITE, ANA RITA e ROCHA, GERALDO, 2010, “*Sistema de promoção e protecção de crianças e jovens. Debate com as Comissões: relatório (2008 e 2009)*”, Lex Familia: Revista portuguesa de Direito da Família, Ano 7, n.º 13, p. 126.

¹⁴⁴ O Artigo 38º da LPCJP faz ainda a ressalva de que a medida do n.º 1, al. g do artigo 35º é apenas de competência dos tribunais (confiança a pessoa selecionada para adoção ou a instituição com vista a futura adoção)

salvo «quando exista perigo atual ou iminente para a vida ou de grave comprometimento da integridade física da criança ou jovem»¹⁴⁵.

Cabe agora perceber em que consiste cada uma destas medidas. O apoio junto dos pais tem como objetivo proporcionar à criança ou jovem um apoio psicopedagógico, social e por vezes uma ajuda económica (art. 39º da LPCJP). Levanta-se uma questão no que toca a este apoio. O artigo 39º apenas refere “Apoio junto dos pais”, o que levaria a pensar que este artigo não iria abranger a situação do representante legal e a pessoa que tenha guarda de facto da criança. Mas, TOMÉ D’ALMEIDA RAMIÃO¹⁴⁶ entende que é legítima uma interpretação extensiva com o intuito de abranger estas situações visto que não faria sentido que o legislador excluísse estes sujeitos do apoio consagrado no artigo 39º. Nesta medida dá-se preferência à família (princípio da prevalência da família presente no artigo 4º/e), visto que uma criança tem direito de crescer e ser educada no seio da sua família. Sendo assim, permite-se afigurar que os pais assumam a função parental que seja responsável e adequada às necessidades de proteção da criança, e ainda, que afastem o perigo da criança. Este apoio é complementado com o programa de educação parental (art. 41º) e o apoio à família (art. 42º)¹⁴⁷.

Outra medida é o apoio junto de outro familiar (art. 40º) que consiste no facto da criança ou jovem ser colocado sob a guarda de um familiar com quem resida ou tenha sido entregue, contando aqui também com as mesmas ajudas que no apoio juntos aos pais. Estas medidas só se aplicam se a medida de apoio juntos dos pais não for viável¹⁴⁸. Existe uma espécie de hierarquia entre estas medidas. Mas nesta medida de apoio junto de outro familiar podemos colocar a hipótese de a criança ser entregue ao padrasto ou madrasta no caso de o progenitor ter casado com esta figura. Como já foi explicado anteriormente, com o casamento do progenitor da criança com o padrasto nasce uma relação de afinidade dando origem a uma relação familiar entre o padrasto e o enteado. Estabelecida uma relação familiar entre padrasto e enteado, este último pode ficar a cargo do primeiro. Esta medida visa preservar a relação da criança com a família, mantendo-a no seio desta e prestando um “acompanhamento afetivo, responsável e securizante da criança ou do jovem”¹⁴⁹.

¹⁴⁵ PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, p. 289.

¹⁴⁶ RAMIÃO, TOMÉ D’ALMEIDA, 2014, p. 94.

¹⁴⁷ PINTO, ANTÓNIO CLEMENTE, 2011, p.29.

¹⁴⁸ RAMIÃO, TOMÉ D’ALMEIDA, 2014, p. 99.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

A confiança a pessoas idóneas (art. 43º) permite a colocação da criança ou jovem sob guarda de uma pessoa com quem não tenha laços familiares, mas exista uma relação de afetividade recíproca. Podemos enquadrar aqui também a figura do padrasto no caso de não haver um casamento entre este e o progenitor da criança. Ou seja, o enteado pode lhe ser “confiado” através da medida de confiança a pessoa idónea, sendo esta medida da competência exclusiva das comissões de proteção e dos tribunais. A justificação para que o padrasto seja considerado uma pessoa idónea, sendo abrangido pelo artigo 43º, é o facto de manter uma relação de afetividade com o enteado, tal como estabelece este artigo. Ao longo desta tese houve várias referências a esta relação de afetividade. Relembro que esta situação também está dentro do alcance do artigo 1918º do CC.

A medida de apoio para a autonomia de vida (art. 45º) destina-se diretamente ao jovem (com mais de 15 anos) através de um apoio económico e acompanhamento psicopedagógico e social com o objetivo de permitir que o jovem consiga viver por si só e assim adquirir autonomia¹⁵⁰.

O acolhimento familiar (art. 46º) consiste na atribuição da confiança da criança ou jovem a uma família ou pessoa singular que não seja candidato a adoção, não podendo estes ter uma relação familiar com a criança ou jovem. Esta medida tem carácter temporário (curta ou prolongada) pois o objetivo é que a criança ou jovem torne para o seio da sua família. Se não for possível este regresso, então tem de se preparar o jovem para a autonomia de vida¹⁵¹.

O acolhimento residencial (art. 49º) que coloca a criança ou jovem aos cuidados de uma entidade que tenha as devidas condições para a receber, de forma a proporcionar uma relação afetiva de tipo familiar e uma integração na comunidade. Esta medida é uma das últimas a ser aplicada, sendo subsidiária às anteriores medidas quando revelarem uma falta de viabilidade.

Por fim, a confiança a pessoa selecionada para a adoção ou a instituição com vista a futura adoção¹⁵² (art. 38-A e 62-A) consiste na colocação da criança ou jovem sob guarda destes mesmos sujeitos. Para que esta medida seja aplicada é necessário que se verifique alguma das situações previstas no artigo 1978º do CC que tem como epígrafe “Confiança com vista a futura adoção”. Volto a lembrar a hierarquia existente nestas medidas. Temos

¹⁵⁰ *Idem*, p. 105.

¹⁵¹ *Idem*, p. 109. PINTO, ANTÓNIO CLEMENTE, 2011, *op. cit.*, p.33.

¹⁵² Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14-07-2016. Entrega da criança a uma instituição com vista a futura adoção devido abandono dos progenitores e ao rompimento dos laços de filiação biológica por parte dos pais.

de ter sempre presente o princípio da prevalência da família e o interesse da criança, mas quando não é possível o regresso da criança à sua família biológica pode adotar-se esta medida. Relembro que esta medida apenas pode ser aplicada pelo tribunal.

Para que estas medidas de promoção e proteção sejam aplicadas é necessário a comunicação da situação de perigo em que a criança ou jovem se encontra. Esta comunicação deve/pode ser feita por qualquer pessoa que tenha conhecimento desta situação sendo dirigida às entidades competentes¹⁵³. Nas palavras de ANTÓNIO CLEMENTE PINTO, “todas as entidades com competência em matéria de infância e juventude devem estar integradas num programa centralizado de alerta e comunicação de factos de risco”¹⁵⁴.

Quanto à duração destas medidas, isto depende da sua pertença ao meio natural de vida (art. 60º) ou se são medidas de colocação (art. 61º), tendo sempre duração limitada. No primeiro tipo de medidas, a duração é estabelecida por acordo ou decisão judicial, mas sempre com o limite de um ano embora possam ser prorrogadas até aos 18 meses. Esta prorrogação só acontece no caso do apoio junto de outro familiar e a confiança a uma pessoa idónea (art. 60º/2). Mas, existem condições de admissibilidade para a alteração do prazo em 18 meses. Como sempre temos de ter em conta o superior interesse da criança/jovem, mas também é necessário que haja o consentimento dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a guarda e o acordo do outro familiar ou da pessoa idónea¹⁵⁵.

No segundo grupo de medidas, a duração é definida pelo acordo ou decisão judicial. O artigo 61º não faz referência a um prazo limite no caso da medida de acolhimento familiar e de acolhimento em instituição, ao contrário do que é estabelecido no artigo 60º para as medidas do meio natural de vida. Embora não seja estabelecido um limite máximo deve ter-se em conta a idade limite para a aplicação destas medidas, ou seja, os 18 ou 21 anos (art. 5º/a). Mas o artigo 61º não faz referência à medida do artigo 35º/g), isto porque esta medida não tem um verdadeiro limite máximo. A medida de confiança a pessoa seleciona para adoção ou a instituição com vista a futura adoção dura até ser decretada a adoção (art.62º-A).

¹⁵³ ALFAITE, ANA RITA e ROCHA, GERALDO, 2010, p. 124. Estes autores entendem que é muito frequente o anonimato dos denunciadores. O anonimato tanto é pedido por familiares como por vizinhos ou até funcionários de instituições. Esta circunstância pode ter repercussões negativas no que toca à falta de elementos fornecidos pelo denunciante. Pode também haver casos que não denunciados e não se verifica uma situação de perigo.

¹⁵⁴ PINTO, ANTÓNIO CLEMENTE, 2011, *op. cit.*

¹⁵⁵ RAMIÃO, TOMÉ D'ALMEIDA, 2014, p. 128 e 129.

As medidas de promoção e proteção são alvo de revisão podendo levar à cessação da medida, à substituição por outra medida mais adequada, à continuação ou prorrogação da mesma medida ou a verificação das condições de execução da medida.

Quando à cessação, esta pode verificar-se pelo decurso do prazo de duração ou prorrogação, pela decisão de revogação, quando o jovem atinja o limite de idade (18 ou 21 anos) e, quando haja uma decisão que demonstra que a situação de perigo já não existe.

Conclusão

Atualmente, é notável que o superior interesse da criança seja visto como ponto de partida para a resolução de questões relacionadas com o exercício das responsabilidades parentais, a adoção, a obrigação de alimento, o direito de visita, entre outros. Como está evidenciado, a criança é um sujeito ao qual são reconhecidos direitos e estes devem ser respeitados.

O ordenamento português já reconhece o papel do padrasto na vida do enteado, permitindo-lhe ser titular do exercício das responsabilidades parentais (art. 1904-A do CC). Embora exista esta possibilidade, este exercício encontra-se limitado pelo facto de só se verificar nos casos em que existe apenas um vínculo de filiação (a criança só tem vínculo de filiação com um dos progenitores), tendo o pedido de ser feito pelo progenitor e pelo companheiro do progenitor. Se a criança tiver o vínculo de filiação estabelecido com os dois progenitores, esta poderá ser membro de igual forma de uma relação afetiva com o padrasto e este demonstrar o seu afeto através do cumprimento dos deveres de cuidado, assistência, educação e sustento. O casamento entre o progenitor e o padrasto tem como consequência uma contribuição para a encargos da vida familiar, nos quais estão integradas as despesas associadas à criança.

O instituto da adoção nas famílias recombinações revela-se numa solução para o reconhecimento da relação afetiva entre padrasto e enteado, nomeadamente, a adoção do filho do cônjuge (art. 1980º do CC). Este tipo de adoção vê o seu processo facilitado visto que, não é necessária uma confiança administrativa, judicial ou medida de promoção ou proteção pois já existe uma relação anterior.

Reconsideramos ainda os casos do divórcio nas famílias recombinações tentando perceber qual é a proteção do padrasto e do interesse da criança. Relativamente ao exercício das responsabilidades parentais, o art. 1904- A faz uma remissão para o art. 1906º, ou seja, é aplicado o mesmo regime dos progenitores. Neste caso, o padrasto vê a sua relação com o enteado salvaguardada. No que toca à obrigação de alimentos, esta figura também está presente no Código Civil como pessoa obrigada a prestar alimentos (art. 2009º do CC). Embora exista este dever para o padrasto, ele encontra-se no fim da lista de pessoas obrigadas, o que quer dizer que dificilmente será chamado a esta obrigação. Quanto ao direito de visita, percebemos que os pressupostos são os laços familiares ou afetivos e por

isso o padrasto preenche o pressuposto. Além disso, o interesse da criança pode justificar a atribuição do direito de visita ao padrasto.

Entendemos também que na LPCJP podemos incluir o padrasto em algumas medidas de promoção e proteção, tais como, o apoio junto de outro familiar e a confiança a pessoa idónea.

Repare-se que durante todo o desenvolvimento deste tema, procurou-se salientar a importância das relações afetivas. É importante estabelecer e afirmar um papel ou um estatuto ao padrasto, mas o que vai sempre sobressair é o interesse da criança. Para a concretização deste interesse poderá adquirir maior relevância a afetividade do que os laços biológicos. O que se pretende é que seja assegurado o bem-estar da criança de maneira a formar a sua personalidade e adquirir a sua autonomia à medida que se vai desenvolvendo.

Bibliografia

- AA.VV., 2014, *6º Bienal de jurisprudência: Direito da Família, Centro de Direito da Família*, 1ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra
- ALFAIATE, ANA RITA/ ROCHA, GERALDO, 2010, *Relatório final de um estudo das equipas de adoção, Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 7
- ALFAIATE, ANA RITA/ ROCHA, GERALDO, 2010, *Sistema de promoção e protecção de crianças e jovens. Debate com as comissões: relatório (2008 e 2009), Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 7
- BOLIEIRO, HELENA / GUERRA, PAULO, 2014, *A criança e a família: uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 2º ed., Coimbra Editora, Coimbra
- CANOTILHO, J. J. GOMES/ MOREIRAA, VITAL, 2014, *Constituição da Republica Portuguesa Anotada*, 4º ed., Coimbra Editora, Coimbra
- COELHO, FRANCISCO PEREIRA, 2016, *Curso de Direito da Família*, Vol. I, 5º Ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra
- COELHO, FRANCISCO PEREIRA, 2006, *Curso de Direito da Família*, Vol. II, Coimbra Editora, Coimbra
- DELL'ULTRI, MARCO, 2005, *Famiglie ricomposte e genitore «di facto»*, *Família- Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa*, n.º 2
- FELLMANN, ISABEL ESPINAR, 2002, *Familias reconstituidas: un acercamiento al estudio delas nuevas estructuras familiares in Miscelanea Comillas: Revista de Ciencias Humanas y Sociales*, 116
- GONÇALVES, BÁRBARA FILIPA BAPTISTA, 2016, *O exercício das responsabilidades parentais*, s.n.q.
- MARÍN, M.ª TERESA DUPLÁ, 2010, *La autoridad familiar del padrastro o madrastra en la legislación aragonesa: del apéndice foral de 1925 al artículo 72 de la Ley 13/2006 de Derecho de la Persona*, in *Revista critica de derecho inmobiliario*, N.º 717
- MARQUES, J.P. REMÉDIO, 2007, *Algumas notas sobre alimentos (devidos a menores)*, 2ª ed., Coimbra editora, Coimbra
- MARTINS, ROSA E VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2010, *O direito dos avós às relações pessoais com os netos na jurisprudência recente*, in *Revista Julgar*, 10

MARTINS, ROSA, 2008, *Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10

MARTINS, ROSA, 2008, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra Editora, Coimbra

NETO, ABÍLIO, 2016, *Código Civil: anotado*, 19ª ed., Ediforum, Lisboa

OLIVEIRA, FRANCISCA, 2015, *Famílias recombinaadas: (des)cobertas do direito*, Coimbra, (TESE)

OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE, 2008, *O sangue, os afectos e a imitação da natureza*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10

OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE, 2004, *Transformações do direito da família*, Coimbra Editora, Coimbra

OLIVEIRA, GUILHERME FREIRE FALCÃO DE, 2011, *Ascensão e queda da doutrina do «cuidador principal»*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 8

PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2016, *O direito da família contemporâneo*, 5º ed., Almedina, Coimbra

PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2008, *Critério biológico e critério social ou afectivo na determinação da filiação e da titularidade da guarda dos menores*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 5

PINHEIRO, JORGE DUARTE, 2012, *As crianças, as responsabilidades parentais e as fantasias dos adultos*, *Estudos em homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda*, Vol. VI, Coimbra Editora, Coimbra

PINTO, ANTÓNIO MANUEL R. CLEMENTE J., 2011, *Guia de procedimentos do processo de promoção e protecção*, 3º Ed., Almedina, Coimbra

PINTO, CARLOS ALBERTO DA MOTA, 2012, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra

RAMIÃO, TOMÉ D'ALMEIDA, 2014, *Lei de protecção de crianças e jovens em perigo: anotada e comentada: jurisprudência e legislação conexa*, 7º ed., Quid Iuris, Lisboa

RIBEIRO, GERALDO ROCHA, 2013, *A obrigação de alimentos devidos a menores nas relações transfronteiriças : uma primeira abordagem ao regulamento (CE) N.º 4/2009 e ao protocolo da Haia de 2007*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10

- RODRIGUES, HUGO MANUEL LEITE, 2011, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.ª Ed., Coimbra Editora, Coimbra
- SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio*, 6ª ed., Almedina, Coimbra
- SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2016, *Temas de direito das crianças*, reimpressão, Almedina, Coimbra
- SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2008, *Qual é o interesse da criança? Identidade biológica versus relação afectiva*, Volume comemorativo dos 10 anos do curso de pós-graduação Protecção de menores- Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho, Coimbra Editora, Coimbra
- SOTTOMAYOR, MARIA CLARA, 2002, *Quem são os verdadeiros pais?: Adoção plena dos menores e oposição dos pais biológicos*, Direito e Justiça, Vol. 16, Tomo I
- VILAS-BÔAS, RENATA MALTA, 2015, *Novas tendências do direito da família*, vol. I, Editora Kiron, Brasília
- VÍTOR, PAULO TÁVORA, 2005, *Algumas considerações acerca do papel dos organismos de segurança social em matéria de alimentos a menores e a função dos tribunais*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 2
- VÍTOR, PAULA TÁVORA, 2016, *A carga do sustento e o «pai social»: Textos de Direito da Família para Francisco Pereira Coelho*, Imprensa da Universidade de Coimbra
- XAVIER, RITA LOBO, 2008, *Responsabilidades Parentais do século XXI*, *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, 10

Jurisprudência

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 13-10-2011

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24-10-2013

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 20-06-2012

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 16-10-2012

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 14-07-2016

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 19-10-2017