

I SÉRIE



DIÁRIO DA REPÚBLICA

Terça-feira, 4 de março de 2014

Número 44

ÍNDICE

Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social

Decreto-Lei n.º 33/2014:

No uso da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 57/2013, de 14 de agosto, procede à segunda alteração ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, que define o regime jurídico de instalação, funcionamento e fiscalização dos estabelecimentos de apoio social geridos por entidades privadas, estabelecendo o respetivo regime contraordenacional. 1688

Tribunal Constitucional

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 176/2014:

Tem por não verificada a constitucionalidade e a legalidade do referendo proposto na Resolução da Assembleia da República n.º 6-A/2014, de 20 de janeiro, sobre a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto. 1701

MINISTÉRIO DA SOLIDARIEDADE, EMPREGO E SEGURANÇA SOCIAL

Decreto-Lei n.º 33/2014

de 4 de março

O Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro, aprovou o regime de instalação, funcionamento e fiscalização dos estabelecimentos de apoio social geridos por entidades privadas.

O regime sancionatório aplicável às entidades que desenvolvem atividades e serviços de apoio social, está previsto no capítulo IV do Decreto-Lei n.º 133-A/97, de 30 de maio, aplicável nos termos do n.º 1 do artigo 45.º do Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro.

Este regime sancionatório encontra-se desajustado da realidade atual, designadamente no que concerne aos limites mínimos e máximos das coimas aplicáveis, que se mantêm inalterados desde 1997.

Com efeito, os tipos de ilícitos atualmente previstos exigem uma reformulação no sentido de uma melhor adaptação à realidade e à legislação entretanto publicada, procurando que os mesmos sejam dissuasores da prática de ilícitos, em particular do exercício da atividade sem licenciamento e de situações de negligência e maus tratos, com caráter de reincidência.

A necessidade de combater estas práticas ilícitas sancionando-as de forma rigorosa é premente, particularmente no que concerne ao exercício ilegal de atividades de apoio social, que funcionam ao arrepio dos mais elementares direitos dos cidadãos, adultos e crianças ou jovens institucionalizados, e que o Estado tem o dever de proteger, regulando mais eficazmente, porque envolvem pessoas em situação de grande vulnerabilidade social.

Apesar dos serviços competentes da segurança social terem vindo a intensificar fortemente o combate a este tipo de infrações, torna-se necessário proceder à revisão do regime sancionatório aplicável, atenta a relevância e os níveis de exigência que as atividades de apoio social implicam.

Para a prossecução deste desiderato exige especial consideração a fixação dos limites mínimos e máximos das coimas aplicáveis para que estas constituam efetivamente um instrumento desincentivador da prática de ilícitos e de comportamentos reincidentes.

Nesta perspetiva, estabelecem-se valores de coimas desencorajadores da prática de ilícitos e prevê-se o agravamento do montante da coima para os casos de reincidência.

Aproveitou-se, ainda, a oportunidade para adequar conceitos que se encontravam desatualizados na parte referente ao regime de licenciamento e fiscalização.

Assim:

No uso da autorização legislativa concedida pela Lei n.º 57/2013, de 14 de agosto, e nos termos das alíneas *a)* e *b)* do n.º 1 do artigo 198.º da Constituição, o Governo decreta o seguinte:

Artigo 1.º

Objeto

O presente decreto-lei procede à segunda alteração ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro, que define o regime jurídico de instalação, funcionamento

e fiscalização dos estabelecimentos de apoio social geridos por entidades privadas, estabelecendo o respetivo regime contraordenacional.

Artigo 2.º

Alteração ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março

Os artigos 1.º a 5.º, 7.º, 8.º, 12.º a 22.º, 24.º a 28.º, 30.º, 31.º, 33.º, 38.º e 41.º do Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro, passam a ter a seguinte redação:

«Artigo 1.º

[...]

O presente decreto-lei define o regime de licenciamento e de fiscalização da prestação de serviços e dos estabelecimentos de apoio social, adiante designados por estabelecimentos, em que sejam exercidas atividades e serviços do âmbito da segurança social relativos a crianças, jovens, pessoas idosas ou pessoas com deficiência, bem como os destinados à prevenção e reparação das situações de carência, de disfunção e de marginalização social, estabelecendo ainda o respetivo regime sancionatório.

Artigo 2.º

[...]

1 - O presente decreto-lei aplica-se aos estabelecimentos prestadores de serviços de apoio social estabelecidos em território nacional das seguintes entidades:

- a)* Sociedades ou empresários em nome individual;
- b)* Instituições particulares de solidariedade social ou instituições legalmente equiparadas;
- c)* Entidades privadas que desenvolvam atividades de apoio social.

2 - O presente decreto-lei aplica-se ainda aos prestadores de serviços de apoio social legalmente estabelecidos noutro Estado Membro da União Europeia ou do Espaço Económico Europeu que desenvolvam as atividades previstas no artigo 4.º, no cumprimento do estabelecido no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho.

3 - [Anterior n.º 2].

Artigo 3.º

[...]

Consideram-se de apoio social os estabelecimentos em que sejam prestados serviços de apoio às pessoas e às famílias, independentemente de estes serem prestados em equipamentos ou a partir de estruturas prestadoras de serviços que prossigam os objetivos do sistema de ação social definidos na Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, que aprova as bases gerais do sistema de segurança social.

Artigo 4.º

[...]

1 - Os serviços de apoio às pessoas e famílias referidos no artigo anterior são desenvolvidos pelas seguintes respostas sociais:

- a)* No âmbito do apoio às crianças e jovens: creche, centro de atividades de tempos livres, centro de apoio

familiar e aconselhamento parental, lar de infância e juventude e apartamento de autonomização, casa de acolhimento temporário;

b) No âmbito do apoio a pessoas idosas: centro de convívio, centro de dia, centro de noite, estruturas residenciais para pessoas idosas;

c) [...];

d) [...];

e) No âmbito do apoio a outros grupos: apartamento de reinserção social, residência para pessoas com VIH/sida, centro de alojamento temporário e comunidade de inserção;

f) [...].

2 - [...].

Artigo 5.º

[...]

As condições técnicas de instalação e funcionamento dos estabelecimentos são as regulamentadas em diplomas específicos e em instrumentos regulamentares aprovados pelo membro do Governo responsável pela área da segurança social, os quais são também publicitados no sítio oficial www.seg-social.pt.

Artigo 7.º

[...]

1 - O licenciamento de construção é requerido à câmara municipal e está sujeito, com as especificidades previstas no presente decreto-lei e nos diplomas específicos e instrumentos regulamentares respeitantes às condições de instalação dos estabelecimentos, ao regime jurídico da urbanização e edificação (RJUE), estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro.

2 - [...].

3 - [...].

4 - [...].

Artigo 8.º

[...]

1 - [...];

a) [...];

b) O cumprimento das normas estabelecidas no presente decreto-lei e nos diplomas específicos e instrumentos regulamentares respeitantes às condições de instalação dos estabelecimentos;

c) [...];

d) A capacidade do estabelecimento.

2 - [...].

3 - [...].

4 - [...].

5 - [...].

6 - [...].

7 - [...].

Artigo 12.º

Condições para a concessão da licença

A licença de funcionamento para cada resposta social depende da verificação das seguintes condições:

a) Da conformidade das instalações e do equipamento com o desenvolvimento da resposta social pretendida;

b) [...];

c) Da existência de pessoal adequado às atividades a desenvolver, de acordo com os diplomas específicos e os instrumentos regulamentares aplicáveis a cada resposta social;

d) [...];

e) Da idoneidade do requerente e do pessoal ao serviço do estabelecimento, considerando o disposto no artigo seguinte.

Artigo 13.º

Impedimentos

1 - Não podem exercer funções, a qualquer título, nos estabelecimentos, as pessoas que:

a) Tenham sido interditadas do exercício das atividades em qualquer estabelecimento abrangido pelo presente decreto-lei;

b) Tenham sido condenadas, por sentença transitada em julgado, qualquer que tenha sido a natureza do crime, nos casos em que tenha sido decretada a interdição de profissão relacionada com a atividade de estabelecimentos de idêntica natureza.

2 - Tratando-se de pessoa coletiva, os impedimentos referidos no número anterior dizem respeito às pessoas dos administradores, sócios gerentes, gerentes ou membros dos órgãos sociais das instituições.

3 - Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, no caso dos estabelecimentos para crianças e jovens, é obrigatório o cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 113/2009, de 17 de setembro.

Artigo 14.º

Legitimidade para requerer o licenciamento

Podem requerer o licenciamento do funcionamento para uma resposta social, as pessoas singulares e coletivas que pretendam desenvolver as respostas sociais referidas no artigo 4.º, independentemente do título de utilização das instalações a elas afetas, desde que seja observado o disposto no artigo anterior.

Artigo 15.º

[...]

1 - O pedido de licenciamento do funcionamento de uma resposta social é dirigido ao Instituto da Segurança Social, I.P., através de requerimento, em modelo próprio, do qual constam:

a) A identificação do requerente;

b) A denominação do estabelecimento;

c) A localização do estabelecimento;

d) A identificação da direção técnica;

e) O tipo de serviços que se propõe prestar;

f) A capacidade proposta.

2 - [Revogado].

Artigo 16.º

Instrução

1 - O requerimento de licenciamento, a que se refere o artigo anterior, é instruído com os seguintes documentos:

a) Cópia do cartão de identificação da pessoa coletiva, do cartão de cidadão ou do bilhete de identidade do requerente;

- b) Cópia do cartão de identificação fiscal;
 - c) [...];
 - d) Certidão do registo criminal do requerente ou dos representantes legais referidos no n.º 2 do artigo 13.º;
 - e) [...];
 - f) [...];
 - g) [...];
 - h) [...];
 - i) [...];
 - j) [...].
- 2 - [...].
3 - [...].
4 - [...].

Artigo 17.º

[...]

1 - O Instituto da Segurança Social, I.P., profere decisão, devidamente fundamentada, sobre o pedido de licenciamento no prazo de 30 dias a contar da data de receção do requerimento.

- 2 - [...].
- 3 - [...].

Artigo 18.º

[...]

1 - Quando tenha sido proferida decisão favorável é emitida, para cada resposta social, a licença de funcionamento, em impresso de modelo próprio aprovado por portaria do membro do Governo responsável pela área da segurança social, do qual consta:

- a) A denominação do estabelecimento;
- b) A localização;
- c) A identificação da pessoa ou entidade gestora do estabelecimento;
- d) A resposta social a desenvolver no estabelecimento;
- e) A capacidade máxima;
- f) A data de emissão.

2 - [Revogado].

Artigo 19.º

[...]

1 - Nos casos em que não se encontrem reunidas as condições exigidas para a concessão de licença de funcionamento, mas seja previsível que as mesmas possam ser satisfeitas, pode ser concedida uma autorização provisória de funcionamento, salvo se as condições de funcionamento forem suscetíveis de comprometer a saúde, segurança, bem-estar dos utentes e a qualidade dos serviços a prestar.

- 2 - [...].
- 3 - [...].

4 - No período de vigência da autorização provisória de funcionamento os estabelecimentos são considerados de utilidade social.

5 - Às instituições particulares de solidariedade social ou equiparadas, ou outras instituições sem fins lucrativos com quem o Instituto da Segurança Social, I.P., pretenda celebrar acordo de cooperação, que reúnam as condições exigidas para a concessão da licença, é concedida uma autorização provisória de funcionamento

por um prazo de 180 dias, renovável até à celebração de acordo.

Artigo 20.º

[...]

1 - A interrupção do funcionamento do estabelecimento por um período superior a um ano determina a suspensão da respetiva licença.

- 2 - [...].
- 3 - [...].
- 4 - [...].

Artigo 21.º

[...]

A interrupção do funcionamento do estabelecimento por um período superior a cinco anos, ou a cessação definitiva, determina a caducidade da licença.

Artigo 22.º

[...]

- 1 - [...].
- 2 - [...].

3 - O pedido de substituição é indeferido se as alterações não respeitarem as condições referidas no artigo 12.º

Artigo 24.º

[...]

Cada estabelecimento deve adotar uma denominação própria que permita a sua individualização e impeça a duplicação de denominações.

Artigo 25.º

Contratos de prestação de serviços

Os diplomas específicos e os instrumentos regulamentares de cada resposta social podem estabelecer a obrigatoriedade de celebração por escrito de contratos de prestação de serviços com os utentes ou seus representantes, devendo os mesmos integrar cláusulas sobre os principais direitos e deveres das partes contratantes.

Artigo 26.º

[...]

1 - Cada estabelecimento dispõe de um regulamento interno de funcionamento, do qual constam, designadamente:

- a) As condições de admissão dos utentes;
- b) Os cuidados e serviços a prestar;
- c) Os direitos e deveres;
- d) O horário de funcionamento;
- e) O preçário ou critérios de determinação das participações familiares.

2 - Qualquer alteração ao regulamento interno é comunicada ao Instituto da Segurança Social, I.P., nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 30.º

Artigo 27.º

[...]

São afixados nos estabelecimentos abrangidos pelo presente decreto-lei, em local visível e de fácil acesso, os seguintes documentos:

- a) [...];
- b) O mapa de pessoal e respetivos horários;
- c) A identificação do diretor técnico;
- d) [...];
- e) [...];
- f) A minuta do contrato de prestação de serviços;
- g) O mapa semanal das ementas, quando aplicável;
- h) O preçário;
- i) Os critérios de determinação da comparticipação familiar, quando aplicável;
- j) O valor da comparticipação financeira da segurança social nas despesas de funcionamento, quando aplicável;
- k) A indicação da existência de livro de reclamações.

Artigo 28.º

[...]

1 - Nos estabelecimentos deve existir um livro de reclamações de harmonia com o disposto na legislação em vigor.

2 - A fiscalização, a instrução dos processos e a aplicação das coimas e sanções acessórias compete aos serviços do Instituto da Segurança Social, I.P.

Artigo 30.º

Obrigações específicas das entidades gestoras

1 - Os proprietários ou titulares dos estabelecimentos são obrigados a facultar aos serviços competentes de fiscalização e inspeção o acesso ao estabelecimento e a todas as suas dependências, bem como as informações indispensáveis à avaliação e fiscalização do seu funcionamento.

2 - [...];

a) Anualmente, o preçário em vigor, os mapas estatísticos dos utentes e a relação do pessoal existente no estabelecimento, acompanhado de declaração em como não se verifica qualquer dos impedimentos referidos no artigo 13.º;

b) [...];

c) No prazo de 30 dias, informação de qualquer alteração dos elementos referidos no artigo 18.º e, bem assim, da interrupção ou cessação do funcionamento por iniciativa dos proprietários.

Artigo 31.º

[...]

1 - [...].

2 - As ações referidas no número anterior devem ser acompanhadas pelo diretor técnico do estabelecimento e concretizam-se, através da realização de, pelo menos, uma vistoria de dois em dois anos e sempre que se justifique.

3 - [Revogado].

Artigo 33.º

[...]

Para efeitos das ações de avaliação e fiscalização previstas nos artigos anteriores, o Instituto da Segurança Social, I.P., pode solicitar a colaboração de peritos e entidades especializadas do Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social, da autoridade de saúde e de outros serviços competentes, tendo designadamente em consideração as condições de salubridade e segurança, acondicionamento dos géneros alimentícios e condições higio-sanitárias.

Artigo 38.º

[...]

Os estabelecimentos das instituições particulares de solidariedade social e de outras instituições sem fins lucrativos abrangidos por acordos de cooperação celebrados com o Instituto da Segurança Social, I.P., estão sujeitos às condições de funcionamento, às obrigações e regime sancionatório estabelecidos no presente decreto-lei, bem como nos respetivos diplomas específicos, não lhes sendo, porém, aplicáveis, enquanto os acordos vigorarem, as disposições de licenciamento da atividade constantes do capítulo III.

Artigo 41.º

[...]

1 - [...].

2 - [...].

3 - Todos os pedidos, comunicações e notificações, ou em geral quaisquer declarações entre os interessados e as autoridades competentes nos procedimentos previstos no presente decreto-lei e respetiva legislação regulamentar devem ser efetuados através do balcão único eletrónico dos serviços a que se refere o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho.

4 - Quando, por motivos de indisponibilidade das plataformas eletrónicas, não for possível o cumprimento do disposto no número anterior, pode ser utilizado qualquer meio legalmente admissível.

5 - Excetua-se do disposto no n.º 3 a tramitação dos procedimentos regidos pelo RJUE, que fazem uso do sistema informático previsto no artigo 8.º-A do mesmo regime.»

Artigo 3.º

Aditamento ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março

São aditados ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro, os artigos 39.º-A a 39.º-K, com a seguinte redação:

«Artigo 39.º-A

Contraordenações

As infrações ao disposto no presente decreto-lei constituem contraordenações, nos termos dos artigos seguintes.

Artigo 39.º-B

Infrações muito graves

Constituem infrações muito graves:

a) A abertura ou o funcionamento de estabelecimento que não se encontre licenciado nem disponha de autorização provisória de funcionamento válida;

b) A inadequação das instalações, bem como as deficientes condições de higiene e segurança, face aos requisitos estabelecidos;

c) O excesso da capacidade em relação à autorizada para o estabelecimento;

d) O impedimento das ações de fiscalização, designadamente por falta de disponibilização, aos serviços competentes do Ministério que tutela a área da segurança social do acesso a todas as dependências do estabelecimento e das informações indispensáveis à avaliação e fiscalização do seu funcionamento;

e) A inexistência de diretor técnico;

f) A inexistência de pessoal com categoria profissional e afetação adequadas às atividades e serviços desenvolvidos em cada estabelecimento e indicado no respetivo mapa;

g) A inexistência de regulamento interno;

h) A não celebração, por escrito, quando exigida, de contratos de alojamento e de prestação de serviços, com os utentes ou seus familiares, dos quais constem os principais direitos e obrigações de ambas as partes;

i) A inadequação ou falta dos cuidados e serviços à satisfação das necessidades dos utentes, designadamente higiene pessoal, alimentação e administração de fármacos de acordo com a devida prescrição médica;

j) Inexistência de processo individual do utente;

k) A inexistência de plano de intervenção.

Artigo 39.º-C

Infrações graves

Constituem infrações graves:

a) A não apresentação, no prazo de 30 dias contados da sua ocorrência, de requerimento de substituição da licença de funcionamento, na sequência de alteração da denominação do estabelecimento, da localização, da identificação da entidade requerente, da atividade prosseguida ou da capacidade autorizada;

b) A falta de comunicação, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., da interrupção ou cessação da atividade do estabelecimento por iniciativa do proprietário, no prazo de 30 dias;

c) A falta de comunicação prévia, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., das alterações ao regulamento interno do estabelecimento, até 30 dias antes da sua entrada em vigor;

d) A falta da remessa anual, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., dos mapas estatísticos dos utentes e da relação do pessoal existente no estabelecimento, bem como do preçário em vigor.

Artigo 39.º-D

Infrações leves

Constitui infração leve a falta de afixação em local bem visível de qualquer dos seguintes elementos:

a) Licença ou autorização provisória de funcionamento;

b) Mapa de pessoal e respetivos horários, de harmonia com a legislação aplicável;

c) Nome do diretor técnico do estabelecimento;

d) Horário de funcionamento do estabelecimento;

e) Regulamento interno;

f) Mapa semanal das ementas;

g) Preçário, com indicação dos valores mínimos e máximos praticados.

Artigo 39.º-E

Coimas

Às infrações previstas nos artigos 39.º-B a 39.º-D são aplicáveis as seguintes coimas:

a) Entre 20 000,00 EUR e 40 000,00 EUR, para a infração muito grave referida na alínea a) do artigo 39.º-B;

b) Entre 5 000,00 EUR e 10 000,00 EUR, para as infrações muito graves referidas nas alíneas b) a k) do artigo 39.º-B;

c) Entre 2 500,00 EUR e 5 000,00 EUR, para as infrações graves referidas no artigo 39.º-C;

d) Entre 500,00 EUR e 1 000,00 EUR, para as infrações leves referidas no artigo 39.º-D.

Artigo 39.º-F

Negligência e tentativa

1 - Os ilícitos de mera ordenação social previstos no presente capítulo são punidos a título de dolo ou de negligência.

2 - A tentativa é punida nos ilícitos de mera ordenação social referidos nos artigos 39.º-B e 39.º-C.

Artigo 39.º-G

Limites máximos e mínimos das coimas

1 - Os limites máximos e mínimos das coimas previstas no presente decreto-lei aplicam-se quer às pessoas singulares quer às pessoas coletivas, sendo reduzidos a metade quando aplicáveis a entidades que não tenham finalidade lucrativa.

2 - Em caso de reincidência, os limites mínimo e máximo da coima são elevados em um terço do respetivo valor.

Artigo 39.º-H

Sanções acessórias

1 - Cumulativamente com as coimas previstas pela prática de infrações muito graves e graves, podem ser aplicadas ao infrator as seguintes sanções acessórias:

a) Interdição temporária do exercício, direto ou indireto, de atividades de apoio social em quaisquer estabelecimentos de apoio social;

b) Inibição temporária do exercício da profissão ou da atividade a que a contraordenação respeita;

c) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos, nacionais ou comunitários, no âmbito do exercício da atividade de prestação de serviços e dos estabelecimentos de apoio social;

d) Encerramento do estabelecimento e suspensão da licença ou da autorização provisória de funcionamento;

e) Publicação, a expensas do infrator, em locais idóneos para o cumprimento das finalidades de prevenção geral do sistema jurídico, da condenação aplicada pela prática da contraordenação.

2 - No caso de ser aplicada a sanção prevista na alínea c) do número anterior, deve a autoridade administrativa comunicá-la, de imediato, à entidade que atribuiu o benefício ou subsídio com vista à suspensão das restantes parcelas dos mesmos.

3 - As sanções referidas nas alíneas *a)* e *b)* do n.º 1 têm a duração máxima de três anos a contar da data da decisão condenatória definitiva.

4 - A publicidade da condenação referida na alínea *e)* do n.º 1 consiste na publicação de um extrato, do qual consta a caracterização da infração, a norma violada, a identificação do infrator e a sanção aplicada.

Artigo 39.º-I

Determinação da medida da coima

1 - A determinação da medida da coima faz-se em função da gravidade da contraordenação, da culpa, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contraordenação.

2 - Se o agente retirou da infração um benefício económico calculável superior ao limite máximo da coima, e não existirem outros meios de o eliminar, pode este elevar-se até ao montante do benefício, não devendo todavia a elevação exceder um terço do limite máximo legalmente estabelecido.

Artigo 39.º-J

Destino das coimas

O produto das coimas reverte para a autoridade administrativa que as aplique, independentemente da fase em que se torne definitiva ou transite em julgado a decisão condenatória.

Artigo 39.º-K

Regime processual

1 - Às contraordenações previstas no presente decreto-lei é aplicável, com as devidas adaptações, o regime processual aprovado pela Lei n.º 107/2009, de 14 de setembro, alterada pela Lei n.º 63/2013, de 27 de agosto.

2 - Para efeitos do número anterior, considera-se autoridade administrativa o Instituto da Segurança Social, I.P.»

Artigo 4.º

Alterações sistemáticas

1 - As epígrafes do artigo 11.º e dos capítulos II e III do Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março passam a ter, respetivamente, a seguinte redação: «Início da atividade», «Licenciamento da construção e autorização de utilização» e «Licenciamento do funcionamento».

2 - É aditado um capítulo VIII ao Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro, com a designação «Regime sancionatório», que inclui os artigos 39.º-A a 39.º-K, sendo o atual capítulo VIII renumerado como capítulo IX.

Artigo 5.º

Norma revogatória

São revogados:

a) O capítulo IV do Decreto-Lei n.º 133-A/97, de 30 de maio, alterado pelos Decretos-Leis n.ºs 268/99, de 15 de julho, e 64/2007, de 14 de março;

b) O n.º 2 do artigo 15.º, o n.º 2 do artigo 18.º, o n.º 3 do artigo 31.º, os artigos 43.º e 45.º do Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, alterado e republicado pelo Decreto-Lei n.º 99/2011, de 28 de setembro.

Artigo 6.º

Republicação

1 - É republicado, em anexo ao presente decreto-lei, do qual faz parte integrante, o Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março, com a redação atual.

2 - Para efeitos de republicação onde se lê: «membro do Governo responsável pela área da solidariedade social», «delegado concelhio de saúde» e «adjunto do delegado concelhio de saúde» deve ler-se, respetivamente, «membro do Governo responsável pela área da segurança social», «delegado de saúde coordenador» e «delegado de saúde».

Artigo 7.º

Entrada em vigor

O presente decreto-lei entra em vigor 60 dias após a sua publicação.

Visto e aprovado em Conselho de Ministros de 16 de janeiro de 2014. — *Pedro Passos Coelho* — *Miguel Bento Martins Costa Macedo e Silva* — *Paulo José de Ribeiro Moita de Macedo* — *Luis Pedro Russo da Mota Soares*.

Promulgado em 21 de fevereiro de 2014.

Publique-se.

O Presidente da República, ANÍBAL CAVACO SILVA.

Referendado em 25 de fevereiro de 2014.

O Primeiro-Ministro, *Pedro Passos Coelho*.

ANEXO

(a que se refere o artigo 6.º)

Republicação do Decreto-Lei n.º 64/2007, de 14 de março

CAPÍTULO I

Disposições gerais

Artigo 1.º

Objeto

O presente decreto-lei define o regime de licenciamento e de fiscalização da prestação de serviços e dos estabelecimentos de apoio social, adiante designados por estabelecimentos, em que sejam exercidas atividades e serviços do âmbito da segurança social relativos a crianças, jovens, pessoas idosas ou pessoas com deficiência, bem como os destinados à prevenção e reparação das situações de carência, de disfunção e de marginalização social, estabelecendo ainda o respetivo regime sancionatório.

Artigo 2.º

Âmbito

1 - O presente decreto-lei aplica-se aos estabelecimentos prestadores de serviços de apoio social estabelecidos em território nacional das seguintes entidades:

- a)* Sociedades ou empresários em nome individual;
- b)* Instituições particulares de solidariedade social ou instituições legalmente equiparadas;
- c)* Entidades privadas que desenvolvam atividades de apoio social.

2 - O presente decreto-lei aplica-se ainda aos prestadores de serviços de apoio social legalmente estabelecidos noutro Estado Membro da União Europeia ou do Espaço Económico Europeu que desenvolvam as atividades previstas no artigo 4.º, no cumprimento do estabelecido no artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho.

3 - O presente decreto-lei não se aplica aos organismos da Administração Pública, central, regional e local, e aos estabelecimentos da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa.

Artigo 3.º

Estabelecimentos de apoio social

Consideram-se de apoio social os estabelecimentos em que sejam prestados serviços de apoio às pessoas e às famílias, independentemente de estes serem prestados em equipamentos ou a partir de estruturas prestadoras de serviços que prossigam os objetivos do sistema de ação social definidos na Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, que aprova as bases gerais do sistema de segurança social.

Artigo 4.º

Respostas sociais

1 - Os serviços de apoio às pessoas e famílias referidos no artigo anterior são desenvolvidos pelas seguintes respostas sociais:

a) No âmbito do apoio às crianças e jovens: creche, centro de atividades de tempos livres, centro de apoio familiar e aconselhamento parental, lar de infância e juventude e apartamento de autonomização, casa de acolhimento temporário;

b) No âmbito do apoio a pessoas idosas: centro de convívio, centro de dia, centro de noite, estruturas residenciais para pessoas idosas;

c) No âmbito do apoio a pessoas com deficiência: centro de atividades ocupacionais, lar residencial, residência autónoma, centro de atendimento, acompanhamento e animação de pessoas com deficiência;

d) No âmbito do apoio a pessoas com doença do foro mental ou psiquiátrico: fórum sócio ocupacional, unidades de vida protegida, autónoma e apoiada;

e) No âmbito do apoio a outros grupos: apartamento de reinserção social, residência para pessoas com VIH/sida, centro de alojamento temporário e comunidade de inserção;

f) No âmbito do apoio à família e comunidade: centro comunitário, casa de abrigo e serviço de apoio domiciliário.

2 - Consideram-se ainda de apoio social os estabelecimentos em que sejam desenvolvidas atividades similares às referidas no número anterior ainda que sob designação diferente.

Artigo 5.º

Regulamentação específica

As condições técnicas de instalação e funcionamento dos estabelecimentos são as regulamentadas em diplomas específicos e em instrumentos regulamentares aprovados pelo membro do Governo responsável pela área da segurança social, os quais são também publicitados no sítio oficial www.seg-social.pt.

CAPÍTULO II

Licenciamento da construção e autorização de utilização

Artigo 6.º

Condições de instalação dos estabelecimentos

Consideram-se condições de instalação de um estabelecimento as que respeitam à construção, reconstrução, ampliação ou alteração de um edifício adequado ao desenvolvimento dos serviços de apoio social, nos termos da legislação em vigor.

Artigo 7.º

Requerimento e instrução

1 - O licenciamento de construção é requerido à câmara municipal e está sujeito, com as especificidades previstas no presente decreto-lei e nos diplomas específicos e instrumentos regulamentares respeitantes às condições de instalação dos estabelecimentos, ao regime jurídico da urbanização e edificação (RJUE), estabelecido pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro.

2 - A aprovação do projeto sujeito a licenciamento pela câmara municipal carece dos pareceres favoráveis das entidades competentes, nomeadamente do Instituto da Segurança Social, I.P., da Autoridade Nacional de Proteção Civil e da autoridade de saúde.

3 - A consulta às entidades referidas no número anterior é promovida pelo gestor do procedimento e efetuada através do sistema informático previsto no artigo 8.º-A do RJUE.

4 - O interessado pode solicitar previamente os pareceres das entidades competentes ao abrigo do artigo 13.º-B do RJUE.

Artigo 8.º

Pareceres obrigatórios

1 - O parecer do Instituto da Segurança Social, I. P., incide sobre:

- a)* As condições de localização do estabelecimento;
- b)* O cumprimento das normas estabelecidas no presente decreto-lei e nos diplomas específicos e instrumentos regulamentares respeitantes às condições de instalação dos estabelecimentos;
- c)* A adequação, do ponto de vista funcional e formal, das instalações projetadas ao uso pretendido;
- d)* A capacidade do estabelecimento.

2 - O parecer da Autoridade Nacional de Proteção Civil incide sobre a verificação do cumprimento das regras de segurança contra riscos de incêndio das instalações ou do edifício.

3 - O parecer da autoridade de saúde incide sobre a verificação do cumprimento das normas de higiene e saúde.

4 - Quando desfavoráveis, os pareceres das entidades referidas nos números anteriores são vinculativos.

5 - Os pareceres são emitidos no prazo de 30 dias a contar da data da receção do pedido da câmara municipal.

6 - O prazo previsto no número anterior pode ser prorrogado, uma só vez, por igual período, em condições excecionais e devidamente fundamentadas.

7 - Considera-se haver concordância das entidades consultadas se os respetivos pareceres não forem recebidos dentro do prazo fixado nos números anteriores.

Artigo 9.º**Vistoria conjunta**

1 - Concluídas as obras e equipado o estabelecimento em condições de iniciar o seu funcionamento, pode a câmara municipal, nos termos do disposto nos artigos 64.º e seguintes do RJUE, promover a realização de uma vistoria conjunta às instalações, no prazo de 30 dias após a comunicação da conclusão da obra pelos interessados e, sempre que possível, em data a acordar entre as partes.

2 - A vistoria é realizada por uma comissão composta por:

a) Um técnico a designar pela câmara municipal, com formação e habilitação legal para assinar projetos correspondentes à obra objeto da vistoria;

b) Dois representantes do Instituto da Segurança Social, I.P., devendo ser um da área social e outro da área técnica;

c) O delegado de saúde coordenador ou o delegado de saúde;

d) Um representante da Autoridade Nacional de Proteção Civil.

3 - O requerente da licença ou da autorização de utilização, os autores dos projetos e o técnico responsável pela direção técnica da obra participam na vistoria sem direito a voto.

4 - Compete ao presidente da câmara municipal a convocação das entidades referidas nas alíneas b) a d) do n.º 2 e das pessoas referidas no número anterior.

5 - Desde que as entidades referidas no número anterior sejam regularmente convocadas, a sua não comparência não é impeditiva nem constitui justificação da não realização da vistoria, nem da concessão da licença ou da autorização de utilização.

6 - A comissão referida no n.º 2, depois de proceder à vistoria, elabora o respetivo auto, devendo entregar uma cópia ao requerente.

7 - Quando o auto de vistoria conclua em sentido desfavorável ou quando seja desfavorável o voto, fundamentado, de um dos elementos referidos nas alíneas b), c) e d) do n.º 2, não pode ser concedida a licença ou a autorização de utilização.

Artigo 10.º**Licença ou autorização de utilização**

1 - Quando tenha sido efetuada a vistoria prevista no artigo anterior e verificando-se que as instalações se encontram de harmonia com o projeto aprovado, é emitida pela câmara municipal, no prazo de 30 dias, a correspondente licença ou autorização de utilização.

2 - Quando não tenha havido lugar à vistoria, por facto não imputável ao requerente, aplica-se o disposto no n.º 6 do artigo 65.º do RJUE.

CAPÍTULO III**Licenciamento do funcionamento****Artigo 11.º****Início da atividade**

1 - Os estabelecimentos abrangidos pelo presente decreto-lei só podem iniciar a atividade após a concessão

da respetiva licença de funcionamento, sem prejuízo do disposto nos artigos 37.º e 38.º

2 - A instrução do processo e a decisão do pedido de licença de funcionamento são da competência do Instituto da Segurança Social, I.P.

Artigo 12.º**Condições para a concessão da licença**

A licença de funcionamento para cada resposta social depende da verificação das seguintes condições:

a) Da conformidade das instalações e do equipamento com o desenvolvimento da resposta social pretendida;

b) Da apresentação de projeto de regulamento interno elaborado nos termos do artigo 26.º;

c) Da existência de pessoal adequado às atividades a desenvolver, de acordo com os diplomas específicos e os instrumentos regulamentares aplicáveis a cada resposta social;

d) Da regularidade da situação contributiva do requerente, quer perante a segurança social, quer perante a administração fiscal;

e) Da idoneidade do requerente e do pessoal ao serviço do estabelecimento, considerando o disposto no artigo seguinte.

Artigo 13.º**Impedimentos**

1 - Não podem exercer funções, a qualquer título, nos estabelecimentos, as pessoas que:

a) Tenham sido interditas do exercício das atividades em qualquer estabelecimento abrangido pelo presente decreto-lei;

b) Tenham sido condenadas, por sentença transitada em julgado, qualquer que tenha sido a natureza do crime, nos casos em que tenha sido decretada a interdição de profissão relacionada com a atividade de estabelecimentos de idêntica natureza.

2 - Tratando-se de pessoa coletiva, os impedimentos referidos no número anterior dizem respeito às pessoas dos administradores, sócios gerentes, gerentes ou membros dos órgãos sociais das instituições.

3 - Sem prejuízo do disposto nos números anteriores, no caso dos estabelecimentos para crianças e jovens, é obrigatório o cumprimento do disposto no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 113/2009, de 17 de setembro.

Artigo 14.º**Legitimidade para requerer o licenciamento**

Podem requerer o licenciamento do funcionamento para uma resposta social, as pessoas singulares e coletivas que pretendam desenvolver as respostas sociais referidas no artigo 4.º, independentemente do título de utilização das instalações a elas afetas, desde que seja observado o disposto no artigo anterior.

Artigo 15.º**Requerimento**

1 - O pedido de licenciamento do funcionamento de uma resposta social é dirigido ao Instituto da Segurança

Social, I.P., através de requerimento, em modelo próprio, do qual constam:

- a) A identificação do requerente;
- b) A denominação do estabelecimento;
- c) A localização do estabelecimento;
- d) A identificação da direção técnica;
- e) O tipo de serviços que se propõe prestar;
- f) A capacidade proposta.

2 - [Revogado].

Artigo 16.º

Instrução

1 - O requerimento de licenciamento, a que se refere o artigo anterior, é instruído com os seguintes documentos:

- a) Cópia do cartão de identificação da pessoa coletiva, do cartão de cidadão ou do bilhete de identidade do requerente;
- b) Cópia do cartão de identificação fiscal;
- c) Extrato em forma simples do teor das inscrições em vigor no registo comercial ou código de acesso à respetiva certidão permanente e cópia dos estatutos;
- d) Certidão do registo criminal do requerente ou dos representantes legais referidos no n.º 2 do artigo 13.º;
- e) Declaração da situação contributiva perante a administração fiscal ou autorização para consulta dessa informação por parte dos serviços competentes da segurança social;
- f) Documento comprovativo do título da posse ou utilização das instalações;
- g) Autorização de utilização, sem prejuízo do disposto na alínea c) do artigo 111.º do RJUE;
- h) Mapa de pessoal, com indicação das respetivas categorias, habilitações literárias e conteúdo funcional;
- i) Projeto de regulamento interno;
- j) Minuta de contrato a celebrar com os utentes ou seus representantes, quando exigível nos termos do artigo 25.º

2 - O requerente pode ser dispensado da apresentação de alguns dos documentos previstos no número anterior, caso esteja salvaguardado o acesso à informação em causa por parte do Instituto da Segurança Social, I.P., designadamente por efeito de processos de interconexão de dados com outros organismos da Administração Pública.

3 - Os serviços do Instituto da Segurança Social, I.P., devem comprovar que a situação contributiva da segurança social relativa ao requerente se encontra regularizada.

4 - Caso se comprove que a situação contributiva do requerente não se encontra regularizada, deve o interessado ser notificado para, no prazo de 10 dias, proceder à respetiva regularização, sob pena de indeferimento do pedido.

Artigo 17.º

Decisão sobre o pedido de licenciamento

1 - O Instituto da Segurança Social, I.P., profere decisão, devidamente fundamentada, sobre o pedido de licenciamento no prazo de 30 dias a contar da data de receção do requerimento.

2 - Decorrido o prazo referido no número anterior sem que o Instituto da Segurança Social, I.P., tenha proferido decisão sobre o pedido de licenciamento, a pretensão

considera-se tacitamente deferida, valendo como licença para todos os efeitos legais o documento comprovativo da regular submissão do respetivo pedido, acompanhado do comprovativo de pagamento das taxas eventualmente devidas.

3 - O requerimento é indeferido quando não forem cumpridas as condições e requisitos previstos no presente decreto-lei.

Artigo 18.º

Licença de funcionamento

1 - Quando tenha sido proferida decisão favorável é emitida, para cada resposta social, a licença de funcionamento, em impresso de modelo próprio aprovado por portaria do membro do Governo responsável pela área da segurança social, do qual consta:

- a) A denominação do estabelecimento;
- b) A localização;
- c) A identificação da pessoa ou entidade gestora do estabelecimento;
- d) A resposta social a desenvolver no estabelecimento;
- e) A capacidade máxima;
- f) A data de emissão.

2 - [Revogado].

Artigo 19.º

Autorização provisória de funcionamento

1 - Nos casos em que não se encontrem reunidas as condições exigidas para a concessão de licença de funcionamento, mas seja previsível que as mesmas possam ser satisfeitas, pode ser concedida uma autorização provisória de funcionamento, salvo se as condições de funcionamento forem suscetíveis de comprometer a saúde, segurança, bem-estar dos utentes e a qualidade dos serviços a prestar.

2 - A autorização referida no número anterior é concedida, por um prazo máximo de 180 dias, prorrogável por igual período, por uma só vez, mediante requerimento devidamente fundamentado.

3 - Se não forem satisfeitas as condições especificadas na autorização provisória dentro do prazo referido no número anterior, é indeferido o pedido de licenciamento.

4 - No período de vigência da autorização provisória de funcionamento os estabelecimentos são considerados de utilidade social.

5 - Às instituições particulares de solidariedade social ou equiparadas, ou outras instituições sem fins lucrativos com quem o Instituto da Segurança Social, I.P., pretenda celebrar acordo de cooperação, que reúnam as condições exigidas para a concessão da licença, é concedida uma autorização provisória de funcionamento por um prazo de 180 dias, renovável até à celebração de acordo.

Artigo 20.º

Suspensão da licença

1 - A interrupção do funcionamento do estabelecimento por um período superior a um ano determina a suspensão da respetiva licença.

2 - A proposta de decisão da suspensão é notificada ao interessado pelo Instituto da Segurança Social, I.P., que dispõe de um prazo de 10 dias para contestar os fundamentos invocados para a suspensão da licença.

3 - Se não for apresentada resposta no prazo fixado, ou a contestação não proceder, é proferida a decisão de suspensão.

4 - Logo que se alterem as circunstâncias que determinaram a suspensão da licença, pode o interessado requerer o termo da suspensão.

Artigo 21.º

Caducidade da licença

A interrupção do funcionamento do estabelecimento por um período superior a cinco anos, ou a cessação definitiva, determina a caducidade da licença.

Artigo 22.º

Substituição da licença

1 - Quando se verifique a alteração de qualquer dos elementos previstos no n.º 2 do artigo 18.º, deve ser requerida, no prazo de 30 dias, a substituição da licença.

2 - Com o requerimento de substituição devem ser apresentados os documentos comprovativos da alteração.

3 - O pedido de substituição é indeferido se as alterações não respeitarem as condições referidas no artigo 12.º

Artigo 23.º

Utilidade social

Os estabelecimentos que se encontrem licenciados nos termos do presente capítulo são considerados de utilidade social.

CAPÍTULO IV

Das obrigações das entidades gestoras

Artigo 24.º

Denominação dos estabelecimentos

Cada estabelecimento deve adotar uma denominação própria que permita a sua individualização e impeça a duplicação de denominações.

Artigo 25.º

Contratos de prestação de serviços

Os diplomas específicos e os instrumentos regulamentares de cada resposta social podem estabelecer a obrigatoriedade de celebração por escrito de contratos de prestação de serviços com os utentes ou seus representantes, devendo os mesmos integrar cláusulas sobre os principais direitos e deveres das partes contratantes.

Artigo 26.º

Regulamento interno

1 - Cada estabelecimento dispõe de um regulamento interno de funcionamento, do qual constam, designadamente:

- a) As condições de admissão dos utentes;
- b) Os cuidados e serviços a prestar;
- c) Os direitos e deveres;
- d) O horário de funcionamento;
- e) O preçário ou critérios de determinação das participações familiares.

2 - Qualquer alteração ao regulamento interno é comunicada ao Instituto da Segurança Social, I.P., nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 30.º

Artigo 27.º

Afixação de documentos

São afixados nos estabelecimentos abrangidos pelo presente decreto-lei, em local visível e de fácil acesso, os seguintes documentos:

- a) Uma cópia da licença, ou da autorização provisória de funcionamento;
- b) O mapa de pessoal e respetivos horários;
- c) A identificação do diretor técnico;
- d) O horário de funcionamento do estabelecimento;
- e) O regulamento interno;
- f) A minuta do contrato de prestação de serviços;
- g) O mapa semanal das ementas, quando aplicável;
- h) O preçário;
- i) Os critérios de determinação da comparticipação familiar, quando aplicável;
- j) O valor da comparticipação financeira da segurança social nas despesas de funcionamento, quando aplicável;
- k) A indicação da existência de livro de reclamações.

Artigo 28.º

Livro de reclamações

1 - Nos estabelecimentos deve existir um livro de reclamações de harmonia com o disposto na legislação em vigor.

2 - A fiscalização, a instrução dos processos e a aplicação das coimas e sanções acessórias compete aos serviços do Instituto da Segurança Social, I.P.

Artigo 29.º

Taxas

São devidas taxas, a fixar por portaria do membro do Governo responsável pela área da segurança social, pela emissão e substituição de licenças e autorizações provisórias de funcionamento.

Artigo 30.º

Obrigações específicas das entidades gestoras

1 - Os proprietários ou titulares dos estabelecimentos são obrigados a facultar aos serviços competentes de fiscalização e inspeção o acesso ao estabelecimento e a todas as suas dependências, bem como as informações indispensáveis à avaliação e fiscalização do seu funcionamento.

2 - Os proprietários ou titulares dos estabelecimentos são ainda obrigados a remeter ao Instituto da Segurança Social, I. P.:

- a) Anualmente, o preçário em vigor, os mapas estatísticos dos utentes e a relação do pessoal existente no estabelecimento, acompanhado de declaração em como não se verifica qualquer dos impedimentos referidos no artigo 13.º;
- b) Até 30 dias antes da sua entrada em vigor, as alterações ao regulamento interno do estabelecimento;
- c) No prazo de 30 dias, informação de qualquer alteração dos elementos referidos no artigo 18.º e, bem assim, da interrupção ou cessação do funcionamento por iniciativa dos proprietários.

CAPÍTULO V

Avaliação e fiscalização

Artigo 31.º

Avaliação e vistorias técnicas

1 - Compete aos serviços do Instituto da Segurança Social, I.P., avaliar o funcionamento do estabelecimento, designadamente:

a) Verificar a conformidade das atividades prosseguidas com as previstas na licença de funcionamento;

b) Avaliar a qualidade e verificar a regularidade dos serviços prestados aos utentes, nomeadamente, no que se refere a condições de instalação e alojamento, adequação do equipamento, alimentação e condições higio-sanitárias.

2 - As ações referidas no número anterior devem ser acompanhadas pelo diretor técnico do estabelecimento e concretizam-se, através da realização de, pelo menos, uma vistoria de dois em dois anos e sempre que se justifique.

3 - [Revogado].

Artigo 32.º

Ações de fiscalização dos estabelecimentos

Compete aos serviços do Instituto da Segurança Social, I.P., sem prejuízo da ação inspetiva dos organismos competentes, desenvolver ações de fiscalização dos estabelecimentos e desencadear os procedimentos respeitantes às atuações ilegais detetadas, bem como promover e acompanhar a execução das medidas propostas.

Artigo 33.º

Colaboração de outras entidades

Para efeitos das ações de avaliação e fiscalização previstas nos artigos anteriores, o Instituto da Segurança Social, I.P., pode solicitar a colaboração de peritos e entidades especializadas do Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social, da autoridade de saúde e de outros serviços competentes, tendo designadamente em consideração as condições de salubridade e segurança, acondicionamento dos géneros alimentícios e condições higio-sanitárias.

Artigo 34.º

Comunicação às entidades interessadas

O resultado das ações de avaliação e de fiscalização referidas nos artigos 31.º e 32.º deve ser comunicado à entidade gestora do estabelecimento no prazo de 30 dias após a conclusão das ações.

CAPÍTULO VI

Encerramento administrativo dos estabelecimentos

Artigo 35.º

Condições e consequências do encerramento administrativo

1 - Pode ser determinado o encerramento imediato do estabelecimento nos casos em que apresente deficiências graves nas condições de instalação, segurança, funcionamento, salubridade, higiene e conforto, que ponham em causa os direitos dos utentes ou a sua qualidade de vida.

2 - A medida de encerramento implica, automaticamente, a caducidade da licença ou da autorização provisória de funcionamento, bem como a cessação dos benefícios e subsídios previstos na lei.

Artigo 36.º

Competência e procedimentos

1 - O encerramento do estabelecimento compete ao conselho diretivo do Instituto da Segurança Social, I.P., mediante deliberação fundamentada.

2 - Para a efetivação do encerramento do estabelecimento, a entidade referida no número anterior pode solicitar a intervenção das autoridades administrativas e policiais competentes.

3 - O encerramento do estabelecimento não prejudica a aplicação das coimas relativas às contraordenações previstas no regime sancionatório aplicável.

CAPÍTULO VII

Disposições especiais para os estabelecimentos desenvolvidos no âmbito da cooperação

Artigo 37.º

Pareceres prévios

1 - A fim de fomentar uma utilização eficiente dos recursos e equipamentos sociais, as instituições particulares de solidariedade social ou equiparadas devem solicitar, aos serviços competentes da segurança social, parecer prévio da necessidade social do equipamento, juntando para o efeito parecer do conselho local de ação social, cuja fundamentação deve ser sustentada em instrumentos de planeamento da rede de equipamentos sociais.

2 - O parecer prévio previsto no número anterior deve anteceder a emissão do parecer técnico previsto no artigo 7.º

Artigo 38.º

Regime aplicável

Os estabelecimentos das instituições particulares de solidariedade social e de outras instituições sem fins lucrativos abrangidos por acordos de cooperação celebrados com o Instituto da Segurança Social, I.P., estão sujeitos às condições de funcionamento, às obrigações e regime sancionatório estabelecidos no presente decreto-lei, bem como nos respetivos diplomas específicos, não lhes sendo, porém, aplicáveis, enquanto os acordos vigorarem, as disposições de licenciamento da atividade constantes do capítulo III.

Artigo 39.º

Condições da celebração de acordos de cooperação

1 - A celebração de acordos de cooperação com as instituições referidas no artigo anterior depende da verificação das condições de funcionamento dos estabelecimentos objeto dos acordos, nomeadamente das referidas no artigo 12.º, independentemente dos demais requisitos estabelecidos nos diplomas especialmente aplicáveis aos acordos de cooperação.

2 - Para efeitos do disposto no número anterior é elaborado relatório pelos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., que confirme a existência de condições legais de funcionamento.

CAPÍTULO VIII

Regime sancionatório

Artigo 39.º-A

Contraordenações

As infrações ao disposto no presente decreto-lei constituem contraordenações, nos termos dos artigos seguintes.

Artigo 39.º-B

Infrações muito graves

Constituem infrações muito graves:

a) A abertura ou o funcionamento de estabelecimento que não se encontre licenciado nem disponha de autorização provisória de funcionamento válida;

b) A inadequação das instalações, bem como as deficientes condições de higiene e segurança, face aos requisitos estabelecidos;

c) O excesso da capacidade em relação à autorizada para o estabelecimento;

d) O impedimento das ações de fiscalização, designadamente por falta de disponibilização, aos serviços competentes do Ministério que tutela a área da segurança social do acesso a todas as dependências do estabelecimento e das informações indispensáveis à avaliação e fiscalização do seu funcionamento;

e) A inexistência de diretor técnico;

f) A inexistência de pessoal com categoria profissional e afetação adequadas às atividades e serviços desenvolvidos em cada estabelecimento e indicado no respetivo mapa;

g) A inexistência de regulamento interno;

h) A não celebração, por escrito, de contratos de alojamento e de prestação de serviços, com os utentes ou seus familiares, quando exigida, dos quais constem os principais direitos e obrigações de ambas as partes;

i) A inadequação ou falta dos cuidados e serviços à satisfação das necessidades dos utentes, designadamente higiene pessoal, alimentação e administração de fármacos de acordo com a devida prescrição médica;

j) Inexistência de processo individual do utente;

k) A inexistência de plano de intervenção.

Artigo 39.º-C

Infrações graves

Constituem infrações graves:

a) A não apresentação, no prazo de 30 dias contados da sua ocorrência, de requerimento de substituição da licença de funcionamento, na sequência de alteração da denominação do estabelecimento, da localização, da identificação da entidade requerente, da atividade prosseguida ou da capacidade autorizada;

b) A falta de comunicação, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., da interrupção ou cessação da atividade do estabelecimento por iniciativa do proprietário, no prazo de 30 dias;

c) A falta de comunicação prévia, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., das alterações ao regulamento interno do estabelecimento, até 30 dias antes da sua entrada em vigor;

d) A falta da remessa anual, aos serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I.P., dos mapas estatísticos dos utentes e da relação do pessoal existente no estabelecimento, bem como do preçário em vigor.

Artigo 39.º-D

Infrações leves

Constitui infração leve a falta de afixação em local bem visível de qualquer dos seguintes elementos:

a) Licença ou autorização provisória de funcionamento;

b) Mapa de pessoal e respetivos horários, de harmonia com a legislação aplicável;

c) Nome do diretor técnico do estabelecimento;

d) Horário de funcionamento do estabelecimento;

e) Regulamento interno;

f) Mapa semanal das ementas;

g) Preçário, com indicação dos valores mínimos e máximos praticados.

Artigo 39.º-E

Coimas

Às infrações previstas nos artigos 39.º-B a 39.º-D são aplicáveis as seguintes coimas:

a) Entre 20 000,00 EUR e 40 000,00 EUR, para a infração muito grave referida na alínea *a)* do artigo 39.º-B;

b) Entre 5 000,00 EUR e 10 000,00 EUR, para as infrações muito graves referidas nas alíneas *b)* a *k)* do artigo 39.º-B;

c) Entre 2 500,00 EUR e 5 000,00 EUR, para as infrações graves referidas no artigo 39.º-C;

d) Entre 500,00 EUR e 1 000,00 EUR, para as infrações leves referidas no artigo 39.º-D.

Artigo 39.º-F

Negligência e tentativa

1 - Os ilícitos de mera ordenação social previstos no presente capítulo são punidos a título de dolo ou de negligência.

2 - A tentativa é punida nos ilícitos de mera ordenação social referidos nos artigos 39.º-B e 39.º-C.

Artigo 39.º-G

Limites máximos e mínimos das coimas

1 - Os limites máximos e mínimos das coimas previstas no presente decreto-lei aplicam-se quer às pessoas singulares quer às pessoas coletivas, sendo reduzidos a metade quando aplicáveis a entidades que não tenham finalidade lucrativa.

2 - Em caso de reincidência, os limites mínimo e máximo da coima são elevados em um terço do respetivo valor.

Artigo 39.º-H

Sanções acessórias

1 - Cumulativamente com as coimas previstas pela prática de infrações muito graves e graves, podem ser aplicadas ao infrator as seguintes sanções acessórias:

a) Interdição temporária do exercício, direto ou indireto, de atividades de apoio social em quaisquer estabelecimentos de apoio social;

b) Inibição temporária do exercício da profissão ou da atividade a que a contraordenação respeita;

c) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidades ou serviços públicos, nacionais ou comuni-

tários, no âmbito do exercício da atividade de prestação de serviços e dos estabelecimentos de apoio social;

d) Encerramento do estabelecimento e suspensão da licença ou da autorização provisória de funcionamento;

e) Publicação, a expensas do infrator, em locais idóneos para o cumprimento das finalidades de prevenção geral do sistema jurídico, da condenação aplicada pela prática da contraordenação.

2 - No caso de ser aplicada a sanção prevista na alínea c) do número anterior, deve a autoridade administrativa comunicá-la, de imediato, à entidade que atribuiu o benefício ou subsídio com vista à suspensão das restantes parcelas dos mesmos.

3 - As sanções referidas nas alíneas a) e b) do n.º 1 têm a duração máxima de três anos a contar da data da decisão condenatória definitiva.

4 - A publicidade da condenação referida na alínea e) do n.º 1 consiste na publicação de um extrato, do qual consta a caracterização da infração, a norma violada, a identificação do infrator e a sanção aplicada.

Artigo 39.º-I

Determinação da medida da coima

1 - A determinação da medida da coima faz-se em função da gravidade da contraordenação, da culpa, da situação económica do agente e do benefício económico que este retirou da prática da contraordenação.

2 - Se o agente retirou da infração um benefício económico calculável superior ao limite máximo da coima, e não existirem outros meios de o eliminar, pode este elevar-se até ao montante do benefício, não devendo todavia a elevação exceder um terço do limite máximo legalmente estabelecido.

Artigo 39.º-J

Destino das coimas

O produto das coimas reverte para a autoridade administrativa que as aplique, independentemente da fase em que se torne definitiva ou transite em julgado a decisão condenatória.

Artigo 39.º-K

Regime processual

1 - Às contraordenações previstas no presente decreto-lei é aplicável, com as devidas adaptações, o regime processual aprovado pela Lei n.º 107/2009, de 14 de setembro, alterada pela Lei n.º 63/2013, de 27 de agosto.

2 - Para efeitos do número anterior, considera-se autoridade administrativa o Instituto da Segurança Social, I.P.

CAPÍTULO IX

Disposições finais e transitórias

Artigo 40.º

Publicidade dos atos

1 - Compete ao Instituto da Segurança Social, I.P., promover a divulgação dos seguintes atos:

a) Emissão da licença ou, se for caso disso, da autorização provisória de funcionamento e suspensão, substituição, cessação ou caducidade da licença;

b) Decisões condenatórias definidas no regime especialmente aplicável às contraordenações ou que determinem o encerramento do estabelecimento.

2 - As divulgações referidas no número anterior devem ser feitas em sítio da segurança social na Internet, de acesso público, no qual a informação objeto de publicidade possa ser acedida e em um dos órgãos de imprensa de maior expansão na localidade.

3 - No caso de encerramento do estabelecimento, os serviços competentes do Instituto da Segurança Social, I. P., devem promover a afixação de aviso na porta principal de acesso ao estabelecimento, que se mantém pelo prazo de 30 dias.

Artigo 41.º

Tramitação desmaterializada

1 - Por portaria do membro do Governo responsável pela área da segurança social são definidos os documentos que obedecem a formulários aprovados pelo mesmo diploma, tendo em vista a uniformização e simplificação de procedimentos.

2 - Os formulários dos documentos a preencher pelas entidades requerentes devem ser acessíveis via Internet.

3 - Todos os pedidos, comunicações e notificações, ou em geral quaisquer declarações entre os interessados e as autoridades competentes nos procedimentos previstos no presente decreto-lei e respetiva legislação regulamentar devem ser efetuados através do balcão único eletrónico dos serviços a que se refere o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 92/2010, de 26 de julho.

4 - Quando, por motivos de indisponibilidade das plataformas eletrónicas, não for possível o cumprimento do disposto no número anterior, pode ser utilizado qualquer meio legalmente admissível.

5 - Excetua-se do disposto no n.º 3 a tramitação dos procedimentos regidos pelo RJUE, que fazem uso do sistema informático previsto no artigo 8.º-A do mesmo regime

Artigo 42.º

Estabelecimentos em funcionamento

Os estabelecimentos em funcionamento à data da entrada em vigor do presente decreto-lei que não se encontrem licenciados devem adequar-se às regras estabelecidas no presente decreto-lei e diplomas regulamentares referidos no artigo 5.º, com as adaptações necessárias a cada tipo de estabelecimento, nas condições e dentro dos prazos nos mesmos fixados.

Artigo 43.º

Processos em curso

[Revogado]

Artigo 44.º

Condições de segurança contra incêndios

1 - É aplicável às condições de segurança referidas no presente decreto-lei, com as necessárias adaptações, o disposto no Decreto-Lei n.º 220/2008, de 12 de novembro, e demais legislação em vigor na matéria.

2 - [Revogado].

Artigo 45.º

Regime sancionatório

[Revogado]

Artigo 46.º

Aplicação às regiões autónomas

O presente decreto-lei é aplicável às Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, nos termos do disposto no artigo 108.º da Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, com as necessárias adaptações, decorrentes nomeadamente da especificidade dos serviços competentes nesta matéria.

Artigo 47.º

Norma revogatória

Fica revogado o Decreto-Lei n.º 133-A/97, de 30 de maio, sem prejuízo do disposto no artigo 45.º

Artigo 48.º

Entrada em vigor

O presente decreto-lei entra em vigor no prazo de 60 dias após a sua publicação.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 176/2014****Processo n.º 100/14**

Acordam, em Plenário, no Tribunal Constitucional

A — O pedido e apresentação do objeto do referendo.

1 — O Presidente da República, nos termos do n.º 8 do artigo 115.º da Constituição da República Portuguesa e dos artigos 26.º e 29.º, n.º 1 da Lei n.º 15-A/98, de 3 de abril, requereu ao Tribunal Constitucional, em 28 de janeiro de 2014, a fiscalização preventiva da constitucionalidade e da legalidade da proposta de referendo aprovada pela Resolução n.º 6-A/2014 da Assembleia da República, publicada no Suplemento da 1.ª série do *Diário da República*, n.º 13, de 20 de janeiro de 2014.

A resolução em causa é do seguinte teor:

«Propõe a realização de um referendo sobre a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto.

A Assembleia da República resolve, nos termos e para os efeitos do artigo 115.º e da alínea j) do artigo 161.º da Constituição da República Portuguesa, apresentar a S. Ex.ª o Presidente da República a proposta de realização de um referendo em que os cidadãos eleitores recenseados no território nacional sejam chamados a pronunciar-se sobre as perguntas seguintes:

1 — *«Concorda que o cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo possa adotar o filho do seu cônjuge ou unido de facto?»*

2 — *«Concorda com a adoção por casais, casados ou unidos de facto, do mesmo sexo?»*

2 — Admitido o pedido pelo Presidente do Tribunal Constitucional, o processo foi concluso ao Relator, em 28 de janeiro de 2014, para efeitos de elaboração do memorando referido n.º 2 do artigo 30.º da Lei n.º 15-A/98, de 3 de abril, alterada pelas Leis Orgânicas n.º 4/2005, de 8 de setembro, n.º 3/2010, de 15 de outubro e n.º 1/2011, de 30 de novembro — doravante Lei Orgânica do Regime do Referendo (LORR).

3 — Apresentado o memorando, com as indicações referidas no n.º 3 do artigo 30.º da LORR, e fixada a orientação do Tribunal, cumpre elaborar o acórdão nos termos do n.º 3 do artigo 31.º da mesma Lei.

4 — Na origem da Resolução n.º 6-A/2014 esteve o projeto de resolução n.º 857/XII (*Diário da Assembleia da República*, 2.ª série-A, n.º 14/XII/3, de 24 de outubro de 2013), apresentado por sete deputados do Grupo Parlamentar do Partido Social Democrata (PSD), em que se *«propõe a realização de um referendo sobre a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto»*.

Os subscritores do projeto apontaram os seguintes fundamentos para o mesmo:

«A adoção de crianças por casais do mesmo sexo foi já, por duas vezes, rejeitada na Assembleia da República.

Todavia, foi recentemente aprovada na generalidade uma iniciativa legislativa que visa possibilitar a adoção do filho do cônjuge ou do unido de facto do mesmo sexo, isto é, e usando a terminologia empregue nessa iniciativa, a coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo.

As audições havidas no âmbito do trabalho legislativo de especialidade dessa iniciativa (num total de 17 audições nas mais diversas áreas do conhecimento desde o Direito à Psicologia, passando pela Saúde Mental) permitiram evidenciar que este tema está longe de colher qualquer consenso generalizado e que a diversidade de opiniões é manifesta.

No entanto, esta matéria não foi objeto de discussão pública aturada e repetida, como merecem ser as questões que implicam diretamente a assunção comunitária de um caminho de não retorno e cuja decisão final, sem comprometer a liberdade democrática que avaliza a discórdia, não admite tibiezas no cumprimento daquela que é a vontade maioritária.

Sem respaldo no debate eleitoral das últimas legislativas, sede por excelência da afirmação das convicções e projetos políticos das diferentes candidaturas, os partidos com assento parlamentar não devem, pois, eximir-se de tudo fazer para promover o mais amplo debate nacional sobre esta matéria. De resto, quando os Deputados signatários votaram, na generalidade, a iniciativa legislativa que visa possibilitar a adoção do filho do cônjuge ou do unido de facto do mesmo sexo, fizeram-no em plena consciência individual, sem descurar nenhum destes pressupostos.

A seriedade dos efeitos que uma decisão nos moldes propostos acarretará, a que se liga a fragilidade daqueles por ela visados demandam, de resto, que o debate se faça de forma plena quanto à matéria e cristalina quanto às suas consequências.

Por méritos que se achem na iniciativa parlamentar supramencionada, ninguém, em consciência, pode desmentir o caráter parcelar e tendencialmente insufi-

ciente de uma proposta que visava apenas uma fração da realidade abarcada pela discussão sobre a adoção por casais do mesmo sexo, elas próprias credoras da consideração plena que somente um debate inteiro sobre o universo de direitos que, enquanto cidadãos, lhes cabem pode garantir.

Os deméritos de uma solução legislativa disruptiva, como esta indiscutivelmente se demonstra ser, mas meramente parcelar nos seus efeitos, aparecem sempre como desproporcionados se for possível legislar, como aqui manifestamente se conclui que é o caso, atendendo à completude da realidade a abarcar.

Discutir parceladamente a adoção de crianças por casais do mesmo sexo não difere, no que à valia da solução final respeita, de anteriores discussões, igualmente parciais, sobre questões ditas fraturantes ou, para nós, de construção de um modelo de sociedade.

Os ónus políticos e as fraturas sociais criadas com a discussão de uma parte destas realidades não é menor do que aqueles que resultam do debate franco sobre a plenitude da temática a tratar.

E os ganhos que se obtêm pela discussão plena destes assuntos, resulte ela na aceitação parcial ou na negação total das soluções apresentadas, podendo ser insatisfatórias para quem defende perspetivas ditas progressistas, permitem, até nessa perspetiva, a possibilidade de se consagrarem soluções de muito maior alcance sem prejudicarem a hipóteses de se gerarem consensos sobre denominadores comuns mínimos entre as visões em confronto.

Estamos, portanto, perante uma matéria que divide a sociedade portuguesa sendo, por isso, convicção dos Deputados proponentes que legitimar qualquer ação futura através de um mandato claro e inequívoco dos cidadãos eleitores, tão direto e imediato quanto possível apenas traz claro ganho ao exercício do mandato parlamentar.

Para tanto, deverão os portugueses ser chamados a pronunciar-se mediante a realização de um referendo nacional.

Os Deputados proponentes entendem ser imperativo proporcionar ao povo português a oportunidade de se pronunciar sobre esta questão que toca em valores e direitos fundamentais que devem ser assumidos na base da liberdade das convicções de cada um.

Assim, nos termos constitucionais, legais e regimentais aplicáveis, os Deputados do PSD, abaixo assinados, apresentam o seguinte projeto de resolução:

A Assembleia da República resolve, nos termos e para os efeitos dos artigos 115.º e 161.º alínea j) da Constituição da República Portuguesa, apresentar a S. Ex.ª o Presidente da República a proposta de realização de um referendo em que todos os cidadãos portugueses eleitores recenseados no território nacional sejam chamados a pronunciar-se sobre as perguntas seguintes:

1) “Concorda que o cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo possa adotar o filho do seu cônjuge ou unido de facto?”

2) “Concorda com a adoção por casais, casados ou unidos de facto, do mesmo sexo?”»

5 — Admitido, sem reservas, pela Presidente da Assembleia da República, o projeto de resolução n.º 857/XII baixou à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos,

Liberdades e Garantias, para discussão e elaboração de parecer.

Após parecer favorável daquela Comissão (*Diário da Assembleia da República*, 2.ª série-A, n.º 33, de 12 de dezembro de 2013), o projeto foi remetido a plenário, para votação da proposta.

Submetida à votação, na Reunião Plenária, de 17 de janeiro de 2014, a proposta de resolução n.º 857/XII foi aprovada com votos a favor do Partido Social Democrata (PSD), abstenção do Partido do Centro Democrático Social — Partido Popular (CDS), e com votos contra do Partido Socialista (PS), do Partido Comunista Português (PCP) e do Bloco de Esquerda (BE) e Partido Ecologista “os Verdes” (PEV) — cf. *Diário da Assembleia da República*, n.º 38, 1.ª série, de 18 de janeiro de 2014.

O texto final, assim aprovado, resultou na resolução agora em análise.

B. Enquadramento atual da questão objeto da proposta de referendo.

6 — A capacidade para a coadoção e a adoção conjunta, por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto, nunca foi reconhecida na ordem jurídica portuguesa.

O regime jurídico da adoção, como um complexo normativo sistematizado, só recentemente foi introduzido no nosso Direito, designadamente com a entrada em vigor do Código Civil de 1966, apesar de, no direito anterior, se encontrarem referências avulsas à entrega de menores a «famílias adotivas» (cf. artigo 20.º do Decreto n.º 10 767, de 15 de maio de 1925).

A função que o instituto desempenha — de cariz social ou individualista — não foi constante no tempo, refletindo sempre as dificuldades em assegurar o necessário equilíbrio entre os direitos dos menores e o direito de constituir família dos candidatos a adotantes. Entendido inicialmente como satisfação de um interesse dos adotantes, uma forma de compensar uma situação de esterilidade, é hoje orientado, e tem que ser, pelo «*superior interesse da criança*» (cf. artigos 69.º da CRP e 1974.º do Código Civil). A verdade que subjaz ao instituto dita tal imperativo: «*por oposição ao parentesco natural, que é o verdadeiro parentesco, a adoção é assim um parentesco legal, criado à semelhança daquele. Não quer isso dizer, porém, que se trate de uma ficção da lei. O que acontece é que a adoção assenta em outra verdade, uma verdade afetiva e sociológica, distinta da verdade biológica em que se funda o parentesco*» (cf. Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, in *Curso de Direito da Família*, vol. I, Coimbra Editora, 2001, pág. 46).

A evolução que o instituto da adoção sofreu ao longo dos últimos anos, acompanhando a evolução sociológica da família e da parentalidade, com o conseqüente reflexo no Direito de Família, acentuou-se mais nos requisitos relativos à *capacidade para adotar*. E percebe-se bem porquê: o superior interesse da criança adoptanda arvora-se em fundamento de restrições legais a direitos, liberdades e garantias dos adotantes (cf. n.º 2 do artigo 18.º da CRP). Todavia, o desenvolvimento físico, intelectual e moral do menor adotando tem que estar ao cuidado de quem tem disponibilidade para satisfazer essas necessidades, e sobretudo de quem tem capacidade para ter com ele uma relação afetiva profunda.

As alterações ocorridas ao longo do tempo no regime da adoção foram no sentido de facilitar a constituição da relação adotiva.

Na primeira versão do Código Civil, apenas era reconhecida capacidade para adotar às pessoas que estivessem casadas entre si há mais de dez anos, não separadas judicialmente de pessoas e bens, que já tivessem completado trinta anos (artigo 1981.º, n.º 1), prescindindo-se deste requisito nos casos em que o adotante era filho ilegítimo de um dos adotantes.

Em 1977, a reforma levada a efeito pelo Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, eliminou o requisito da inexistência de filhos legítimos do casal, tendo em consideração o princípio constitucional da não discriminação dos filhos nascidos dentro e fora do casamento; permitiu a adoção por casais que já tivessem filhos; reconheceu a capacidade para adotar às pessoas que estivessem casadas há mais de cinco anos; fixou a idade mínima de 25 anos para ambos os cônjuges; passou admitir a adoção singular por pessoa com mais de trinta e cinco anos de idade; e introduziu ainda o limite máximo de sessenta anos relativamente à idade dos adotantes (artigo 1979.º do Código Civil).

O Decreto-Lei n.º 185/93, de 22 de maio, baixou a idade máxima dos adotantes para cinquenta anos, dispensando este requisito apenas quando o menor adotando fosse filho do cônjuge do adotante; a duração mínima do casamento foi também diminuída para quatro anos; e a idade mínima da adoção singular foi baixada para trinta anos, ou para vinte e cinco anos, no caso de adoção do filho do cônjuge.

Com objetivo de «*facilitar a adoção, dando aos futuros adotantes mais segurança contra eventuais reivindicações da família de sangue, mas, garantindo, tanto quanto possível, que a vontade dos pais naturais de “dar” o menor em adoção é genuína e definitiva*» (cf. Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, ob. cit., pág. 49), o Decreto-Lei n.º 120/98, de 8 de maio, veio permitir a adoção por candidatos maiores de sessenta anos, desde que a diferença de idades entre os adotantes e os adotados não fosse superior a 50 anos, ou pelo menos, entre estes e um dos cônjuges adotantes.

Através da aprovação da Lei n.º 135/99, de 28 agosto, a noção jurídica de família sofreu uma evolução, ao atribuir-se efeitos jurídicos às *uniões de facto* com duração superior a dois anos. Um desses efeitos foi o de reconhecer às pessoas de sexo diferente, que vivessem em união de facto, o direito de adotarem em condições análogas às das pessoas unidas pelo casamento. Porém, essa lei foi substituída pela Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, que veio estender a regulação das uniões de facto às pessoas do mesmo sexo, mas reconhecendo o direito de adoção conjunta *apenas* aos unidos de facto de sexo diferente (artigo 7.º).

A Lei n.º 31/2003, de 22 de agosto, introduzindo uma ampla reforma no regime da adoção, veio erigir o *princípio do superior interesse da criança* em finalidade suprema do instituto e reforçar a ideia de que a adoção, em todos os seus estádios, deveria guiar-se por esse fim primacial. No que respeita especificamente aos requisitos dos adotantes, esta lei eliminou o limite máximo de idade do adotante, mantendo porém o requisito de que a partir dos cinquenta anos de idade só poderá haver adoção se a diferença de idades entre o adotante e o adotando não for superior a cinquenta anos, limites que não se aplicam à adoção do filho do cônjuge ou unido de facto. Por outro lado, esses limites podem ser supridos em situações excepcionais, sempre que o interesse superior da criança o exija.

Em 2010 foi aprovada a Lei n.º 9/2010, de 31 de maio, que veio permitir o casamento civil entre *pessoas do mesmo sexo*. Mas quanto à capacidade para adotar, o n.º 1 do

artigo 3.º prescreveu que as «*alterações introduzidas pela presente lei não implicam a admissibilidade legal da adoção, em qualquer das suas modalidades, por pessoas casadas com cônjuges do mesmo sexo*»; e no n.º 2 do mesmo artigo diz-se que «*nenhuma disposição legal em matéria de adoção pode ser interpretada em sentido contrário ao disposto no número anterior*».

Assim, apesar do casamento entre pessoas do mesmo sexo produzir em tudo o mais os efeitos equivalentes ao casamento civil de pessoas de sexo diferente, está expressamente afastada a possibilidade de adoção por cônjuges do mesmo sexo. Essa é, de resto, também a situação relativa às uniões de facto de pessoas do mesmo sexo que, como se viu, não possuem, contrariamente às pessoas unidas de facto de sexos diferentes, a possibilidade de adotar (cf. artigo 7.º da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio).

Ante o que fica dito, podemos concluir que o instituto da adoção tem evoluído em dois sentidos: por um lado, reforçar a ideia de que o seu fim último é a promoção do supremo interesse da criança, adotando-se medidas que o promovam, como, por exemplo, a flexibilização dos requisitos da capacidade para adotar no que respeita aos limites etários e ao mínimo de convivência conjugal; por outro lado, a adoção deixou de ser vista como um direito exclusivo de um casal unido pelo matrimónio, passando a permitir-se, inicialmente, a adoção singular, e por fim, a adoção conjunta por casais unidos de facto, desde que de sexo diferente.

A flexibilização desses requisitos não foi porém desenvolvida pelo legislador ao ponto de acompanhar a proteção jurídica que foi sendo concedida às uniões de pessoas do mesmo sexo — seja uma união de facto ou uma união conjugal, neste último caso desde 2010. Aos casais do mesmo sexo é vedada a adoção conjunta e a adoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo do filho do seu cônjuge ou unido de facto.

É neste contexto que várias têm sido as iniciativas legislativas tendentes a consagrar essa possibilidade, e em que se insere a matéria da decisão referendária objeto do presente processo de fiscalização preventiva.

7 — De facto, nas sessões legislativas anteriores, as questões sobre as quais versa o referendo foram objeto de vários procedimentos legislativos visando a legalização da coadoção e da adoção conjunta por casais do mesmo sexo.

Na primeira sessão legislativa, os deputados do Bloco de Esquerda apresentaram, em 22 de dezembro de 2011, duas iniciativas legislativas tendentes a eliminar os impedimentos legais de adoção e apadrinhamento civil por pessoas casadas ou em união de facto do mesmo sexo: (i) o Projeto de Lei n.º 126/XII, que tinha por objeto a «*alteração da Lei n.º 9/2010, de 31 de maio, da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, e do Decreto-Lei n.º 121/2010, de 27 de outubro, eliminando os impedimentos legais de adoção e apadrinhamento civil por pessoas casadas ou em união de facto, com pessoas do mesmo sexo*»; (ii) e o Projeto de Lei n.º 127/XII, que tinha por objeto a «*alteração do Código do Registo Civil, assegurando a igualdade de tratamento no registo civil para a adoção, apadrinhamento civil e procriação medicamente assistida quando os adotantes, padrinhos, ou um dos progenitores, estejam casados ou unidos de facto com pessoa do mesmo sexo*».

Na exposição de motivos desses projetos, para além do mais, invoca-se o seguinte:

«*A adoção homoparental é um direito bloqueado, nomeadamente pelo quadro legal que permitiu o casa-*

mento entre pessoas do mesmo sexo. É pelo fim desta discriminação e pelo superior interesse das inúmeras crianças que, em Portugal, aguardam a oportunidade de uma família que as acolha e lhes dê todos os cuidados a que têm direito, que se impõe a consagração deste direito na legislação nacional.

Cada criança tem o direito a ser adotada por quem lhe der as melhores condições e a orientação sexual não é um critério que possa intrometer-se no trabalho dos técnicos da Segurança Social que procedem à avaliação de candidatos e candidatas. Retenha-se, neste contexto, a posição assumida em 2010 pela Associação Americana de Psiquiatria: “A Associação Americana de Psiquiatria apoia as iniciativas que permitam a casais de pessoas do mesmo sexo adotar e coeducar crianças”.

[...]

A adoção por casais do mesmo sexo é hoje legal em 11 países da Europa, como a Holanda, a Suécia, primeiros países a legalizar a adoção por casais homossexuais, Andorra, Bélgica, Noruega, Dinamarca, Islândia, a Inglaterra, o País de Gales e a Escócia, sendo a coadoção aqui permitida e em países como a Alemanha e a Finlândia. Além destes países, a vizinha Espanha procedeu, desde 3 de julho de 2005, à legalização deste direito ao generalizar os requisitos e efeitos de todos os casamentos.

Destaque-se, aliás, que o caminho percorrido em Portugal se distancia do da maioria dos países, onde a adoção foi reconhecida em simultâneo com o casamento, casos da Holanda e da Espanha, ou onde a adoção precedeu o reconhecimento do direito ao casamento».

Na mesma sessão, o Grupo Parlamentar do Partido Ecológico “os Verdes”, apresentou, em 17 de fevereiro de 2012, o Projeto de Lei n.º 178/XII, tendo em vista «alargar as famílias com capacidade de adoção, procedendo à alteração da Lei n.º 9/2010, de 31 de maio e da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio».

Os três projetos foram discutidos conjuntamente na Reunião Plenária n.º 77, de 24 de fevereiro de 2012, tendo sido todos rejeitados, com votos contra dos Grupos Parlamentares do PSD, CDS-PP e PCP e nove deputados do PS — cf. *Diário da Assembleia da República*, 1.ª série, n.º 77/XII/1, de 25 de fevereiro de 2012.

Ainda durante a primeira sessão legislativa, um grupo de deputados do PS tomou a iniciativa de apresentar o Projeto de Lei n.º 278/XII, tendo por objeto “consagra(r) a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e procede(r) à 23.ª alteração ao Código do Registo Civil”.

Apresentaram os subscritores deste projeto os seguintes fundamentos para o mesmo:

«Nos últimos anos tem-se tornado cada vez mais claro o aumento do número de casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto, que constituem família e cujos filhos, biológicos ou adotados, crescem num contexto familiar desprovido de proteção jurídica adequada. Com vista a dar uma resposta clara ao problema, o presente projeto de lei destina-se a oferecer um quadro jurídico mais seguro a situações residuais não solucionadas por institutos conhecidos como o da adoção.

[...]

Conscientes de que a adoção singular já é permitida, independentemente da orientação sexual do adotante, mas já não a adoção conjunta por um casal do mesmo sexo, vedada pelo artigo 3.º da Lei n.º 9/2010, de 31 de maio e pelo artigo 7.º da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, politicamente não é possível pôr termo a todos os resquícios de discriminações fundadas no preconceito quanto à homossexualidade.

Para muitos ainda não é líquido, por mais que a realidade e os estudos sobre a matéria demonstrem o contrário, que decorre, sem especificidade justificativa que o exceção, do princípio da justiça, do princípio da igualdade, do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, do direito à parentalidade e do superior interesse da criança a atribuição em matéria familiar e parental às famílias homoparentais de todos os direitos das demais.

[...]

É justo perguntar: como é que o Direito não impede, pelo menos, esta cegueira perante o que já existe? A resposta passa por permitir que, havendo um casal casado ou unido de facto do mesmo sexo e sendo um dos elementos do casal progenitor de uma criança possa, por sentença judicial, permitir-se a coadoção por parte do membro do casal não progenitor. A coadoção é irrevogável, desde que outra parentalidade, claro, não esteja estabelecida.

[...]

Faça-se um teste à coerência do nosso sistema jurídico à luz do princípio da justiça e das realidades familiares já existentes: num casal de sexo diferente recém-casado, por exemplo, o cônjuge — mesmo que conheça o filho há um mês — pode coadotar, caso a criança só esteja legalmente registada no nome da mãe. Mas numa família em que duas mães planearam e levaram a bom termo a gravidez, a criança não tem, nem pode ter em Portugal, um vínculo legal de qualquer espécie à mãe não biológica. Isto não faz sentido. Salta aos olhos.

O projeto que apresentamos faz apenas isto: introduz coerência valorativa no sistema jurídico português, reconhecendo as famílias diversas com crianças cujos interesses superiores não estão acautelados; permite a coadoção por parte do cônjuge ou unido de facto do pai ou mãe da criança, desde que não exista outra parentalidade anteriormente estabelecida».

Na segunda sessão legislativa, o Grupo Parlamentar do BE apresentou novos projetos de leis — Projeto de Lei n.º 392/XII e Projeto de Lei n.º 393/XII — retomando a iniciativa legislativa de eliminar os bloqueios legais à adoção por parte de casais do mesmo sexo, invocando que «novos dados assinalam a urgência do reconhecimento da adoção homoparental. O Parlamento francês aprovou em 12 de fevereiro o casamento e a adoção por casais do mesmo sexo. Uma vitória marcada por 100 votos de diferença, que assinala os compromissos políticos assumidos pelo novo presidente e pelo partido que o suporta. Poucos dias depois, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos condenou o Governo da Áustria pela recusa da coparentalidade, pondo fim à proibição de adoção por um casal do mesmo sexo, quando a parentalidade estava apenas legalmente atribuída a um dos elementos do casal. Portugal é, aliás, citado como um mau exemplo pela discriminação que permanece em matéria de coadoção. É pois a hora de

acabar com estas discriminações, pelo que o Bloco de Esquerda retoma a iniciativa legislativa que elimina os bloqueios legais para a adoção, por parte de casais do mesmo sexo».

A mesma iniciativa teve o Grupo Parlamentar “Os Verdes”, que apresentou, em 10 de maio de 2013, o Projeto de Lei n.º 412/XII, de conteúdo idêntico ao que havia sido anteriormente rejeitado, invocando na Nota Justificativa que «há diversos países na União Europeia que permitem a adoção de crianças por casais homossexuais. Em Portugal caminhou-se progressivamente na erradicação de discriminações absolutamente incompreensíveis de homossexuais, designadamente reconhecendo que todas as formas de constituição de família não discriminam ninguém em função da orientação sexual das pessoas, de resto como determina a Constituição da República Portuguesa. Não se compreende, por isso, que se reconheça plena igualdade do conceito familiar, independentemente do sexo das pessoas, e não se reconheça a plena consequência de se ser uma família».

Os quatro Projetos de Lei — n.º 278/XII, n.º 392/XII, n.º 393/XII e n.º 412/XII — foram discutidos em conjunto, na Reunião Plenária n.º 91, de 17 de maio de 2013, tendo sido rejeitados os projetos apresentados pelo BE e PEV e aprovado na generalidade o Projeto de lei apresentado pelo grupo de deputados do PS — cf. *Diário da Assembleia da República*, 1.ª série, n.º 91/XII, de 18 de maio de 2013.

O Projeto de Lei n.º 278/XII baixou à Comissão de especialidade, não obtendo ainda aprovação final.

C. Requisitos formais e materiais do referendo.

8 — Nos termos das disposições conjugadas dos artigos 115.º, n.º 8 e 223.º, n.º 2, alínea f), da Constituição, 26.º da LORR e 11.º da Lei do Tribunal Constitucional (LTC), cumpre a este Tribunal proceder à prévia verificação da constitucionalidade e da legalidade da proposta de referendo, incluindo a apreciação dos requisitos relativos ao universo dos eleitores chamados a participar.

Os pressupostos subjetivos e objetivos da validade constitucional e legal da proposta do referendo estão enunciados no referido artigo 115.º da CRP e nos artigos 2.º a 9.º da LORR.

No que se refere aos pressupostos objetivos ligados ao próprio processo de formação da resolução referendária, desde já se assinala que a presente proposta respeitou as exigências constantes dos artigos 10.º a 14.º da LORR, bem como a que resulta do artigo 15.º do mesmo diploma legal. Com efeito, a proposta de referendo coube a Deputados da Assembleia da República e assumiu a forma de projeto de resolução, o qual foi devidamente aprovado e posteriormente publicado na 1.ª série do *Diário da República*.

Por outro lado, não há qualquer indicação por parte da Assembleia da República que a proposta de resolução de referendo envolva, no ano económico em curso, aumento de despesas ou diminuição de receitas do Estado previstas no Orçamento; e também estão respeitadas as exigências temporais previstas na lei (artigos 8.º e 11.º da LORR).

9 — Passando a considerar a competência do órgão que aprovou a proposta referendária, dúvidas não podem existir que os deputados que tomaram a iniciativa e a Assembleia da República que a aprovou são entidades competentes na matéria. Com efeito, nos termos do n.º 1 do artigo 115.º da CRP, o referendo é uma decisão do Presidente da Re-

pública, mediante proposta da Assembleia da República, «em matérias das respetivas competências».

Ora, no caso vertente, as questões sobre as quais versa o referendo são matérias da reserva relativa da Assembleia da República, quer por respeitarem à «capacidade das pessoas», quer por se incluírem no âmbito dos «direitos, liberdades e garantias» (cf. alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 165.º da CRP). A matéria sobre a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto, respeita à capacidade para adotar e também pode ter a ver com o direito fundamental a constituir família.

A legislação que vier a ser criada na eventualidade de resposta ou respostas afirmativas às perguntas referendárias insere-se nos requisitos concernentes à capacidade de adotar. Os diversos requisitos que o candidato terá atualmente de preencher para ver constituída uma relação adotiva entre si e o menor adotando estão prescritos no artigo 1979.º do Código Civil, que tem como epígrafe “quem pode adotar plenamente”. Mas o segmento normativo «duas pessoas casadas» tem que ser interpretado em conjugação com as normas do artigo 3.º da Lei n.º 9/2010, de 31 de maio, que veio permitir o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo e do artigo 7.º da Lei n.º 7/2001, de 11 de maio, que regula as relações jurídicas das pessoas que, independentemente do sexo, vivam em união de facto, normas que não reconhecem capacidade para a adoção conjunta aos casais do mesmo sexo, bem como igualmente, não permitem que nessas uniões um companheiro ou cônjuge adote os filhos do outro. As respostas afirmativas ou negativas, caso tenham eficácia vinculativa, alteram ou mantêm a limitação à capacidade para adotar, de forma conjunta e (ou) sucessiva, conforme for o caso. Portanto, a questão sobre a qual os cidadãos terão que se pronunciar é uma matéria relativa à limitação da capacidade jurídica das pessoas singulares para serem sujeitos de uma relação jurídica adotiva.

Mas também pode ter a ver com o direito fundamental a constituir família e com a “garantia institucional” da adoção, consagrados nos n.ºs 1 e 7 do artigo 36.º da CRP. A adoção não só pode ser uma forma de constituir família (cf. artigo 1576.º do Código Civil), como é um instrumento fundamental de proteção das crianças abandonadas, discriminadas, oprimidas ou abusadas (cf. artigo 69.º n.º 1 da CRP). Apesar da adoção constituir um “vínculo semelhante ao da filiação”, pode questionar-se também se não estará abrangida no âmbito de proteção do n.º 1 do artigo 36.º da CRP. E sendo fonte de uma relação familiar, «a garantia institucional da adoção, consagrada no artigo 36.º, n.º 7, constitui apenas uma das várias dimensões do estatuto jusfundamental da família adotiva», defende alguma doutrina que «do artigo 36.º n.º 1, resulta também — embora, obviamente, sem caráter absoluto e incondicional, — uma pretensão constitucionalmente tutelada à constituição de uma relação jurídica de adoção» (cf. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Coimbra Editora, Tomo I, 2.ª ed. págs. 814 e 840).

Atualmente, uma das características essenciais da adoção conjunta é que ela só é permitida a casais ou unidos de facto de sexo diferente. Todavia, com a possibilidade de respostas afirmativas aos quesitos referendários, ou a um deles, pode alterar-se tal pressuposto, dada a possibilidade de consagração legal da homoparentalidade que daí pode resultar.

10 — A oportunidade para desencadear o referendo também é um pressuposto de constitucionalidade e de legalidade, na medida em que a proposta referendária, no que se refere à primeira pergunta, surge no decurso de um procedimento legislativo que aprovou, na generalidade, a matéria dela constante, e quanto à segunda, diz respeito a matéria constante de projetos de lei que anteriormente foram rejeitados pelo parlamento.

O n.º 4 do artigo 167.º da CRP determina que os projetos e as propostas de lei que forem definitivamente rejeitados não podem ser renovados na «*mesma sessão legislativa*». Os Projetos de lei acima referidos, apresentados pelo BE e PEV — n.º 126/XII, n.º 178/XII, n.º 392/XII e n.º 412/XII —, apesar da identidade do sentido prescritivo das normas rejeitadas com o conteúdo dos quesitos referendários, foram rejeitados na primeira e segunda sessões legislativas, pelo que, no caso de resposta afirmativa às perguntas do referendo, há mediação temporal suficiente para que na terceira sessão legislativa se possa criar um ato legislativo de sentido correspondente àquela resposta.

No que se refere à primeira pergunta — «concorda que o cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo possa adotar o filho do seu cônjuge ou unido de facto» — existe em curso um procedimento legislativo que resultou na aprovação na generalidade do Projeto de Lei n.º 278/XII sobre a coadoção por pessoas do mesmo sexo. Neste caso, a questão que se coloca consiste em saber se é legítimo referendar uma matéria que já foi aprovada na generalidade pelo parlamento.

A Constituição não dá uma resposta segura a essa questão, limitando-se a referir que o referendo só pode ter como objeto «questões» que «devam ser decididas» através da aprovação de ato legislativo. Destes enunciados linguísticos apenas se infere que o objeto do referendo versa sobre questões, e não propostas ou projetos de lei já existentes, e ainda sobre questões que ainda não foram decididas, afastando a possibilidade de referendos derogatórios ou revogatórios de atos legislativos já em vigor.

O n.º 1 do artigo 4.º da LORR, relativo ao referendo dos “atos em processo de apreciação”, estabelece que as questões suscitadas «por atos legislativos em processo de apreciação, mas ainda não definitivamente aprovados, podem constituir objeto de referendo». A expressão *definitivamente* aponta para a possibilidade da iniciativa do referendo ter lugar após a aprovação da generalidade da proposta ou projeto de lei, uma vez que só com a votação global final — n.º 2 do artigo 168.º da CRP — termina a fase constitutiva do procedimento legislativo, aquela em que se determina o conteúdo do ato legislativo. Como refere Gomes Canotilho, «a votação final global concentra-se no texto apurado na especialidade, fazendo um juízo definitivo e final sobre o projeto ou proposta de lei submetidos a discussão e votação» (cf. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almedina, 5.ª ed., pág. 868). E assim é, porque as votações na generalidade e na especialidade obedecem a uma lógica diferente, incidindo a primeira sobre a oportunidade de se fazer ou não uma lei sobre determinada matéria e sobre a fixação do seu sentido geral, e a segunda sobre as soluções concretas a aprovar no texto de cada artigo.

Confrontada com esta questão, a jurisprudência do Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 288/98, considerou que não constitui óbice à sujeição a referendo a circunstância da questão a referendar ter sido suscitada

por ato legislativo em processo de apreciação, mesmo quando o projeto de lei já foi aprovado na generalidade. O aparente conflito entre a legitimidade representativa e a democracia participativa resultante de uma resposta negativa à pergunta referendária já aprovada na generalidade, com a consequente desautorização do parlamento, não existe porque «a Constituição não perfila a aprovação, em votação na generalidade, como manifestação de uma vontade definitiva da Assembleia da República, pelo que não será anómalo que um texto legislativo aprovado na generalidade não venha a merecer aprovação em votação final global, sendo mesmo que essa possibilidade resulta facilitada pela especificação constitucional de que, para as leis orgânicas se exige a aprovação, em votação final global, por maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções, quando essa mesma maioria qualificada já não é requerida nas votações na generalidade e na especialidade. A votação na generalidade, versando «sobre a oportunidade e o sentido global do projeto ou da proposta de lei», no fundo, quando desemboca numa aprovação nessa fase, «apenas abre caminho, para a discussão e votação na especialidade», pelo que «um juízo definitivo» sobre o texto legislativo só se verifica com a votação final global (J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição...*, nota IV ao artigo 171.º, pág. 693)».

Se à luz do n.º 1 do artigo 4.º da LORR está delimitado o exato momento até ao qual se pode apresentar um referendo sobre matéria objeto de uma iniciativa legislativa em curso de discussão e votação, já não é tão claro quanto à admissibilidade de se referendar matérias que foram objeto de iniciativas legislativas anteriormente rejeitadas pelo parlamento, como é o caso da segunda pergunta referendária.

A norma daquele artigo 4.º não afasta essa possibilidade, pois reporta-se apenas às questões suscitadas por atos legislativos (e convenções internacionais) em processo de apreciação, acentuando que «podem» ser objeto de referendo. Não se diz aí que «apenas» essas podem ser referendadas, caso em que seria materialmente inconstitucional, por desconformidade com os n.ºs 2 e 3 do artigo 115.º da CRP. O acesso ao referendo por parte dos deputados e grupos parlamentares, do governo ou dos cidadãos incide sobre “questões de relevante interesse nacional”, independentemente das mesmas estarem pendentes de apreciação na Assembleia da República ou no Governo. Não tendo por finalidade aprovar ou rejeitar normas jurídicas, «o referendo opera normalmente à margem do processo de criação, modificação e derrogação das leis — por outras palavras, à margem do processo legislativo —, atuando num momento anterior à decisão legislativa» (cf. Maria Benedita Urbano, *O Referendo. Perfil Histórico Evolutivo do Instituto, Configuração Jurídica do Referendo em Portugal*, *Stvdia Ivridica*, Boletim da Faculdade de Direito, Coimbra Editora, pág. 187).

Por outro lado, a inexistência de procedimento legislativo não é obstáculo à concretização dos efeitos jurídicos inerentes ao referendo. Como anotam Gomes Canotilho e Vital Moreira, «no caso de o referendo ter incidido sobre uma questão independentemente de uma determinada iniciativa legislativa ou de uma concreta convenção internacional, os órgãos competentes ficam constituídos no dever de desencadear o respetivo processo legislativo ou de negociação internacional, se o resultado do referendo assim o impuser» (ob. cit. pág. 109).

Deste modo, sob o ponto de vista do momento para desencadear o referendo, a Resolução da Assembleia da

República n.º 6-A/2014 não padece de inconstitucionalidade e ilegalidade.

11 — Outro requisito relacionado com o objeto do referendo, consagrado no n.º 3 do artigo 115.º da CRP, é a exigência de que a matéria a referendar seja de «*relevante interesse nacional*».

A indeterminabilidade do conceito constitucional «questões de relevante interesse nacional» coloca alguns limites ao poder de fiscalização do Tribunal Constitucional. Com efeito, «*saber o que é questão de relevante interesse nacional é qualificação que há de ficar na livre apreciação das entidades proponentes e do PR, embora no limite hajam de ser considerados ilegítimos os referendos sobre questões de lana caprina, que além do mais degradariam a relevância e a seriedade democrática do referendo*» (Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit. Vol. II, pág. 103).

Não obstante, não sendo questões manifestamente irrelevantes, mesquinhas e de “lana caprina”, sempre se dirá que a matéria da coadoção e da adoção conjunta por casais do mesmo sexo é um assunto de relevante interesse nacional. Trata-se de eliminar restrições à capacidade para adotar sobre as quais existem profundas divergências, não só na opinião pública nacional e internacional como na comunidade científica, quanto às eventuais consequências resultantes da adoção de uma criança por casais do mesmo sexo.

A afirmação da relevância dessa matéria resulta, desde logo, de constituir reserva relativa de competência da Assembleia da República, como acima se referiu, mas também do debate político e jurídico que se tem desenvolvido sobre ela. Para além do procedimento legislativo pendente relativamente ao primeiro quesito referendário, sobre a matéria do segundo já foram discutidos na Assembleia da República cinco projetos de lei. Na exposição de motivos desses projetos dá-se conta da tendência da legislação de alguns países sobre essa questão e da posição da jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH), pretendendo-se com isso justificar o interesse nacional da matéria objeto do referendo. Não se trata, pois, de uma questão meramente teórica ou hipotética, mas de um assunto atual, concreto, que está na ordem do dia política e que interessa à comunidade nacional.

12 — Os artigos 115.º, n.º 4, da CRP e 3.º, n.º 1, da LORR estabelecem taxativamente limites materiais negativos ao objeto do referendo, excluindo do seu âmbito: (i) as alterações à Constituição; (ii) as questões e os atos de conteúdo orçamental, tributário ou financeiro; (iii) as matérias previstas no artigo 161.º da Constituição; (iv) e as matérias previstas no artigo 164.º da Constituição, com exceção do disposto na alínea i).

Estas reservas parlamentares da competência exclusiva da Assembleia da República, para além de acentuarem a prevalência do sistema representativo, visam sobretudo evitar que a consulta referendária se transforme em «*instrumento demagógico no âmbito de questões de especial sensibilidade e de fácil manipulação da opinião pública*» (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit. pág. 104).

A presente proposta de referendo respeita esses limites materiais, pois a matéria em causa não reveste conteúdo orçamental, tributário ou financeiro, nem se enquadra na reserva absoluta de competência da Assembleia da República, integrando, como se disse, a reserva relativa.

O objeto do presente referendo também não se integra no elenco das matérias previstas no artigo 161.º, uma vez que, de entre as aí mencionadas, «*apenas poderia ser*

abrangida pela alínea c), onde se atribui à Assembleia da República competência para «fazer leis sobre todas as matérias», a verdade é que a referência à exclusão das matérias do artigo 161.º não pode obviamente aplicar-se em tal caso, pois que, então, se entraria em contradição com o n.º 1 e o n.º 3 do artigo 115.º, porque nenhuma matéria que devesse ser tratada por via legislativa — salvo se da reserva do Governo — poderia ser o objeto do referendo» (cf. Acórdão n.º 288/98).

E, finalmente, a presente proposta de referendo não visa alterar a Constituição, já que a legislação a aprovar na sequência do referendo não pretende assumir valor constitucional.

13 — O modelo referendário consagrado na Constituição impõe que «*cada referendo recairá sobre uma só matéria*» (cf. n.º 6 do artigo 115.º da CRP, reproduzido no artigo 6.º da LORR).

Nesta norma consagra-se o *princípio da homogeneidade e unidade* da matéria a referendar, uma condição indispensável para assegurar a genuinidade democrática do referendo. O objeto da decisão referendária, especificado através da formulação de perguntas, tem que possibilitar aos cidadãos uma escolha livre e esclarecida, sem quaisquer constrangimentos que afetem a sua capacidade de decisão. A melhor forma de impedir manobras persuasivas indutoras de votações em determinado sentido e de assegurar que os cidadãos fiquem em condição de perceber as perguntas e de se decidir conscientemente pelo sim ou pelo não consiste em não misturar no mesmo referendo matérias sem qualquer relação entre si.

O “caráter monotemático” do referendo tem pois por objetivo evitar «*confusões quer quanto ao próprio objeto da consulta (se uma mesma consulta versasse sobre várias matérias, isso poderia sem dúvida ocasionar uma imperfeita compreensão do que está em causa) e, ainda, confusões quanto às próprias respostas dos cidadãos eleitores (pois eles poderão não conseguir dissociar completamente as várias perguntas que lhes são colocadas num mesmo boletim de voto e que foram previamente explicadas numa mesma campanha referendária, sendo que a resposta a uma delas — porventura àquela em que estão mais seguros, mais esclarecidos ou mais motivados para responder — poderá influenciar a resposta às outras, de tal maneira que, se cada pergunta tivesse sido apresentada isoladamente, as respostas seriam outras*» (cf. M. Benedita M. Pires Urbano (ob. cit. pág. 201 e ss.).

A fórmula constitucional «*cada referendo recairá sobre uma só matéria*» tem levantado algumas dúvidas quanto ao seu exato sentido e alcance. Há quem defenda, com recurso aos trabalhos preparatórios da revisão constitucional de 1989 — que introduziu o referendo nacional — que a única razão daquele segmento normativo é impedir a realização em simultâneo de vários referendos sobre distintos objetos (cf. Luís Barbosa Rodrigues, *O Referendo Português A Nível Nacional*, Coimbra Editora, pág. 225). Para outros, a *ratio* do n.º 6 do artigo 115.º da CRP não prejudica «a virtual verificação de vários referendos simultâneos, cada um com o seu objeto delimitado, com a possibilidade de resposta autonomizada a cada um deles e com boletins de voto independentes entre si» (cf. Fernando Paulo da Silva Suordem, *Legislação do Referendo Anotada*, Almedina, pág. 52).

Embora se possa questionar se é admissível a acumulação, numa mesma data, de vários referendos, formal e subs-

tancialmente autonomizados (cf. em sentido afirmativo, Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, Coimbra Editora, Tomo VII, pág. 312 e Vitalino Canas, *Referendo Nacional — Introdução e Regime*, Lex, 1998, pág. 14) ou se tal possibilidade põe em causa os propósitos do princípio da homogeneidade da matéria (M. Benedita M. Pires Urbano, ob. cit. pág. 201, nota 383), o que se exige é que «cada referendo» tenha por objeto a mesma matéria, uma só substância, idêntica no seu todo, e não uma pluralidade de assuntos suscetível de vulnerar a liberdade de escolha e a capacidade de decisão dos cidadãos eleitores.

Apesar do princípio da homogeneidade e unicidade da matéria se reportar ao objeto do referendo, e não propriamente às perguntas, «face à possibilidade prevista expressamente na Constituição e na lei de numa mesma consulta referendária haver mais do que uma pergunta» (Acórdão n.º 704/2004), a verdade é que o princípio assume maior relevância na formulação dos quesitos referendários que irão ser plasmados nos boletins de voto, uma vez que se devem inserir necessariamente no campo material definido pela decisão referendária.

A Resolução n.º 6-A/2014 delimita o objeto do referendo à «possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto», e em conformidade substancial com esse objeto, formula dois quesitos, o primeiro sobre a coadoção e o segundo sobre a adoção conjunta.

É evidente que, no âmbito do instituto da adoção, *coadoção* e *adoção conjunta* são conceitos distintos. A lei civil faz a distinção entre *adoção conjunta* e *adoção singular*, conforme for feita por um casal (por duas pessoas casadas ou que vivam em união de facto) ou por uma só pessoa, casada ou não casada (cf. artigo 1979.º). Mas a definição de coadoção não resulta da lei, até porque se exclui a possibilidade de em relação ao mesmo adotado *coexistirem* duas relações de paternidade ou maternidade adotiva (artigo 1975.º). Apenas se permite que um casado ou unido de facto de sexo diferente possa adotar (adoção singular) o filho biológico ou adotivo do seu cônjuge (n.ºs 2 e 5 do artigo 1979.º). Em rigor, coadoção parece ser um conceito inadequado para significar, quer a adoção do filho biológico do cônjuge ou unido de facto, quer a adoção do seu filho adotivo, pois se este já foi adotado, o melhor termo para representar tal realidade parece ser a *adoção sucessiva*.

Todavia, a categoria que, no plano abstrato e formal, é objeto de referendo consiste na adoção que envolva o estabelecimento de relações de parentalidade em relação a casais do mesmo sexo. A atual legislação não reconhece a capacidade para a adoção conjunta a casais do mesmo sexo, bem como igualmente não autoriza que, num casamento ou numa união de facto do mesmo sexo, um cônjuge ou companheiro adote os filhos biológicos ou adotivos do outro. Para apurar a vontade dos eleitores quanto à eventual eliminação dessas restrições à capacidade de adotar, com fundamento em que as mesmas podem constituir uma discriminação relativamente aos casais heterossexuais, mobiliza-se o instrumento do referendo para que os cidadãos possam emitir a sua opinião sobre esse assunto, o que constitui uma manifestação da democracia semidireta tendente a ultrapassar eventuais impasses políticos na eliminação daquelas restrições.

O facto de o referendo abarcar dois modos de constituir a relação jurídica de adoção — a *coadoção* e a *adoção*

conjunta — aparentemente não retirará homogeneidade e unidade ao seu objeto, pois, apesar dessa distinção, a questão de relevante interesse nacional que se pretende ver debatida e votada pelos cidadãos é a possibilidade (ou não) dos casais ou unidos de facto, do mesmo sexo, constituírem relações de parentalidade através da adoção, singular ou conjunta. Tal como as perguntas estão formuladas, o principal interesse que move o referendo é a possibilidade de através da adoção pelos membros de uniões familiares de duas pessoas do mesmo sexo uma criança estabelecer relações de parentalidade com ambos os membros do casal.

A posição em que se encontram os adotandos, ou seja, se são filhos biológicos ou adotivos do outro cônjuge, se a filiação decorreu da procriação por ato sexual ou de procriação medicamente assistida, se já estão inseridos em família cujos pais ou mães são do mesmo ou de diferente sexo, ou mesmo se estão institucionalizados, não está formulada de modo expresso como elemento essencial da questão que se pretende submeter a consulta referendária.

Ainda que se autonomize conceptualmente *coadoção de adoção conjunta*, não se pode dizer que a matéria de que trata cada um dos quesitos não tem relação entre si. Tal como foram expressos, há um *nexo substancial* que os une: quando perspetivados pelo lado dos adotantes, ambos os quesitos integram questões relativas à capacidade de adoção por membros de casais ou unidos de facto do mesmo sexo; quando vistos pelo lado dos s, em ambos se questiona se o adotando, do ponto de vista da filiação, pode ter duas mães ou dois pais.

Com efeito, ao questionar-se na primeira pergunta se o cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo pode adotar o filho do seu cônjuge ou unido de facto, sendo ele um filho adotivo, está-se simultaneamente a questionar se os dois membros do casal podem, contemporaneamente, estabelecer uma relação de parentalidade com a criança, precisamente aquilo que se questiona na segunda pergunta. A primeira pergunta, apesar de referida a um dos cônjuges ou unidos de facto, funda-se no pressuposto de que é um casal do mesmo sexo que vai partilhar a parentalidade, aceitando-se uma dupla maternidade ou uma dupla paternidade. Como se vê, num e noutro quesito a questão formalmente colocada não deixará, nesta perspetiva, de ter o mesmo conteúdo representativo: *estabelecimento, através da adoção, de relações de parentalidade por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto*. Neste contexto, pode dizer-se que as perguntas formuladas proveem, nas palavras de Gomes Canotilho, de uma “*matriz racionalmente unitária*” (cf. Anotação aos Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 298/88 e n.º 531/98, in *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, Ano 131.º, n.ºs 3894 a 3896, p. 348), que se consubstancia na eliminação das restrições à criação de relações de parentalidade através da adoção por casais do mesmo sexo.

Não obstante a inserção no campo mais vasto da capacidade para adotar, os quesitos são perfeitamente distintos e autónomos entre si, em função de fatores factuais e jurídicos que podem comprometer a existência da referida homogeneidade. O referendo formula em simultâneo duas questões diferentes, uma relativa à coadoção e outra à adoção conjunta, as quais se reportam a situações e interesses diversificados, seja pelo lado dos adotantes seja pelo lado dos adotandos, o que pode afetar a capacidade de decisão dos cidadãos eleitores. Ora, como melhor se verá, é justamente a menor consciencialização dessa autonomia valo-

rativa, decorrente da junção das duas perguntas, que pode gerar dúvidas sobre o sentido da vontade dos eleitores.

Embora assentes numa matriz racionalmente unitária, isso não significa, evidentemente, que as perguntas referendárias se traduzam em proposições que deem garantia de que o resultado do referendo exprimirá fielmente a vontade livremente expressa pelos cidadãos eleitores. Como refere Maria Benedita Urbano, o objetivo da liberdade de voto, que pressupõe que o sufrágio seja exercido com consciência e de uma forma esclarecida, «*será gorado no caso de os eleitores se virem confrontados com uma multiplicidade de quesitos distintos e autónomos, ainda que por vezes referentes a uma mesma matéria*» (cf. ob. cit. pág. 203).

É que do princípio da homogeneidade resulta apenas que os quesitos referendários devem permitir a todos os cidadãos compreender que a consulta tem por finalidade única a possibilidade de adoção por pessoas do mesmo sexo, exigência que pode estar cumprida pela *ratio* comum das perguntas. Mas isso não significa que os quesitos tenham sido formalmente colocados em termos de permitir um juízo baseado em perguntas claras e inequívocas, ou que não existam indícios de que a conversão do objeto do referendo em duas questões autónomas entre si possa “arrastar” ou induzir os eleitores para determinada resposta.

14 — Sendo certo que a proposta de referendo não comporta mais do que três perguntas e que os quesitos referendários não são precedidos de quaisquer considerandos, preâmbulos ou notas explicativas, exigências impostas pelos n.ºs 1 e 3 do artigo 7.º da LORR, há que averiguar se os mesmos foram formuladas de modo a permitir uma resposta em termos de *sim* ou *não*.

Do princípio da bipolaridade ou dilematicidade da pergunta referendária, imposto no n.º 6 do artigo 115.º da CRP e no n.º 2 do artigo 7.º da LORR, resulta que os quesitos referendários, quando convertidos em perguntas, para serem corretamente formulados, só podem ter como respostas *sim* ou *não*.

As perguntas referendárias assentam numa lógica «*que é necessariamente dilemática, bipolar, ou binária, ou seja: que pressupõe uma definição maioritariamente unívoca da vontade popular, num ou noutra dos sentidos possíveis de resposta à questão cuja resolução é devolvida diretamente aos cidadãos*» (Acórdãos n.º 360/91, n.º 288/98, n.º 704/2004 e n.º 617/2006). E daí que seja proibida, em termos absolutos, «*a formulação de perguntas referendárias que preconizem respostas diferenciadas, intermédias e condicionais. A resposta dos eleitores terá que traduzir-se na aceitação, numa adesão a uma solução, ou inversamente na recusa, na rejeição dessa mesma solução*» (M. Benedita M. Pires Urbano, ob. cit., p. 204).

Ora, no caso *sub judice*, está demonstrada a verificação deste requisito, nas duas dimensões que ele comporta: (i) cada um dos quesitos referendários está formulado em termos que permitem aos cidadãos terem a consciência de que estão a fazer uma *escolha* com base numa clara alternativa (*dilematicidade*); (ii) e também cada um deles está formulado em termos binários, de forma a possibilitar uma resposta positiva ou negativa (*bipolaridade*).

Ambos os quesitos, singularmente considerados, estão formulados através de uma interrogação que começa pelo verbo «concorda(r)», o que vai implicar uma escolha entre a admissão ou a proibição da adoção por casais ou unidos de facto do mesmo sexo; e estão formulados para que os cidadãos possam responder, com precisão e simplicidade,

por um *sim* ou por um *não*. Sendo quesitos simples, e que contêm uma única proposição, que não se apresentam como soluções alternativas um do outro, é natural que a resposta possa ser *singela*, isto é, exprimir-se por um *sim* ou por um *não*.

Relativamente ao conteúdo das perguntas poderia aventar-se outras questões do regime da adoção, como a opção entre a adoção plena ou restrita, o maior ou menor relevo do biologismo na constituição do vínculo da filiação, ou até questões como a procriação medicamente assistida ou a maternidade de substituição. Mas tal omissão não retira às perguntas referendárias o caráter dilemático. Como se referiu no Acórdão n.º 617/2006, a propósito da interrupção voluntária da gravidez, «*os eleitores deverão decidir, em face da única opção que lhes é proposta, se a consideram aceitável ou rejeitável, mesmo que preferissem outras opções (que não estão em causa). São confrontados apenas com um e não com todos os dilemas, devendo os dilemas que não estão em causa ser por eles ponderados e resolvidos numa perspetiva pessoal, de consciência ou de opção política, para efeito de resposta à (única) questão suscitada. Os dilemas morais, políticos e jurídicos sobre as condições preferíveis de despenalização situam-se a montante do que é expresso na pergunta, a qual revela que o legislador apenas pretende averiguar a opção dos eleitores quanto a uma certa solução*».

15 — Este aspeto prende-se com a exigência feita nas normas do n.º 6 do artigo 115.º da CRP e do n.º 2 do artigo 6.º da LORR, de que as questões a submeter a sufrágio sejam formuladas com «*objetividade, clareza e precisão*».

As exigências de objetividade, clareza e precisão, que se conjugam entre si, não só têm que ser aferidas relativamente a cada uma das perguntas referendárias, como também ao conjunto dessas perguntas, expressando a coerência entre elas que deriva do próprio princípio lógico da proibição de contradição.

15.1 — Do ponto de vista linguístico, não se pode dizer que os operadores de linguagem explicitados em cada uma das perguntas referendárias padecem de ambiguidade, imprecisão ou de variação semântica, em termos de não serem compreendidos pelo cidadão comum. Pese embora as expressões verbais utilizadas tenham um sentido técnico-jurídico, não deixam de ser expressões correntes que garantem condições de percetibilidade ao eleitor médio. A formulação discursiva dos quesitos referendários permite que o significado dos termos adotados («*cônjuge*», «*união de facto*», «*adoção*», «*mesmo sexo*», «*filho do seu cônjuge*») sejam facilmente esclarecidos e entendidos no próprio contexto narrativo, não se podendo dizer que lhe falta conteúdo semântico.

Por conseguinte, não é pela construção sintática e lexical de cada uma das perguntas referendárias que o referendo está em desconformidade com o princípio da inteligibilidade ou compreensibilidade e clareza. Aquelas expressões, que compõem as respetivas orações, não estão desfasadas do significado que lhes é dado pelo uso corrente e, por isso, não há o perigo de que a vontade dos cidadãos possa ser falseada pela errónea representação dos enunciados das perguntas.

Contudo, deve referir-se que ao Tribunal Constitucional «*não cabe averiguar se a pergunta se encontra formulada da melhor maneira, mas tão-só certificar-se que ela ainda satisfaz adequadamente as exigências constitucionais e legais, o que se afigura ocorrer no caso sub*

judicio» (Acórdão n.º 288/98). Daquele princípio, mais do que uma exigência de correção gramatical, decorre fundamentalmente a ideia da «*necessária simplicidade da formulação, da exata delimitação do objeto e da inequívocidade de sentido da pergunta ou perguntas contidas na proposta referendária, todas elas aferíveis por um eleitor médio*» (cf. Maria Benedita Urbano, *Os Limites Materiais à (IR) Realização do Referendo de Âmbito Nacional*, in *Jurisprudência Constitucional*, n.º 4, pág. 23).

E nesta análise, independentemente dos esclarecimentos que possam vir a ser prestados na campanha referendária, não se pode dizer que cada um dos quesitos formulados não compreende os meios enunciativos necessários para que se tornem autonomamente compreensíveis. A formulação utilizada em cada quesito é desprovida de pontos dúbios, ambiguidades ou obscuridades, dando a conhecer ao eleitor médio inserido no contexto cultural português qual o sentido preciso de cada um deles.

E também do ponto de vista da conformidade com o princípio da objetividade, «*que implica a proibição de juízos de valor implícitos aos quesitos ou sugestões sobre o sentido das respostas*» (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 105), pode afirmar-se que os quesitos referendários isoladamente considerados são neutros. Para além do significado natural que cada cidadão pode retirar dos lexemas usados, sem prejuízo de haver diferentes leituras da mesma realidade, a verdade é que, na vertente da objetividade, cada uma das perguntas está desprovida de quaisquer referências valorativas, de juízos de valor, induções, conclusões ou considerações subjetivas, que pressionem ou induzam o eleitor a votar num determinado sentido.

15.2 — Todavia, se atendermos a que o referendo tem duas perguntas simultâneas, a aferição da conformidade com o disposto no n.º 6 do artigo 115.º da CRP e do n.º 2 do artigo 6.º da LORR, implica também que se ajuíze se essas normas são respeitadas *pela articulação entre si* das duas questões em causa e pela *conjugação das respostas* que lhe podem ser dadas.

Como já se referiu, o tema genérico do referendo consiste no acesso à parentalidade, através da adoção, por casais do mesmo sexo, matéria sobre a qual, por razões culturais, civilizacionais, sociológicas, éticas e científicas, não existe consenso, estando apenas admitida na lei a adoção por casais de sexo diferente. A consulta referendária visa obter dos cidadãos uma opinião sobre a admissão ou negação da adoção de menores por parte dessas comunidades familiares. Se qualquer das respostas às perguntas formuladas for afirmativa, com efeito vinculativo, pela primeira vez na ordem jurídica portuguesa passa a ser reconhecida a existência de duas paternidades e de duas maternidades, alterando-se o atual paradigma da “parentalidade”.

As duas perguntas referendárias têm em comum a possibilidade de casais do mesmo sexo adotarem uma criança, num caso de forma sucessiva ou assente em filiação biológica do cônjuge ou unido de facto e noutra conjuntamente, a qual, em virtude de tais atos, passará a ter dois pais ou duas mães. Mas, apesar disso, a formulação autónoma das perguntas tem justificação na diferente valoração que é possível encontrar em cada uma delas.

As perguntas envolvem ou traduzem *valorações* sobre a possibilidade da coadoção ou adoção conjunta por casais do mesmo sexo. Em relação aos *interesses dos candidatos à adoção*, pode estar em causa a proibição da discriminação

em função da orientação sexual (artigo 13.º da CRP) ou o direito a constituir família (artigo 36.º, n.º 1 da CRP); e em relação aos *interesses dos adotandos*, pode convocar-se a direito à proteção da criança, com vista ao seu desenvolvimento integral (artigos 69.º da CRP), a identidade pessoal e o desenvolvimento da sua personalidade (artigo 26.º da CRP), o direito à integração numa família (artigo 36.º, n.º 1 da CRP) e o equilíbrio afetivo e axiológico da criança.

As perguntas referendárias estão pensadas e formuladas verbalmente tendo em vista o «*direito à adoção*» por casais do mesmo sexo. Mas o valor pressuposto em cada um dos quesitos distingue-se em função da situação parental e familiar em que o adotando se pode encontrar no momento da adoção: enquanto na situação a que se refere a primeira pergunta a criança já vive numa família homoparental, na segunda não.

É de facto evidente que, apesar do enunciado dos quesitos exprimir sobretudo os interesses dos casais do mesmo sexo, pondo em discussão se há ou não razões materialmente fundadas para os discriminar relativamente aos casais de pessoas de sexo diferente, a consulta referendária também debaterá e votará o *superior interesse dos adotandos*, pelo menos na perspetiva colocada pelos quesitos, ou seja, se a integração num casal de pessoas do mesmo sexo justifica o reconhecimento de duas paternidades ou de duas maternidades.

Daí que, a verificação dos requisitos da objetividade, clareza e precisão tenha que ser aferida com base numa racionalidade axiológica, em que se averigue se as valorações contidas na proposta referendária podem ser bem compreendidas pelos cidadãos eleitores, em termos de os deixarem conscientes dos efeitos políticos e normativos da decisão que vão tomar.

Ora, a formulação simultânea das questões em causa pode levar à falta de compreensão, por parte dos eleitores, dos valores que se manifestam em cada um dos quesitos. De facto, como já foi referido, as questões referem-se a duas possibilidades — coadoção e adoção conjunta por casais do mesmo sexo — que, embora enquadradas na mesma matéria — requisitos para adotar — são perguntas aos quais estão subjacentes *ponderações distintas*, como se vê dos Projetos de Lei que foram apresentados, em que a adoção conjunta foi rejeitada e a coadoção foi aprovada na generalidade.

15.3 — Na questão formulada na primeira pergunta, está em causa a adoção do filho de cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo. Nesta situação tratar-se-á de estabelecer vínculos jurídicos entre uma criança e uma pessoa com quem a criança possui já uma relação de parentalidade. Trata-se, pois, de estabelecer um laço jurídico entre duas pessoas que têm *vínculos jurídicos pré-existentes* com uma terceira, *i.e.*, de reconhecer efeitos jurídicos ao lado remanescente desta relação triangular — ao vínculo entre a criança e o outro membro do casal.

Para além do enquadramento familiar jurídico, várias podem ser as situações em que uma criança se pode encontrar já *de facto integrada no seio de uma família* composta por um casal de pessoas do mesmo sexo: a viuvez de um dos cônjuges e posterior casamento ou união de facto com pessoa do mesmo sexo; o recurso a técnicas de procriação medicamente assistida por um dos membros do casal, independentemente da forma como a mesma foi alcançada; ou a adoção singular prevista no n.º 2 do artigo 1797.º do CC.

Nestes casos, independentemente das demais questões que se possam colocar, como o direito à identidade pessoal

e o direito ao desenvolvimento da personalidade, a adoção visa o reconhecimento de efeitos jurídicos a uma relação que se foi estabelecendo de facto e que *une diretamente a criança e o aspirante a adotante*. Nas situações de famílias que já existem, poderá discutir-se na consulta referendária se a adoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo do filho do seu cônjuge ou unido de facto compromete ou não o *superior interesse da criança*.

Ora, a inserção do adotando numa *família já existente* de casais do mesmo sexo tem servido de fundamento ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH) para legitimar a adoção por esses casais. Tendo por referência o artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH), o Tribunal tem utilizado «*o critério da efetividade dos laços interpessoais*» para aferir a existência de “vida familiar” em função de vários fatores, como a existência de coabitação ou de dependência financeira (v. Susana Almeida, *O Respeito pela Vida (Privada e) Familiar na Jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem: a Tutela das Novas Formas de Família*, Coimbra Editora, 2008, pág. 68 e ss).

Em várias decisões, o Tribunal pronunciou-se sobre a integração no conceito de “vida familiar” de crianças que vivem em contexto de famílias “recombinadas”. Por exemplo, pronunciou-se a favor da existência de vida familiar entre a criança e o homem que, não obstante não ser o seu pai natural, coabitava com a mãe do menor (Acórdão *K. e T. vs. Finlândia*, de 12 de julho de 2001); integrou na noção de vida familiar as relações entre adotante e adotado (Acórdão *Pini, Bertani e outros vs. Roménia*, de 22 de junho de 2004); deu relevância à vida familiar efetivamente existente entre o pai adotante e a criança (de quem o primeiro cuidava, como pai, desde tenra idade) mesmo antes de se formalizarem os laços de adoção, fazendo prevalecer tal relação sobre os laços de filiação existentes entre a criança e o pai natural (Acórdão *Söderbäck vs. Suécia*, de 28 de outubro de 1998). No caso *Gas e Dubois vs. França* (Acórdão de 31 de agosto de 2010), considerou que a comunidade de vida estabelecida entre duas mulheres e o filho biológico de uma delas, concebido por recurso aos métodos de procriação médica assistida constituía “vida familiar” para os efeitos do artigo 8.º da CEDH, tendo em conta a relação estável que se havia formado entre os três com o decurso do tempo; e no caso *X e outros vs. Áustria* (Acórdão de 19 de fevereiro de 2013), considerou que a negação do vínculo jurídico da adoção de filho de unido de facto do mesmo sexo afetava não só o candidato a adotante, *mas ainda a criança*, que, por força da simples orientação sexual da mãe e unida de facto, ficava privada de ver a sua ligação efetiva e afetiva com esta última reconhecida juridicamente, o que não acontece com um casal de sexo diferente.

Realmente, pode questionar-se se a comunidade de vida entretanto estabelecida entre a criança e o cônjuge ou unido de facto do seu pai ou mãe constitui uma *verdadeira relação familiar* e se essa relação pode justificar e explicar a parentalidade por dois pais ou por duas mães. A consulta referendária poderá servir assim para que os cidadãos eleitores possam emitir a sua opinião sobre se a adoção nessa situação corresponde ou não à melhor forma de salvaguardar o *interesse superior da criança* (cf. artigo 1974.º do Código Civil). Como o superior interesse da criança é um imperativo que exige que se conceda ao adotando uma adequada inserção familiar que lhe proporcione um desenvolvimento físico, intelectual e moral, acrescido de

uma razoável expectativa de felicidade pessoal, os cidadãos eleitores terão que compreender e decidir se a adoção de crianças já inseridas numa família cujos pais ou mães são do mesmo sexo deixa incólume aquele interesse.

Por aqui se vê que, na primeira pergunta referendária, o *interesse da criança* em ser adotada por *aquela pessoa em concreto* pode ter um peso que não se manifesta com a mesma intensidade na segunda pergunta, pois o interesse da criança também pode consistir «*na verdade sociológica ou afetiva por ela vivida*» (cf. Maria de Clara Sottomayor, «*Adoção ou o direito ao afeto. Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 30.11.2004, Rev. 04A3795*», in *Scientia Iuridica*, Tomo LIV, n.º 301, janeiro/março 2005, pág. 129).

15.4 — Já a segunda pergunta não realiza ou manifesta em si a mesma valoração, porque aí se questiona a adoção de uma criança por duas pessoas do mesmo sexo, sem que algum dos membros do casal seja titular da parentalidade do adotando.

Enquanto, no caso da primeira pergunta, por variadas razões, a criança já terá entretecido relações familiares com o cônjuge ou unido de facto do seu pai ou mãe, caso em que se poderá discutir se a adoção salvaguarda o interesse superior da criança, na questão colocada na segunda, a criança não é filha de nenhum dos membros do casal, nem pré-existe uma situação de *convivência de facto* que possa vir a ser reconhecida como juridicamente relevante. Trata-se apenas de uma adoção conjunta, simultânea, *ex nihilo* de uma criança que não é filha de nenhum dos membros do casal.

Perante tal diferença, pode aceitar-se que os interesses do adotando assumam relevância jurídica diferente. A existência de um caso real já consumado, com a integração da criança numa união familiar de pessoas do mesmo sexo, conjugal ou de facto, pode ter diferente valoração relativamente às situações em que nunca existiu uma tal vivência. Desde logo, o «*direito a constituir família*» reveste contornos diferentes, uma vez que nem a Constituição nem a CEDH reconhecem «*um direito a adotar*» como decorrência do direito a constituir família (Acórdãos n.ºs 320/00 e 551/03). Depois, a proteção do superior interesse da criança não reveste aqui a mesma configuração que na primeira questão. Na primeira questão, pode valorar-se primacialmente o *interesse da criança* em estabelecer relações jurídicas com um dos seus cuidadores, enquanto que na segunda estão em causa primacialmente os *interesses de casais do mesmo sexo* em poder aceder à possibilidade de adotar crianças. Nesta, sendo também convocável, em abstrato, o interesse superior da criança, esse interesse não reveste aqui os mesmos contornos que na primeira. Com efeito, na segunda questão, ele traduzir-se-á, em geral, no interesse em ser adotado por quem lhe proporcione as condições adequadas para o seu desenvolvimento são e integração familiar, não relevando de uma ligação a um núcleo familiar prévio.

Em suma: na primeira questão existe uma família de facto já constituída, enquanto a segunda se pretende constituir uma família *ex novo*. Assim, nesta segunda questão já não estará em causa o interesse do menor em ver reconhecida uma relação jurídica com uma família *em concreto*, mas apenas uma simples pretensão de um casal a adotar, *ex novo*, uma criança que não terá, à partida, qualquer relação com o casal, ainda que tenha interesse em ser adotada, em geral.

Ora, atendendo a que o instituto da adoção visa satisfazer em primeiro plano os interesses da criança, e não o dos

adotantes, não se pode deixar de referir que os cidadãos eleitores podem desconsiderar que as valorações a ter em conta são distintas numa e noutra questão. Se o intuito da adoção é «*dar uma família a uma criança e não uma criança a uma família*», como ilustrativamente sublinha o TEDH (caso *Fretté vs. França*, Acórdão de 26/02/2002), os cidadãos eleitores, para além da questão da igualdade com os casais heterossexuais, devem ser confrontados necessariamente com o interesse da criança em viver numa família homoparental.

15.5 — Ora são estas diferentes valorações, inerentes a uma e outra questão, que podem gerar ambiguidade. Pelo facto de estarem feitas em conjunto, pode o eleitorado julgar que se trata, nas duas, apenas e tão só de reconhecer as pretensões dos casais de pessoas do mesmo sexo em adotar, esquecendo que, no primeiro caso, para além dessa pretensão estão ainda outros interesses, como o interesse da criança e uma relação familiar pré-existente. De facto, a resposta dada à segunda pergunta pode “contaminar” a resposta dada à primeira, ou vice-versa, de tal forma que, se feitas separadamente, as questões poderiam obter respostas diferentes, porque o eleitorado teria presente que as valorações inerentes a ambas seriam também diferentes.

A conjugação destes quesitos num só referendo, pela diversidade de valorações que devem concorrer para uma resposta a dar a um e a outro é de molde a pôr em causa o respeito pela necessidade de precisão das questões. A sua conjugação em concreto pode levar a uma errónea visualização daquilo que realmente está em causa numa e noutra, por se ter feito uma deficiente tentativa de simplificação para os eleitores da tarefa decisória (M. Benedita Urbano, *O Referendo...*, pág. 207). E assim é porque a conjugação das duas perguntas pode levar à possibilidade de que a resposta a uma “arraste” a resposta a outra, podendo fazer com que o eleitor não proceda a ponderações autónomas no que respeita às diferentes valorações em jogo no que toca a cada uma delas, e, assim, induzir a respostas viciadas à partida.

Assim acontecerá, por exemplo, com o cidadão eleitor que considerar existir fundamento material bastante para diferenciar os casais do mesmo sexo dos casais de sexo diferente, no que se refere à adoção, pode ser induzido a responder afirmativamente à segunda pergunta pelo facto de ter respondido de igual modo à primeira, em que concordou ser do interesse da criança ter dupla paternidade ou maternidade, pelo facto de ser filho biológico ou adotivo de um dos membros do casal do mesmo sexo com quem vive. De igual modo, um cidadão eleitor que considera que os casais do mesmo sexo não devem ser discriminados relativamente aos casais de sexo diferente, concordando com a segunda pergunta, é imediatamente conduzido a responder afirmativamente à primeira, independentemente de ponderação de quaisquer interesses da criança adotanda.

15.6 — Além disso, a junção destas duas perguntas deixa o legislador numa situação dilemática. De acordo com a jurisprudência do Tribunal Constitucional, em caso de multiplicidade de perguntas, as mesmas têm de permitir «*um conjunto unívoco de respostas ou uma resposta global unívoca*», que deixe ao legislador indicações precisas sobre como atuar (Acórdãos n.º 549/99 e n.º 398/12).

Mas isso não ocorre com as questões propostas a referendo. Veja-se a hipótese do resultado do referendo ser no sentido da proibição da adoção singular do filho natural ou adotado do cônjuge do mesmo sexo (um «não» à primeira pergunta), conjugada com a obrigatoriedade de permissão

de adoção por casais de pessoas do mesmo sexo (um «sim» à segunda pergunta). Nesse caso, os eleitores deixam o legislador numa posição em que é obrigado a permitir o estabelecimento de relações de parentalidade, através da adoção, em relação a *todos* os casais do mesmo sexo sem poder permitir o estabelecimento de relações de parentalidade em relação a apenas *alguns* casais do mesmo sexo. Ora essa situação, tendo em conta a necessária unidade do ordenamento normativo, decorrente do Estado de Direito, é inadmissível, já que o resultado jurídico decorrente deste referendo acarretaria um resultado em si mesmo discriminatório, independentemente das valorações que se possam fazer relativamente à adoção por casais do mesmo sexo.

Afigura-se, pois, que a possibilidade de tal acontecer põe em perigo a genuinidade do resultado do escrutínio referendário.

16 — É da competência do Tribunal verificar ainda o requisito relativo ao universo eleitoral previsto nos artigos 115.º, n.º 12, e 223.º, n.º 1, alínea f), da Constituição.

Em princípio, o direito de participação no referendo está limitado aos *cidadãos eleitores recenseados no território nacional* (n.º 1 do artigo 115.º da CRP e n.º 2 do artigo 37.º da LORR). Mas o n.º 12 deste artigo prevê a possibilidade de participação no referendo dos cidadãos regularmente recenseados no estrangeiro ao abrigo do disposto no n.º 2 do artigo 121.º, quando o referendo recaia «*sobre matéria que lhes diga também especificamente respeito*». A remissão que se faz para esta última norma acaba por restringir o universo eleitoral referendário apenas aos cidadãos residentes no estrangeiro que mostrem a «*existência de laço de efetiva ligação à comunidade nacional*». Esta restrição constitucional configura assim, para efeitos do n.º 2 do artigo 18.º da CRP, um “*princípio de diferenciação entre residentes e não residentes no que respeita à capacidade eleitoral ativa*” e passiva (cf. Acórdão n.º 320/89).

Cabe, porém, ao Tribunal verificar, caso a caso, em que medida a matéria a referendar interessa especificamente aos cidadãos residentes no estrangeiro que mantenham uma efetiva ligação à comunidade nacional (cf. Jorge Miranda e Rui Medeiros, ob. cit. Tomo II, pág. 301).

Nesta matéria, a densificação do conceito indeterminado “*laços de efetiva ligação à comunidade nacional*” não pode ter por critério exclusivo a «*vida organizada*” em território nacional, pois, como refere Gomes Canotilho, «*o não residente que investe, constrói a casa ou tem filhos a estudar em Portugal pode ter uma palavra a dizer*» em determinadas matérias (cf. Anotação, cit. pág. 350). Um tal critério afigura-se tão limitativo que frustra o direito de participação no referendo, constitucionalmente reconhecido aos portugueses residentes no estrangeiro. Mas também os critérios da “*alteração de fundo, no plano valorativo, da ordem jurídica nacional*” ou da “*alteração fundamental nos valores subjacentes à ordem jurídica nacional*” (cf. votos de vencido dos Conselheiros Cardoso da Costa e Mota Pinto no Acórdão n.º 288/98), são tão amplos e genéricos que vulneram o sentido percetivo daquele conceito. O que parece razoável é que se considere sobretudo às posições jurídicas subjetivas individuais que podem interessar (ou não) aos portugueses residentes no estrangeiro em consequência dos hipotéticos resultados do referendo.

A proposta de referendo prevê apenas a participação dos «*cidadãos eleitores recenseados no território nacional*», colocando-se, portanto, a pergunta sobre se um referendo

com este objeto poderá restringir desta forma o universo eleitoral.

Ora, a matéria objeto do referendo respeita à possibilidade de constituição de relações adotivas por casais ou unidos de facto, do mesmo sexo, que podem residir no estrangeiro, tenham ou não o estatuto de emigrante. Nos termos do artigo 14.º da CRP, esses portugueses transportam consigo, além fronteiras, os direitos fundamentais que não sejam incompatíveis com a ausência do País. E daí que os direitos e princípios constitucionais, como o da igualdade (artigo 13.º), que possam ser convocados para admitir ou rejeitar a possibilidade de coadoção e (ou) adoção conjunta por casais ou unidos de facto do mesmo sexo, é um domínio material que lhes interessa especialmente.

E interessa, porque a constituição da filiação adotiva está submetida à «*lei pessoal*» do adotante, prevendo-se ainda que, «se a adoção for realizada por marido e mulher (não se prevê os casais ou unidos de facto do mesmo sexo) ou o adotando for filho do cônjuge do adotante, é competente a lei nacional comum dos cônjuges e, na falta desta, a lei da sua residência habitual comum; se também esta faltar, será aplicável a lei do país com o qual a vida familiar dos adotantes se ache mais estreitamente conexa» (cf. n.º 1 e 2 do artigo 60.º do Código Civil).

Ora, o dilema colocado pelas perguntas referendárias, que interpela os eleitores quanto a uma solução inexistente na ordem jurídica portuguesa, é um assunto que também interessa aos portugueses e comunidades portuguesas residentes no estrangeiro, a vários títulos, designadamente, porque podem estar interessados em adotar menores no seu país, porque pode haver menores residentes em Portugal com pai(s) adotivos residentes no estrangeiro ou menores residentes no estrangeiro com pai(s) residentes em Portugal, cujas relações estão sujeitas à *lei pessoal* do adotante (n.º 3 do artigo 60.º).

Há, assim, razões específicas que justificam a abertura do referendo ao universo eleitoral a que se reporta o n.º 12 do artigo 115.º da CRP.

17 — Em suma: uma vez que a conjugação dos quesitos referendários não cumpre os requisitos de clareza e precisão das perguntas, enunciados no n.º 6 do artigo 115.º da CRP e artigo 7.º n.º 2 da LORR, e havendo ainda razões que justificariam a abertura do referendo ao universo eleitoral a que se reporta o n.º 12 do artigo 115.º da CRP e n.º 2 do artigo 37.º da LORR, o mesmo não pode ser convocado.

D — Decisão

Nestes termos, o Tribunal Constitucional decide:

a) Considerar que a Proposta de realização de referendo sobre a possibilidade de coadoção pelo cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo e sobre a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto, aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 6-A/2014, de 17 de janeiro, não respeita os requisitos exigidos pelos artigos 115.º, n.º 6, da Constituição da República Portuguesa e 7.º, n.º 2, da Lei Orgânica do Regime do Referendo.

b) Considerar que a mesma Proposta não respeita o requisito exigido pelos artigos 115.º, n.º 12, e 223.º, n.º 1, alínea f), da Constituição da República Portuguesa e 37.º, n.º 3, da Lei Orgânica do Regime do Referendo.

c) Consequentemente, ter por não verificada a constitucionalidade e a legalidade do referendo proposto na

mencionada Resolução n.º 6-A/2014, da Assembleia da República.

Lisboa, 19 de fevereiro de 2014. — *Lino Rodrigues Ribeiro* (com declaração) — *Catarina Sarmento e Castro* — *João Cura Mariano* (com declaração de voto que junto) — *Maria José Rangel de Mesquita* — *Pedro Macheite* — *Ana Maria Guerra Martins* — *Maria João Antunes* (com declaração) — *Fernando Vaz Ventura* (com a declaração de que não acompanho o acórdão no que respeita ao alargamento do universo eleitoral, pois entendo que a matéria a referendar não comporta interesse específico dos cidadãos residentes no estrangeiro, pelas razões constantes da declaração de voto do Sr. Conselheiro Cura Mariano) — *Maria Lúcia Amaral* — *José Cunha Barbosa* — *Carlos Fernandes Cadilha* (com declaração em anexo) — *Maria de Fátima Mata-Mouros* — *Joaquim de Sousa Ribeiro*.

Declaração de voto

Para além dos argumentos constantes do acórdão, entendendo também que, analisando as duas perguntas pela forma como se relacionam entre si, através de um raciocínio puramente demonstrativo chega-se à conclusão que a resposta afirmativa a uma das perguntas e negativa à outra é uma votação contraditória, equívoca e incoerente.

Se bem repararmos, a proposição contida na segunda pergunta engloba *todos* os casais do mesmo sexo, casados ou unidos de facto, o que condiciona a resposta a dar à primeira questão, respeitante apenas a *alguns* casais do mesmo sexo. Uma resposta afirmativa ou negativa implicará uma *permissão* ou uma *proibição* da adoção por casais do mesmo sexo. Quem responder de um modo ou de outro, não pode deixar de responder no mesmo sentido à primeira pergunta, sob pena de contradição no sentido de voto. Na verdade, aquele que admite ou nega a adoção por casais do mesmo sexo, não pode deixar de admitir ou negar que o cônjuge ou unido de facto do mesmo sexo adote o filho do seu cônjuge ou unido de facto.

Estando em causa apenas a capacidade para adotar, com a consequente constituição de uma dupla paternidade ou maternidade, responder não ao primeiro e sim ao segundo quesito (resposta *não/sim*), não só seria ilógico, porque não se poderia fazer tal raciocínio sem entrar em contradição, como constituiria um paradoxo que produz um resultado absurdo, ou no mínimo, uma situação que contradiz a intuição comum. De facto, o eleitor que responder *não* ao primeiro e *sim* ao segundo, emite a opinião de que os cônjuges ou unidos de facto do mesmo sexo devem adotar, quando, na verdade, pela resposta negativa que dá ao primeiro, transmite a mensagem de que não admite que a criança possa ter dois pais ou duas mães.

A possibilidade de respostas contraditórias às questões colocadas surge porque a segunda pergunta contém uma proposição que, pela extensão do respetivo sujeito, abrange também a proposição contida na primeira.

Os cidadãos eleitores ao não admitirem que um dos cônjuges pode adotar o filho do outro cônjuge, têm necessariamente de discordar que existam casais do mesmo sexo com filhos adotados e que, para todos os efeitos, existam crianças que têm dois pais ou duas mães. Ou seja, não concordam com a proposição: “alguns casais do mesmo sexo podem adotar”. Assim, se não concordam com a proposição “*alguns casais do mesmo sexo podem adotar*” e se na segunda questão respondem que concordam com a proposição “*os casais ou unidos de facto do mesmo sexo*”

podem adotar”, não o podem fazer sem entrarem em contradição, pois trata-se de proposições contraditórias que se eliminam entre si. Como se vê, também através de um raciocínio dedutivo dialético facilmente se constata que uma resposta nesses termos é contraditória e paradoxal.

De igual modo, a resposta afirmativa ao primeiro quesito e negativa ao segundo (resposta *sim/não*) também não garante que a vontade dos eleitores não possa ser falseada com a junção das duas perguntas.

O termo «filho» constante da proposição do primeiro quesito exprime conceitos diferentes, como o de «*filho biológico*» ou de «*filho adotivo*». Por isso, nesse quesito pergunta-se se uma pessoa pode adotar o filho biológico ou adotado do cônjuge do mesmo sexo ou do companheiro do mesmo sexo com quem viva em união de facto. No caso da adoção do filho adotivo, o que diferencia o primeiro do segundo quesito é o facto de naquele se poder tratar de duas *adoções singulares sucessivas* e neste de uma *adoção conjunta*. Só que, do ponto de vista da capacidade para ser adotante e da constituição da homoparentalidade, a circunstância de se tratar de uma adoção singular sucessiva ou de adoção conjunta não é um fator juridicamente relevante, porque num caso como no outro estará sempre em questão a *partilha* da parentalidade por ambos os cônjuges ou unidos de facto, do mesmo sexo. E assim sendo, as consequências lógicas da resposta afirmativa ao primeiro quesito e negativa ao segundo não são diferentes do resultado a que se chega com a resposta negativa ao segundo e afirmativa ao primeiro.

No caso de responderem negativamente à segunda questão — “concorda com a adoção por casais ou unidos de facto do mesmo sexo” —, isso significa que admitem que “*nenhum casal do mesmo sexo pode adotar*”. Ora, se responderem em simultâneo que “*alguns casais do mesmo sexo podem adotar*”, que, como vimos, é o que resulta da resposta afirmativa à primeira pergunta, estão de igual modo a entrar em contradição. Um novo paradoxo, ainda mais absurdo, considerando a circunstância em que nesse caso já existe um filho adotivo a viver com um casal do mesmo sexo.

Isto mostra claramente que, vistas as perguntas no seu conjunto, a resposta dissonante às questões referendadas levaria também à ambiguidade do voto dos cidadãos eleitores, já que corresponderiam à afirmação de concordância com proposições contraditórias.

A possibilidade da articulação das perguntas e da conjugação das respetivas respostas conduzir a resultados contraditórios e equívocos através de um raciocínio puramente lógico, mais facilmente permite compreender o “efeito de arrastamento” de uma pergunta para a outra, quando analisadas no plano axiológico, como se faz no acórdão.

Lino José Baptista Rodrigues Ribeiro.

Declaração de voto

Concluí pela não verificação da constitucionalidade e legalidade do referendo proposto na Resolução n.º 6-A/2014 da Assembleia da República apenas pela razão de que a cumulação no mesmo referendo das duas perguntas propostas, pela diversidade de valorações que suscitam, pode conduzir à contaminação das respostas, não garantindo uma pronúncia referendária genuína e esclarecida.

Já quanto ao requisito relativo ao universo eleitoral entendo que o mesmo se encontra satisfeito quando se propõe apenas a participação dos cidadãos eleitores recenseados no território nacional, uma vez que não se revela

que a matéria a referendar também diga especificamente respeito aos cidadãos residentes no estrangeiro, como exige o n.º 12, do artigo 115.º, da Constituição, uma vez que nela não existe um qualquer aspeto que respeite particularmente a estes cidadãos.

Note-se que a Constituição, como regra, restringe a participação nos referendos aos cidadãos que se encontrem recenseados no território nacional (artigo 115.º, n.º 1), apenas admitindo a participação dos cidadãos residentes no estrangeiro a título excepcional (artigo 115.º, n.º 12), de modo a evitar que a decisão de questões de relevante interesse nacional fique dependente do voto de um grande número de eleitores que poderão não percecionar e sentir os problemas do país.

Apesar de alguma ambiguidade na redação deste último preceito constitucional, dele resulta, com evidência, que não basta que os cidadãos residentes no estrangeiro tenham o mesmo interesse dos cidadãos recenseados no território nacional no tema a referendar, sendo ainda necessário que a sua participação seja justificada pela verificação de um interesse específico que apenas respeite àqueles cidadãos.

Ora a razão adiantada por este acórdão para a participação dos cidadãos residentes estrangeiros é a de que é aplicável a lei portuguesa às situações em que estes cidadãos pretendam adotar uma criança em Portugal, ou seja, exatamente o mesmo interesse que assiste aos cidadãos recenseados em Portugal para que estes se pronunciem sobre a matéria em causa, pelo que, não constituindo tal fundamento uma razão que especificamente assista aos cidadãos residentes no estrangeiros, a sua participação não é admissível, nos termos dos n.º 1 e 12, do artigo 115.º, da Constituição.

João Cura Mariano.

Declaração de voto

Votei no sentido da não verificação da constitucionalidade e da legalidade da proposta de referendo, mas não acompanho a fundamentação na parte em que conclui pelo não cumprimento dos requisitos da clareza e da precisão das perguntas.

As razões invocadas levam-me a concluir antes pelo desrespeito da exigência de o referendo recair sobre uma só matéria (artigos 115.º, n.º 6, primeira parte, da Constituição e 6.º da Lei Orgânica do Regime do Referendo).

No essencial, fundo este entendimento no que é dito nos pontos 15.2. a 15.5., não acompanhando, porém, o que é afirmado no ponto 15.6. Desde logo, por entender que a junção das perguntas não deixa o legislador numa situação dilemática, face à evidente autonomia valorativa do que está em jogo em cada uma das perguntas.

Maria João Antunes.

Declaração de voto

A participação de cidadãos residentes no estrangeiro no referendo pressupõe que este recaia sobre matéria que lhes diga especificamente respeito, nos termos previstos no artigo 115.º, n.º 12.º, da Constituição da República, o que significa que deve referir-se a questões com incidência particular sobre esses cidadãos, o que não sucede quando o referendo interfere com a disciplina atinente a um regime jurídico geral. Nestes termos, não acompanho a decisão no ponto em que se considera não verificado o requisito relativo ao universo eleitoral.

Carlos Fernandes Cadilha.

I SÉRIE



Depósito legal n.º 8814/85 ISSN 0870-9963

Diário da República Eletrónico:

Endereço Internet: <http://dre.pt>

Contactos:

Correio eletrónico: dre@incm.pt

Tel.: 21 781 0870

Fax: 21 394 5750

Toda a correspondência sobre assinaturas deverá ser dirigida para a Imprensa Nacional-Casa da Moeda, S. A. Unidade de Publicações Oficiais, Marketing e Vendas, Avenida Dr. António José de Almeida, 1000-042 Lisboa