De: Paulo Côrte-Real
Enviada: quarta-feira, 1 de maio de 2019 10:20
Para: Comissão 1ª - CACDLG XIII <1CACDLG@ar.parlamento.pt>
Assunto: Re: Urgente - pronúncia sobre a nova Redação relativa aos Projetos de Lei n.ºs 436/XIII/2.ª (BE), 472/XIII/2.ª (PS) e 474/XIII/2.ª (PAN) - [alteração do texto sobre o qual se pretende pronúncia]

Caras/os,

agradecendo o cuidado, julgo que não existe qualquer mudança que implique uma alteração de conteúdos do parecer que enviei anteriormente. Mantenho assim o texto que vos enviei.

Com respeitosos cumprimentos,
Paulo Côrte-Real

On Tue, Apr 30, 2019 at 5:59 PM Comissão 1ª - CACDLG XIII <1CACDLG@ar.parlamento.pt> wrote:

Excelentíssimo Senhor

Prof. Doutor Paulo Miguel del-Negro Pamplona Côrte-Real

Faculdade de Economia da Universidade Nova de Lisboa

Na sequência da resposta de V. Ex.ª ao convite (infra) vimos comunicar que, por lapso, pelo qual nos penalizamos, foi enviada uma hiperligação para um texto entretanto substituído, pelo que solicitamos a melhor compreensão de V.Ex.ª e agradecemos o envio de pronúncia sobre o **texto** relativo aos Projetos de Lei n.ºs 436/XIII/2.ª (BE), 472/XIII/2.ª (PS) e 474/XIII/2.ª (PAN) com a maior brevidade possível.

Pedindo desculpa pelo lapso apresentamos os melhores cumprimentos,

A equipa de Apoio à

Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Direção de Apoio Parlamentar | Divisão de Apoio às Comissões

Palácio de S. Bento | 1249-068 Lisboa, Portugal

Tel.: +351 21 391 00 00 |+351 21 391 96 67

1CACDLG@ar.parlamento.pt

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias
Prof. Doutor Pedro Bacelar de Vasconcelos

Agradecendo o convite que V. Exa. me endereçou para ***pronúncia sobre a nova Redação relativa aos Projetos de Lei n.ºs 436/XIII/2.ª (BE), 472/XIII/2.ª (PS) e 474/XIII/2.ª (PAN)***, apresento de seguida o meu parecer sobre a premência da iniciativa e também sobre a minha perceção quanto à coerência sistémica da nova redação.

1. O relatório '*Women, Business and the Law 2019*' do Banco Mundial aponta como falha na atual legislação portuguesa a desigualdade entre mulheres e homens no direito a casar novamente, falha que advém da atual desigualdade no prazo internupcial. Julgo, por isso, ser evidente a necessidade de rever a legislação para eliminar esta discriminação que não se coaduna, a meu ver, com os princípios constitucionais da República Portuguesa.

   Mais: na sequência da lei nº 9/2010, de 31 de maio, o casamento passou a ser definido no art. 1577º do Código Civil como "*um contrato celebrado entre duas pessoas que pretendem constituir família mediante uma plena comunhão de vida*".
   Face à neutralidade de género na atual definição de casamento, parece-me fundamental revisitar normas que pressupunham um casamento de pessoas de sexo diferente e que tinham por base uma história de desigualdade de género subjacente ao próprio instituto do casamento, que por sua vez reforçava essa mesma desigualdade.
   Ou seja, também porque o casamento é atualmente afirmado como neutro do ponto de vista do género, podendo nomeadamente ser celebrado entre duas mulheres ou entre dois homens, parece-me fundamental adequar a legislação para eliminar disposições que discriminam com base no sexo.

   Assim, os Projetos de Lei n.ºs 436/XIII/2.ª (BE), 472/XIII/2.ª (PS) e 474/XIII/2.ª (PAN), que resultaram neste texto de substituição, são por isso particularmente relevantes e a opção da nova redação pela **eliminação do prazo internupcial** parece-me ser a mais correta, removendo, aliás, uma disposição paternalista e moralista que conflitua, de resto, com o direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

2. Na ausência de um prazo internupcial, surge porém a questão do redesenho da **presunção da paternidade**. Julgo que esta questão merecerá uma análise mais detalhada, em dois planos.

   Num primeiro plano, e face aos objetivos específicos dos projetos de lei que deram origem à atual redação, **a opção de fazer cessar a presunção de paternidade no caso de terem**

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Divisão de Apoio às Comissões
CACDLG
Ent. Nº 627178
Proc. Nº 292 12/03/2019

Dist. 11.03.2019

decorrido menos de trezentos dias após a dissolução do casamento anterior parece-me *aceitável.* No entanto, ela é adequada apenas na medida em que procura ir ao encontro de uma preocupação que ainda é percebida como subjacente a um sistema que está neste momento cheio de contradições e anacronismos.

Daí que, num segundo plano, me pareça importante frisar que a evolução de um sistema que procura adequar-se à realidade social e à sua diversidade, baseado num princípio de igualdade, convide a um redesenho muito mais abrangente quer da presunção da paternidade quer de todo o sistema de reconhecimento da parentalidade.
Não sendo esse o objetivo dos projetos de lei que deram origem à redação em relação à qual me pronuncio, não posso deixar de assinalar contradições que continuo a identificar.

Atente-se, por exemplo, na solução preconizada por esta redação para alteração do art. 1834º: "*Se o filho nasceu depois da mãe contrair novo casamento (...), presume-se que o pai é o segundo marido*". Esta formulação aparenta manter o pressuposto de que uma mulher casará com um homem. Ora, não terá, naturalmente, que ser assim, podendo nomeadamente o novo casamento ser celebrado com outra mulher. Argumentar-se-á que a aplicação do artigo se restringirá ao caso em que a mulher se case com outro homem, mas a questão de fundo é se será aceitável que haja normas aplicáveis apenas a casais de sexo diferente quando existe apenas uma definição de casamento na lei.
Ou seja, parecer-me-ia importante procurar que nenhuma norma fosse doravante redigida sem reconhecer que o casamento poderá sempre abranger casais de pessoas do mesmo sexo ou casais de pessoas de sexo diferente, *não devendo o casamento entre pessoas de sexo diferente ter implicações diversas do casamento entre pessoas do mesmo sexo.*
Daí que esta solução – bem como a não alteração do nº 1 do art. 1826º para abranger todos os casais – seja até, a meu ver, retrógrada por continuar a refletir uma conceção de casamento que já não espelha a conceção da lei atual e a uma conceção de parentalidade que é apenas uma de várias que a atual lei já admite.

No âmbito de um casamento que, à face da lei, será neutro em termos de género, e num quadro legal que inclui também a figura da união de facto, bem como a adoção e a procriação medicamente assistida, para além de permitir a autodeterminação no estabelecimento do sexo legal, faria, a meu ver, sentido revisitar de forma muito mais abrangente todas as formas de reconhecimento da parentalidade com o objetivo de procurar uma *coerência sistémica* nesse reconhecimento.
Aliás, o paradigma da proteção dos interesses de crianças por oposição a qualquer primazia biologista deveria, a meu ver, nortear esse esforço de harmonização e de atualização das formas de reconhecimento da parentalidade, tendo também consequências a nível precisamente da presunção de paternidade, que poderia eventualmente manter-se como presunção de *parentalidade,* aplicável à ou ao cônjuge, independentemente do sexo.

Uma vez que o casamento pressupõe um ato de vontade e um compromisso de comunhão plena de vida, essa presunção de parentalidade seria defensável no sentido de espelhar também um compromisso de partilha da parentalidade de eventuais filhas/os, fazendo assim

centrar a presunção no *compromisso de assunção de responsabilidades parentais* e retirando assim o caráter *parabiologista* da atual disposição.

Utilizo o adjetivo *parabiologista* porque a presunção de paternidade vem precisamente tornar evidente que não é qualquer ligação genética (não comprovada, na generalidade dos casos - e possivelmente não comprovável em vários) que determina a paternidade, sendo, pelo contrário, o compromisso associado ao casamento a determinar a vontade de assumir um compromisso de partilha da parentalidade entre cônjuges.
Sendo esse compromisso independente do sexo da/o cônjuge, a presunção de paternidade deveria portanto, a meu ver, ser alargada a casais do mesmo sexo, e, reitero, denominada "*presunção de parentalidade*".

Dir-se-á que um casal de mulheres com um projeto comum de parentalidade não permite *ficcionar* uma ligação genética a ambas. E haverá quem julgue relevante promover essa ficção, que foi de resto um dos argumentos utilizados por quem se opunha ao alargamento da adoção a casais do mesmo sexo – que a lei já reconhece – ou o alargamento do acesso a técnicas de procriação medicamente assistida a casais de mulheres – que a lei também já reconhece.
No entanto, a própria existência de técnicas de procriação medicamente assistida e do instituto da adoção são bastantes para demonstrar que a ligação biológica não é nem pode ser (a única) determinante da parentalidade no nosso sistema jurídico.

Mais: dado que a autodeterminação do sexo legal deixou de ter qualquer relação com as características físicas (desde a lei 7/2011, aliás), é inclusivamente possível neste momento a existência de uma ligação genética entre uma criança e as suas duas mães.

É certo que desenhar um sistema para todas as pessoas é mais complexo do que desenhar um sistema apenas para algumas. A tentativa de garantia do livre desenvolvimento da personalidade tem já tido reflexos legais que vêm fazer questionar um sistema de Direito da Família que foi edificado quando a lei ainda não conhecia plurais. O atual Direito das Famílias obrigará assim, a meu ver, a um novo paradigma, que coloque efetivamente o superior interesse de crianças no cerne do reconhecimento da parentalidade e que o faça sobrepor a qualquer ideologia biologista subjacente a um único modelo de família.

Fará, pois, sentido, julgo, repensar todas as normas relativas à parentalidade, incluindo a presunção, procurando salvaguardar o que deve estar na base de um sistema assente na defesa do interesse de crianças: o vínculo jurídico com o casal que pretende assumir o compromisso conjunto de exercício das responsabilidades parentais para com essa criança (no caso de uma criança que seja a concretização de um projeto parental desse casal, portanto).

Não tendo os projetos de lei em análise procurado revisitar a presunção de paternidade à luz das várias evoluções na legislação relativa a famílias, esse objetivo não está refletido nas escolhas de

redação dos artigos do Código Civil. Compreendendo - mas lamentando - essa opção, não quis deixar de enfatizar **a urgência de haver uma revisão alargada e abrangente do Livro IV do Código Civil, nomeadamente na área da parentalidade**, para procurar uma coerência com a preocupação de inclusão e com o progressivo enfoque no interesse de crianças que o sistema jurídico vem vindo a incorporar.

No entanto, compreendendo o objetivo específico destas iniciativas legislativas e da redação corrente, reitero a **urgência da sua aprovação** para promover a igualdade entre mulheres e homens e dar um pequeno passo no sentido de remover uma de várias desigualdades ainda decorrentes do instituto do casamento na lei portuguesa.

Com respeitosos cumprimentos,

Paulo Pamplona Côrte-Real
(Professor Universitário e membro da Plataforma de Reflexão e Intervenção sobre Género e Sexualidade *Coisas do Género*)