

Conservatório a lista de antiguidade do pessoal docente reportada a 31 de Agosto de 2005.

Nos termos do artigo 96.º do referido Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, o prazo de reclamação para o presidente do conselho executivo é de 30 dias a contar da data da publicação deste aviso.

12 de Dezembro de 2005. — O Presidente do Conselho Executivo, *Carlos Alberto Lopes Pereira*.

### Agrupamento Vertical Dr. Augusto César Pires de Lima

**Aviso n.º 550/2006 (2.ª série).** — Nos termos dos artigos 93.º a 96.º do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, faz-se público que se encontra afixada, nos locais de estilo, a lista de antiguidade do pessoal não docente deste agrupamento escolar reportada a 31 de Dezembro de 2005.

Os funcionários dispõem de 30 dias a contar da data de publicação deste aviso no *Diário da República* para efeitos de reclamação.

3 de Janeiro de 2006. — O Presidente do Conselho Executivo, *Carlos Tavares da Rocha*.

### Escola Secundária Filipa de Vilhena

**Aviso n.º 551/2006 (2.ª série).** — Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 95.º do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, e para os devidos efeitos, informa-se que se encontra afixada no *placard* desta Escola a lista de antiguidade do pessoal não docente relativa a 31 de Dezembro de 2005.

Nos termos do artigo 96.º do citado diploma, os funcionários dispõem de 30 dias a contar da data da publicação deste aviso no *Diário da República* para reclamação da mesma.

3 de Janeiro de 2006. — A Presidente do Conselho Executivo, *Maria Paula de Queirós Jorge Machado Aires Pereira*.

### Escola Secundária de Fontes Pereira de Melo

**Aviso n.º 552/2006 (2.ª série).** — Para cumprimento do disposto no n.º 3 do artigo 95.º do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, faz-se público que se encontra afixada nos *placards* dos Serviços Administrativos e do Pessoal Auxiliar de Acção Educativa a lista de antiguidade deste pessoal com referência a 31 de Dezembro de 2005 que poderá ser reclamada no prazo de 30 dias após esta publicação.

4 de Janeiro de 2006. — O Presidente do Conselho Executivo, *José Manuel Silva Teixeira*.

### Agrupamento Vertical de Escolas Monsenhor Jerónimo do Amaral

**Aviso n.º 553/2006 (2.ª série).** — Nos termos do artigo 95.º do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, e da circular n.º 30/98/DEGRE, de 3 de Novembro, avisa-se o pessoal não docente deste Agrupamento de que se encontra afixada no *placard* dos funcionários a lista de antiguidade para efeitos de concurso, progressão e aposentação relativa a 31 de Dezembro de 2005.

Da organização da referida lista cabe a reclamação, a deduzir no prazo de 30 dias a contar da data da publicação deste aviso no *Diário da República*, de harmonia com o estipulado no artigo 96.º do decreto-lei acima citado.

5 de Janeiro de 2006. — O Presidente do Conselho Executivo, *Vitor Manuel Gomes Almeida*.

### Agrupamento de Escolas de Moure

**Aviso n.º 554/2006 (2.ª série).** — Nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 95.º do Decreto-Lei n.º 100/99, de 31 de Março, torno público que se encontra afixada no *placard* junto dos Serviços de Administração Escolar a lista de antiguidade do pessoal não docente deste estabelecimento de ensino reportada a 31 de Dezembro de 2005.

O referido pessoal dispõe de 30 dias a contar da data da publicação deste aviso no *Diário da República* para apresentar recurso ao dirigente máximo do serviço.

4 de Janeiro de 2006. — A Presidente do Conselho Executivo, *Rosa Branca Pinho e Silva*.

## MINISTÉRIO DA CIÊNCIA, TECNOLOGIA E ENSINO SUPERIOR

### Instituto de Meteorologia, I. P.

**Rectificação n.º 62/2006.** — O aviso n.º 12 091/2005 (2.ª série), publicado no *Diário da República* 2.ª série, n.º 250, de 30 de Dezembro de 2005, publicitou a abertura de um concurso interno de acesso misto. Por lapso, o mesmo continha algumas incorrecções, pelo que se rectifica que onde se lê «quatro lugares na categoria de especialista de informática do grau 2, nível 1» deve ler-se «três lugares na categoria de técnico de informática do grau 2, nível 1», onde se lê «Referência A — para funcionários pertencentes ao quadro de pessoal do ex-INMG — três lugares;» deve ler-se «Referência A — para funcionários pertencentes ao quadro de pessoal do ex-INMG — dois lugares;».

Na alínea b) do n.º 6, onde se lê «especialista de informática, grau 1, nível 3» deve ler-se «técnico de informática de grau 1».

No anexo ao aviso (listagem da bibliografia) deverão constar, em lugar dos indicados, os seguintes elementos bibliográficos:

*Fundamentos dos Sistemas Operativos*, José Alves e Paulo Guedes, Editorial Presença, 1990;

*Engenharia de Redes Informáticas*, Monteiro, Edmundo, e Boavida, Fernando, Editora FCA;

*Introdução à Segurança dos Sistemas de Informação*, FCA, Editora de Informática.

Assim, com esta publicação, o prazo de apresentação das candidaturas é alargado por mais 10 dias úteis a partir da data da publicação do presente aviso.

30 de Dezembro de 2005. — O Vice-Presidente, *António Dias Baptista*.

## MINISTÉRIO DA CULTURA

### Gabinete da Ministra

**Despacho n.º 1266/2006 (2.ª série).** — Considerando que o Centro Cultural de Belém necessita de uma outra orientação que lhe imprima uma dinâmica consentânea, por um lado, com o Programa do XVII Governo e, por outro, com novas valências de intervenção cultural, nacional e internacional;

Considerando a necessidade de se definir um novo perfil de gestão para o Centro Cultural de Belém que seja capaz de implementar as novas orientações político-culturais:

1 — Ao abrigo do disposto no artigo 12.º e do n.º 1 do artigo 13.º dos Estatutos da Fundação Centro Cultural de Belém, aprovados pelo Decreto-Lei n.º 361/91, de 3 de Outubro, com a redacção dada pelo Decreto-Lei n.º 391/99, de 30 de Setembro, exonero o Prof. Doutor João José Rodiles Fraústo da Silva de presidente da Fundação Centro Cultural de Belém.

2 — O presente despacho produz efeitos a partir da data da sua assinatura.

2 de Janeiro de 2006. — A Ministra da Cultura, *Maria Isabel da Silva Pires de Lima*.

## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Acórdão n.º 631/2005/T. Const. — Processo n.º 49/2005.** — Acordam na 2.ª Secção do Tribunal Constitucional:

A — **Relatório.** — 1 — Francisco Luís de Castro Ferreira Leite recorre para o Tribunal Constitucional, ao abrigo do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 70.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, na sua actual versão (LTC), do Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de 9 de Novembro de 2004, que negou provimento à revista interposta de acórdão do Tribunal da Relação do Porto, que, por seu lado, negara provimento ao recurso de apelação interposto de sentença de tribunal de 1.ª instância que julgou procedente a acção de investigação de paternidade, proposta pelo Ministério Público, e declarou o menor Francisco da Costa Ribeiro filho do ora recorrente.

2 — Na parte útil, à decisão das questões de constitucionalidade, o acórdão do STJ abonou-se nas seguintes considerações:

«Suscita as seguintes questões:

- O Ministério Público goza de ‘competência negativa’ para propor a acção de investigação de paternidade e por ela derroga princípios constitucionais;
- Deveriam ter sido inquiridas testemunhas indicadas pelo réu recorrente que, apesar de anotadas, não foram ouvidas;
- Não se procedeu à análise crítica das provas;
- Não há lugar à condenação do réu, como litigante de má fé.

Vejamos a problemática levantada, começando pela invocada inconstitucionalidade.

Na tese do recorrente, as normas dos artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil são inconstitucionais por violarem os artigos 25.º e 26.º da Constituição da República Portuguesa, como inconstitucionais são os artigos 202.º e seguintes da OTM por violarem os artigos 13.º e 20.º da Constituição da República Portuguesa. Violados seriam ainda, segundo afirma, a Declaração dos Direitos do Homem de 10 de Dezembro de 1948 (artigos 12.º, 7.º e 10.º) e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem — Lei n.º 65/78, de 13 de Outubro (artigos 8.º, 6.º e 14.º).

E isto porque haverá alguma ofensa à intimidade da vida privada e familiar; o Ministério Público na averiguação oficiosa de paternidade torna-se parte no processo, o secretismo da averiguação oficiosa viola os princípios da igualdade e do contraditório; o Ministério Público dispõe de posição privilegiada, fruindo de poderes institucionais que o réu não tem.

Remetida ao Tribunal certidão de registo de nascimento do menor, onde se encontra fixada apenas a maternidade, o Ministério Público deve proceder à instrução do processo por forma a averiguar a paternidade.

Ouvido o pretense pai e não aceitando este a paternidade que a mãe do menor lhe atribui, terão lugar as diligências probatórias que forem entendidas como necessárias e em instrução secreta.

Concluída a averiguação e elaborado pelo Ministério Público o respectivo parecer, é o processo submetido à apreciação do juiz, que proferirá despacho de arquivamento ou de remessa do processo ao Ministério Público para propositura da acção, caso esta seja julgada viável (artigos 1864.º e 1865.º e, designadamente, os artigos da averiguação oficiosa de maternidade para onde remete o artigo 1868.º, todos do Código Civil, e ainda artigos 202.º e 206.º da OTM).

Como tem sido repetidamente afirmado, está-se perante um processo de carácter administrativo ou pré-judicial que tem por fim habilitar o Ministério Público a intentar a competente acção de investigação de paternidade, procurando garantir-se que não sejam propostas acções sem fundamento, atentos, designadamente, os interesses em jogo e especiais sensibilidades que o processo envolve.

A intervenção do Ministério Público justifica-se por estar em causa um interesse público, actuando aquele em representação do Estado e não como parte.

Nem se vê como a intervenção de juiz, formulando um juízo de viabilidade, possa ofender direitos do pretense pai. Por um lado, esse juízo não fixa a paternidade e limita-se, como já referido, a ‘dizer ao Ministério Público que poderá propor a acção; por outro, no processo que vier a ser instaurado o pretense progenitor poderá exercer todos os direitos que o ordenamento jurídico lhe concede, sem que o Ministério Público disponha de qualquer superioridade, ao contrário de que o recorrente defende.

O Supremo Tribunal de Justiça já se pronunciou no sentido de que a impossibilidade de o investigado ter intervenção na averiguação oficiosa ‘em nada afectou direitos e interesses sérios seus’ — Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 20 de Maio de 1997, *Colectânea de Jurisprudência*, ano V, t. II, p. 91.

No Acórdão n.º 616/98, de 21 de Outubro, do Tribunal Constitucional — Acórdãos do Tribunal Constitucional, 41.º vol., p. 263 —, depois de se afirmar que o despacho jurisdicional de viabilidade da acção não ofende os direitos e interesses legítimos do pretense progenitor, decidiu-se, designadamente, que: ‘A averiguação oficiosa não deixa, assim, de representar um robustecimento das garantias de defesa do pretense progenitor, garantias estas cuja tutela apenas se impõe, constitucionalmente, na acção de investigação de paternidade a intentar e em que aquele figura como parte.’

Nem tem razão o recorrente quando sustenta que o direito ao conhecimento da paternidade biológica não está incluído no direito à identidade pessoal nem consagrado em convenções internacionais.

O artigo 25.º da Constituição da República Portuguesa consagra o direito à integridade pessoal e o artigo 26.º outros direitos pessoais, estipulando o n.º 1, além do mais, que a todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal.

Em anotação a este artigo escreveu-se na *Constituição da República Portuguesa*, 3.ª edição, 1993, dos professores Gomes Canotilho e Vital

Moreira, que o direito à identidade pessoal abrange seguramente um direito à ‘historicidade pessoal’, o que implica o conhecimento da identidade dos progenitores, podendo fundamentar o direito à investigação de paternidade ou de maternidade.

Nenhuma das disposições referidas pelo recorrente (artigo 12.º da CUDH, artigo 8.º da CEDH) contrária o que está dito ou confirma a tese defendida pelo réu, nem é correcta a invocação da *Convenção Europeia dos Direitos do Homem*, de Ireneu Cabral Barreto, Editorial Notícias, 1995, pp. 131 e 133 e segs., na citação feita pelo recorrente.

O artigo 8.º da Convenção procura defender o indivíduo contra as intervenções arbitrárias dos poderes públicos, devendo o Estado não só abster-se dos comandos que violem tal princípio como ainda ter um papel activo tendente ao respeito da vida privada e familiar.

Porém, como se escreve — p. 126 da obra mencionada —, ‘as medidas positivas exigidas aos Estados estão em geral sujeitas à margem de apreciação do próprio Estado, é preciso ressaltar um justo equilíbrio entre o interesse geral e o interesse do indivíduo’.

Diga-se, aliás, que a maternidade e a paternidade são, na terminologia do artigo 68.º, n.º 2, da CRP, valores socialmente eminentes, sendo assim reconhecidos como garantias institucionais, protegidas como valores sociais e constitucionais objectivos.

O que se pretende com a averiguação oficiosa é assegurar que serão intentadas as acções necessárias, úteis e viáveis para a fixação da maternidade e paternidade e tão-somente essas, não resultando daqui claramente a violação de qualquer princípio constitucional.»

3 — No requerimento de interposição de recurso, o recorrente pediu a apreciação de constitucionalidade de várias normas. Todavia, por decisão sumária do relator, no Tribunal Constitucional, de que o recorrente reclamou sem êxito para a conferência, ao abrigo do disposto no n.º 3 do artigo 78.º-A da LTC, foi decidido delimitar o objecto do recurso de constitucionalidade às «normas dos artigos 1865.º e 1866.º do CC, enquanto entendidas no sentido de permitirem a intervenção, sem carácter supletivo, do Ministério Público como representante do menor, autor na acção em que se investiga a sua paternidade, e de essa acção poder provocar ‘alguma ofensa à intimidade da vida privada e familiar do investigado, por violação dos artigos 25.º e 26.º da CRP’ e às «normas constantes dos artigos 202.º e 203.º da OTM, quando entendidas no sentido de permitirem que possa realizar-se validamente uma investigação ‘secreta como preliminar administrativo da acção de (processo civil) investigação de paternidade a propor pelo Ministério Público, sem sujeição a contraditório naquela investigação, dispondo ainda, aí, o mesmo Ministério Público de uma posição institucional privilegiada que o investigado aí não desfruta, por violação do disposto nos artigos 13.º e 20.º da CRP, da Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigos 12.º, 7.º e 10.º) e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (artigos 8.º, 6.º e 14.º)».

4 — Alegando, no Tribunal Constitucional, sobre o objecto do recurso, o recorrente concluiu o seu discurso argumentativo do seguinte jeito:

«1 — Não fora a restrição imposta ao objecto do presente recurso e nestas conclusões cabiam as violações aos direitos fundamentais do recorrente radicadas nas ilegalidades cometidas no processo, bem como a constatação do Ex.<sup>mo</sup> Relator do acórdão do STJ inicialmente mencionada nas presentes alegações.

2 — A averiguação oficiosa da paternidade é secreta e oficiosa, pelo que, em processo civil, ofende os princípios da igualdade e do contraditório consagrados nos artigos 2.º, 16.º e 19.º da Constituição da República Portuguesa e 3.º-A do Código de Processo Civil, donde os artigos 202.º e 203.º da Organização Tutelar de Menores, na interpretação que lhes tem sido dada de autorizarem um processo sujeito àqueles princípios e regras, são inconstitucionais.

3 — A intervenção do Ministério Público como autor num processo ‘tendente a estabelecer ou negar os laços familiares’ viola o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar, por isso, os artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil, ao serem interpretados no sentido de admitirem, no caso concreto, a autoria processual do Ministério Público, com os poderes que lhe estão atribuídos, num desequilíbrio da posição processual das partes e prosseguindo objectivos que devassem a vida privada e familiar do recorrente, são inconstitucionais, já que ofendem o disposto nos artigos 25.º e 26.º da Constituição da República Portuguesa, os artigos 6.º, 8.º e 12.º da Convenção Universal dos Direitos do Homem e os artigos 6.º e 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

Termos em que, sempre com o douto suprimento de VV. Ex.<sup>as</sup>, deve o presente recurso merecer provimento e, conseqüentemente, ser declarada a inconstitucionalidade:

- a) Dos artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil, quando interpretados no sentido de permitirem a intervenção, sem carácter supletivo, do Ministério Público como autor no processo, em violação da vida privada do réu recorrente e num desequilíbrio da posição processual das partes;

- b) Dos artigos 202.º e 203.º da Organização Tutelar de Menores (OTM), quando interpretados com o sentido de permitirem que, em processo civil, se tenha havido por válida uma investigação secreta, eternamente secreta, sem contraditório, desigual e realizada por um investigador simultaneamente autor da acção, tudo com as legais consequências.»

5 — O Ministério Público contra-alegou, defendendo a improcedência do recurso e concluindo do seguinte modo:

«1 — As normas constantes dos artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil interpretadas como estabelecendo para o Ministério Público — como representante do Estado — o poder-dever de investigar a paternidade, sempre que for julgada viável a averiguação oficiosa, exercendo em tal acção, sem qualquer especificidade, os normais poderes que a lei de processo confere à parte, não violam qualquer preceito ou princípio constitucional.

2 — Na verdade, as restrições à intimidade da vida privada e familiar do réu que — nesta, como em qualquer outra acção de estado se podem verificar têm suporte constitucional adequado, radicando numa indispensável e proporcional articulação ou concordância prática entre tal direito do investigado e o direito fundamental do filho à respectiva identidade pessoal — que compreende inquestionavelmente o estabelecimento da sua paternidade verdadeira — e o dever de protecção dos menores, expressamente imposto pela lei fundamental ao Estado e ao Ministério Público

3 — No actual quadro legal — caracterizado pelo desaparecimento, por imposição constitucional, da figura das ‘condições de admissibilidade’ das acções de investigação da paternidade — a subordinação da legitimidade do Ministério Público para desencadear a acção oficiosa à prolação de um despacho de viabilidade pelo juiz, bem como a atribuição de carácter ‘secreto’ ao processo tutelar cível, visam essencialmente tutelar os interesses do pretense progenitor, resguardando-o de possíveis imputações de paternidade sem fundamento sério e consistente.

4 — As restrições ao contraditório, existentes no âmbito do processo tutelar cível, no que respeita a uma plena e irrestrita intervenção como ‘parte’ do pretense pai, são plenamente adequadas à natureza e função de tal procedimento, que não visa a composição de um litígio mediante aplicação do direito a um caso concreto, mas a simples emissão pelo juiz de um juízo prudencial, preliminar à propositura de uma acção de estado, em que as partes gozarão plenamente dos direitos e garantias processuais.

5 — Apesar de tal restrição do contraditório, o interesse do réu em não ser demandado em acção manifestamente infundada é aqui tutelado de forma substancialmente mais intensa do que em qualquer outra causa de natureza cível, em que vigora plenamente a admissibilidade de ‘citação directa’ dos demandados, bastando que o autor alegue, de forma minimamente concludente, os fundamentos da sua pretensão.

6 — Termos em que deverá interceder o presente recurso.»

6 — Também a mãe do menor, Maria Aurora da Costa Ribeiro, constituída assistente na acção, contra-alegou, afirmando nas conclusões:

«a) Os artigos 202.º e 203.º da OTM e os artigos 1856.º e 1866.º do Código Civil não padecem de qualquer inconstitucionalidade;

b) Nem, em concreto, foram interpretados e aplicados em termos de violarem qualquer princípio constitucional, nomeadamente da igualdade e do contraditório, nem o direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar.»

**B — Fundamentação.** — 7 — Da questão de inconstitucionalidade reportada aos artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil. — O acórdão recorrido recortou a intervenção do Ministério Público na acção oficiosa de investigação de paternidade, prevista nos artigos constitucionalmente impugnados, como correspondendo a uma actuação em representação do Estado, na defesa de um interesse público, e não como uma actuação em representação de uma outra parte.

Ora, em boa verdade, o que o recorrente contesta, não obstante o carácter impreciso dos termos que utiliza, ao falar de «intervenção, sem carácter supletivo, do Ministério Público como representante do menor autor na acção», é que a intervenção oficiosa, «sem carácter supletivo», do Ministério Público na defesa desse interesse de reconhecimento da paternidade do menor, através da respectiva acção judicial, ofende o direito constitucional à intimidade da vida privada e familiar, reconhecido nos artigos 25.º, n.º 1, e 26.º, n.º 1, ambos da Constituição da República Portuguesa.

Na lógica da sua argumentação, a defesa em juízo desse interesse do menor cabe, em primeira linha, ao menor e aos seus representantes legais, ou seja, no caso, à sua mãe, sendo que, podendo eles gozar do benefício do acesso ao direito e aos tribunais, na modalidade do

apoio judiciário, não existem quaisquer obstáculos a que os mesmos o possam defender nos tribunais.

Adiante-se que a protecção da reserva à intimidade da vida privada não é absoluta. Tanto assim é que a mãe do menor e o menor podem investigar os factos relevantes.

Aliás, o recorrente não chega ao ponto de afirmar que o direito de interposição da acção de investigação de paternidade teria de estar, sempre, ou em absoluto, constitucionalmente proibido, por atentar contra o direito constitucional à reserva da intimidade da vida privada, pois admite que ele possa ser exercido pelo menor e pela sua mãe, esta como sua representante legal.

Defende, ainda, o recorrente que «o direito à identidade pessoal, literalmente expresso na Constituição, só compreende o direito ao conhecimento da paternidade biológica por via interpretativa e esta via interpretativa conduz a contradições e resultados absurdos» e «por isso inaceitável». Por outro lado, acrescenta que «a intervenção directa do Ministério Público na acção de investigação da paternidade, como autor, constitui uma intervenção arbitrária do Estado na esfera privada do indivíduo, réu na acção», sendo a «posição processual do Ministério Público [...] desigual e privilegiada em relação à do réu», pois dispõe de «um acervo de conhecimentos que obteve na averiguação oficiosa de que o réu não dispõe, nem tem meios para dispor, visto que está destituído de poderes que lhe permitam recolher qualquer prova».

Na perspectiva da resposta a dar à questão de constitucionalidade da dimensão normativa estabelecida no artigo 1817.º do Código Civil, segundo a qual a acção de investigação de paternidade «só pode ser proposta durante a menoridade do investigante ou nos dois primeiros anos posteriores à sua maioridade ou emancipação», o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 486/2004, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Fevereiro de 2005 (posteriormente confirmado pelo Acórdão n.º 11/2005, proferido em plenário, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 18 de Março de 2005), teceu as seguintes considerações:

13 — Na verdade, logo a partir da Constituição de 1976, as exigências constitucionais em matéria de direitos de personalidade e de direito da família tornaram-se incontornáveis na discussão sobre o tema em causa.

A Constituição reconheceu um ‘direito de constituir família’, com um sentido mínimo de impor ao legislador a previsão de meios para o estabelecimento jurídico dos vínculos de filiação — os modos de perfilar e a acção de investigação. Esse direito foi, aliás, alargado pela reforma de 1977, chegando a deixar o limite do vínculo de parentesco próximo apenas para o reconhecimento oficioso, mas não para o estabelecimento voluntário da filiação (mesmo sobre a restrição do incesto), por perfilhação ou acção de investigação.

Por outro lado, ainda no domínio do direito da família, a Constituição proibiu a *discriminação dos filhos nascidos fora do casamento* (artigo 36.º, n.º 4). Embora seja certo que, sendo as circunstâncias do nascimento diversas, os modos de estabelecimento da paternidade não podem ser todos iguais, existindo diferenças inevitáveis (o que é verdade, designadamente, para a presunção de paternidade), é igualmente seguro que as diferenças de regime inevitáveis não podem desfavorecer os filhos nascidos fora do casamento, limitando-lhes excessivamente as possibilidades de estabelecimento da filiação. Como salienta Guilherme de Oliveira (‘Caducidade das acções de investigação’, in *Revista Lex Familiae*, n.º 1, Centro de Direito da Família, Coimbra, 2004, p. 9), uma vez que estes filhos não podem beneficiar de uma presunção de paternidade do marido (pois não há marido), o reconhecimento dos meios para estabelecer a paternidade deverá ter a maior abertura, tendencialmente, para não limitar em demasia as possibilidades de estabelecimento da filiação dos filhos nascidos fora do casamento (mediante a prova do vínculo biológico).

O parâmetro constitucional mais significativo para aferição da legitimidade das limitações ao direito de investigar a paternidade encontra-se, porém, no ‘direito à identidade pessoal’, com que abre logo o n.º 1 do artigo 26.º da Constituição.

Importa notar, efectivamente, que a tese segundo a qual a norma em questão não é inconstitucional não se baseia na inexistência de um *direito fundamental ao conhecimento da paternidade biológica*, ou na exclusão deste direito do ‘âmbito de protecção’ do direito fundamental à identidade pessoal, reconhecendo-se, antes, que o direito do filho ao apuramento da paternidade biológica é uma dimensão deste direito fundamental. Assim, na jurisprudência deste Tribunal não tem sido posta em questão a existência de um interesse do filho, constitucionalmente protegido, a conhecer a identidade dos seus progenitores, como decorrência dos direitos fundamentais à identidade pessoal (e, também, do direito à integridade pessoal — artigos 25.º e 26.º, n.º 1, da Constituição). Neste sentido, escreveu-se, por exemplo, no citado Acórdão n.º 506/99:

«[N]ão se duvida da pertinência dos parâmetros constitucionais convocados — o que, de resto, desde há muito a jurisprudência do Tribunal Constitucional tem salientado.

Assim, poderá ilustrar-se essa preocupação citando não só os já referidos Acórdãos n.ºs 99/88 e 370/91, como também o n.º 451/89 [...], e outro mais recente que daqueles se faz eco (Acórdão n.º 311/95, ainda inédito): na averiguação do vínculo real de parentesco, neles se surpreendeu uma decorrência seja do direito fundamental à integridade pessoal, com assento no n.º 1 do artigo 25.º da Constituição da República, seja do direito fundamental à identidade pessoal, acolhido no n.º 1 do artigo 26.º do mesmo texto, como expressão do entendimento já então professado por Guilherme de Oliveira, segundo o qual o conhecimento da ascendência verdadeira é um aspecto relevante da personalidade individual e uma condição de gozo pleno desses direitos fundamentais (cf. 'Impugnação da Paternidade', in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra — Suplemento XX*, Coimbra, 1973, p. 193; em separata, Coimbra, 1979, p. 66).»

E logo o citado Acórdão n.º 99/88 não deixou de referir-se que «não se vê como possa deixar de pensar-se o direito a conhecer e ver reconhecido o pai [...] como uma das dimensões dos direitos constitucionais referidos, em especial do direito à identidade pessoal, ou das faculdades que nele vai implicada».

O direito ao conhecimento da paternidade ou maternidade biológica, como dimensão protegida pelos direitos fundamentais que são invocados como parâmetro constitucional — nos quais se encontra também, por vezes, o direito a constituir família, consagrado, sem restrições, no artigo 36.º, n.º 1, da Constituição —, não é, pois, negado por este Tribunal nos citados arestos.

Compreende-se, aliás, que seja assim, pois o direito à identidade pessoal inclui não apenas o interesse na identificação pessoal (na não confundibilidade com os outros) e na constituição daquela identidade como também, enquanto pressuposto para esta autodefinição, o direito ao *conhecimento das próprias raízes*. Mesmo sem compromisso com quaisquer determinismos, não custa reconhecer que saber quem se é remete logo (pelo menos também) para saber quais são os antecedentes, onde estão as raízes familiares, geográficas e culturais e também genéticas (cf., aliás, também a referência a uma «identidade genética», que o artigo 26.º, n.º 3, da Constituição considera constitucionalmente relevante). Tal aspecto da personalidade — a *historicidade pessoal* (Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 179, falam justamente de um «direito à historicidade pessoal») — implica, pois, a existência de meios legais para demonstração dos vínculos biológicos em causa (note-se, aliás, que os exames biológicos conducentes à determinação de filiação podem ser realizados, fora dos processos judiciais, e a pedido de particulares, sem qualquer limitação temporal, pelos próprios serviços do Instituto Nacional de Medicina Legal, nos termos do artigo 31.º do Decreto-Lei n.º 11/98, de 24 de Janeiro), bem como o reconhecimento jurídico desses vínculos.

Deve, pois, dar-se por adquirida a consagração, na Constituição, como dimensão do direito à identidade pessoal, consagrado no artigo 26.º, n.º 1, de um *direito fundamental ao conhecimento e reconhecimento da maternidade e da paternidade*.»

E, numa óptica de ponderação ou de concordância do direito à reserva da intimidade da vida privada com o direito fundamental ao reconhecimento da maternidade e da paternidade, acrescentou-se, logo de seguida:

«Simplesmente, tem-se admitido que *outros valores*, para além 'da ilimitada recepção à averiguação da verdade biológica da filiação, como os relativos à certeza e à segurança jurídicas, possam intervir na ponderação dos interesses em causa, como que 'comprimindo a revelação da verdade biológica'. Da perspectiva do pretense pai, aliás, invoca-se também, por vezes, o seu 'direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar': tal intimidade poderia ser perturbada, sobretudo se a revelação for muito surpreendente, por circunstâncias ligadas à pessoa do suposto pai ou pelo decurso do tempo, e poderá mesmo afectar o agregado familiar do visado.»

E mais adiante discretoou-se, mais especificamente sobre esta última matéria, do seguinte modo:

«18 — Pode, pois, concluir-se que o regime em apreço, ao excluir totalmente a possibilidade de investigar judicialmente a paternidade (ou a maternidade), logo a partir dos 20 anos de idade, tem como consequência uma diminuição do alcance do *conteúdo essencial* dos direitos fundamentais à identidade pessoal e a constituir família, que incluem o direito ao conhecimento da paternidade ou da maternidade.

[. . .]

É certo que o investigado poderá também invocar direitos fundamentais, como o 'direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar' (ou, mesmo, também, como se disse, o direito ao desenvolvimento da personalidade), que poderão ser afectados pela revelação de factos que o possam comprometer. Não se vê, porém, que se possa proteger tais interesses do eventual progenitor à custa do

direito de investigar a própria paternidade. Uma alegada 'liberdade-de-não-ser-considerado-pai', apenas por terem passado muitos anos sobre a concepção, ou um interesse em eximir-se à responsabilidade jurídica correspondente, determinada fundamentalmente pelo 'princípio da verdade biológica que inspira o nosso direito da filiação, não podem considerar-se dignos de tutela, pelo menos a ponto de sacrificar o direito do filho a apurar e ver judicialmente declarado quem é o seu pai (e lembre-se, aliás, que, como se disse, não é de excluir que se possa chegar, mesmo fora de um processo judicial, mediante exames realizados no próprio Instituto Nacional de Medicina Legal, à conclusão de que certa pessoa é progenitora de outra, ficando, porém, a verdade biológica sem relevância simplesmente porque o progenitor não pretende perfilhar e o filho já completou 20 anos).

Neste ponto, não pode ignorar-se, desde logo, que o prazo de dois anos em causa se esgota normalmente num momento em que, por natureza, o investigador não é ainda, naturalmente, uma pessoa experiente e inteiramente madura (constatação que não é contrariada nem pelo limite legal para a aquisição de capacidade de exercício de direitos nem, muito menos, pela previsão legal de uma tutela geral da personalidade, no seu potencial de aperfeiçoamento). E, sobretudo, que tal prazo pode começar a correr, e terminar, sem que existam *quaisquer possibilidades concretas* de — ou apenas justificação para — interposição da acção de investigação de paternidade, seja por não existirem ou não serem conhecidos nenhuns elementos sobre a identidade do pretense pai (os quais só surgem mais tarde), seja simplesmente por, v. g., no ambiente social e familiar do filho ser ocultada a sua verdadeira paternidade, ou não existir justificação para pôr em causa a paternidade de quem sempre tenha tratado o investigador como filho (sem, todavia, que a paternidade deste esteja estabelecida e venha a ser impugnada, como aconteceu no caso que deu origem ao julgamento de inconstitucionalidade proferido no Acórdão n.º 456/2003).

Logo por esta razão, portanto, se conclui que o prazo de dois anos é inconstitucional, por violação dos artigos 26.º, n.º 1, 36.º, n.º 1, e 18.º, n.º 3, da Constituição.

19 — Mesmo, porém, que se negasse uma verdadeira *afecção do conteúdo essencial* dos direitos referidos, por se entender que podem ainda restar (pelo menos, na maioria dos casos) certas possibilidades investigatórias ao filho, afigura-se, também logo no plano da sua *justificação* — que não já apenas no dos efeitos —, que a solução em causa não pode, hoje, ser considerada constitucionalmente admissível, por violação da exigência de *proporcionalidade (lato sensu) consagrada no artigo 18.º, n.º 2, da Constituição*.»

*Estas considerações sobre a natureza do direito fundamental ao conhecimento e reconhecimento da maternidade e da paternidade* (cf., no mesmo sentido, o Acórdão n.º 694/95, publicado nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 32.º vol., p. 695), bem como sobre a não violação do princípio da proporcionalidade, quanto à restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar, são inteiramente de acompanhar no caso dos autos, e, relativamente ao último ponto, até, por maioria de razão, porquanto a situação dos autos respeita à interposição de uma acção oficiosa de investigação de paternidade, possível, apenas, no prazo de dois anos, sobre a data do nascimento do menor [alínea b) do artigo 1866.º do Código Civil].

Não se rejeita, como defende o recorrente, que a paternidade biológica e a paternidade jurídica não sejam bens jurídicos diferentes e que os respectivos direitos de reconhecimento não possam ter diferente densidade de protecção constitucional, como, aliás se dá conta no referido Acórdão n.º 486/2004.

O que não se vislumbra é que a lei fundamental os não possa proteger indistintamente, no caso de estarem em causa direitos de crianças, que são sujeitos de especiais direitos de protecção, como abaixo melhor se precisará.

E, embora «os preceitos constitucionais e legais relativos aos direitos fundamentais devam (devem) ser interpretados e integrados de harmonia com a Declaração Universal dos Direitos do Homem» (artigo 16.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa), e, mesmo que se admita que esta não se refere ao direito à identidade pessoal como podendo abarcar, também, o direito de reconhecimento da paternidade, como sustenta o recorrente, daí não decorre que a nossa lei fundamental não possa ir mais longe na protecção dos direitos fundamentais, mormente relativamente às crianças.

E, independentemente, de terem, apenas, valor de direito ordinário, recebido na ordem jurídica interna, o mesmo se poderá dizer relativamente aos alegados preceitos da Convenção Europeia dos Direitos do Homem e Convenção Internacional dos Direitos da Criança, a que o recorrente apela.

Resta apurar se a atribuição normativa ao Ministério Público do direito de acção oficiosa de investigação de paternidade, previsto nos artigos 1865.º e 1866.º do Código Civil (mas que poderá abranger também a situação recortada no artigo 1867.º do mesmo diploma), é constitucionalmente censurável, pelas razões que o recorrente aponta e ou por outros fundamentos jus fundamentais.

Ora, neste domínio, não pode deixar de relevar-se que a Constituição, no seu artigo 69.º, estatui que «as crianças têm direito à protecção da sociedade e do Estado, com vista ao seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono, de discriminação e de opressão» (n.º 1) e que «o Estado assegura especial protecção às crianças órfãs, abandonadas ou por qualquer forma privadas de um ambiente familiar normal» (n.º 2).

Constituindo o direito ao conhecimento e reconhecimento da maternidade e da paternidade um direito fundamental da pessoa, e, como tal, da criança, não pode o mesmo deixar, desde logo, de integrar o conteúdo da protecção que esta tem direito a reclamar do Estado e da sociedade.

Enquanto direito que a sociedade e o Estado devem satisfazer, a sua prossecução assume, desde logo por aí, a natureza de um interesse geral da comunidade política, ou seja, de um interesse público. Mas mais. O conhecimento da maternidade e da paternidade são elementos que não podem deixar de integrar, igualmente, o direito fundamental da criança ao livre desenvolvimento da sua personalidade, não só porque lhe permitem o conhecimento e a vivência da sua historicidade pessoal — o seu lugar, como pessoa única e irrepitível, na história da sucessão das gerações —, com toda a carga de sentimentos e de emoções que estas, mas especialmente as mais próximas do seu tempo, são susceptíveis de gerar nela, como, também, porque, intervindo na conformação da família, são susceptíveis, dentro de um ambiente familiar normal, de lhe proporcionar a aquisição de sentimentos de amor, segurança e confiança na realização dos projectos que dia a dia vai formando, de acordo com a sua evolução racional, para o seu futuro.

Ao considerar a família como elemento fundamental da sociedade (artigo 67.º, n.º 1), «a Constituição reconhece que o harmonioso desenvolvimento do ser humano não pode ser dissociado das relações estabelecidas na família» (cf. Jorge Miranda-Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, t. 1, 2005, p. 689), onde se viva um ambiente familiar normal. Daí que, quando a criança se encontre privada da existência deste, deve o Estado assegurar-lhe especial protecção, de modo a não sair ou a sair, na menor medida possível, afectada no seu harmonioso desenvolvimento.

A este propósito, escrevem estes autores (*op. cit.*, p. 708) que «por isso, o Estado, vinculado positivamente pelos direitos fundamentais, tem o dever de proteger a vida, a integridade pessoal, o desenvolvimento da personalidade e outros direitos fundamentais dos filhos».

Assente que está que corresponde a um interesse público, por encarnar quer um dever da comunidade político-social quer um dever do Estado, o direito fundamental ao reconhecimento da maternidade e da paternidade das crianças, não pode, do mesmo passo, deixar de considerar-se que, precisamente em desoneração do dever do Estado, constitucionalmente imposto, a acção judicial tendente a obter esse reconhecimento, por via judicial, possa ser proposta pelo Ministério Público, independentemente da invocação de qualquer poder de representação relativamente ao exercício dos direitos dos menores.

Daí que se imponha uma leitura do artigo 219.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, que dispõe que «ao Ministério Público compete representar o Estado e defender os interesses que a lei determinar», como abrangendo, entre outras, tal situação normativa. Em tal comando constitucional, acaba por radicar o artigo 3.º, n.º 1, alínea *a*), do Estatuto do Ministério Público, aprovado pela Lei n.º 143/99, de 31 de Agosto, que diz que «compete, especialmente, ao Ministério Público: representar o Estado, [...] os incapazes, os incertos e os ausentes em parte incerta» e, dentro da mesma linha axiológica, os artigos 202.º e 205.º da Organização Tutelar de Menores (OTM), aprovada pelo Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de Outubro (entretanto objecto de alterações que não interessam ao caso), que prevêem, respectivamente, a competência do curador de menores para instaurar os processos de averiguação oficiosa de maternidade, paternidade ou impugnação desta e a do Ministério Público para propor a respectiva acção judicial de investigação.

É claro que a interposição da acção oficiosa de investigação de paternidade e a sua instrução, discussão e decisão não deixam de importar alguma lesão do direito fundamental à reserva da vida privada e familiar, consagrados nos artigos 25.º, n.º 1, e 26.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, como, aliás, se dá conta no aresto acabado de citar.

Mas, continua a valer aqui a doutrina do Acórdão n.º 486/2004, na parte pertinente, acima enunciada.

Num balanceamento entre o direito fundamental à reserva da intimidade da vida privada e o direito fundamental da criança à protecção do Estado para o reconhecimento da sua paternidade, não pode, dentro de um juízo de ponderação assente no princípio da proporcionalidade, recortado no artigo 18.º, n.ºs 2 e 3, da Constituição da República Portuguesa, deixar de aceitar-se a prevalência deste último, pois de outro modo, sabendo-se que esse reconhecimento contende, por via de regra, com a apreciação de factos abrangidos pelo âmbito de protecção da reserva à intimidade, mas que são, simultaneamente, causa jurígena do outro direito, corresponderia, em tal situação, a

reconhecer-se a existência de um direito de não se ser investigado e de não se ser judicialmente compelido, em acção interposta pelo Estado, a reconhecer a paternidade (a propósito do balanceamento entre o direito à reserva da intimidade da vida privada e o direito ao divórcio, cf. Acórdão n.º 263/97, publicado nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 36.º vol., p. 727).

A propósito da utilização, como meio de prova, de fotografias que retratavam pessoas despidas e em situações íntimas, sufragou-se no aresto acabado de identificar a seguinte doutrina sobre a protecção constitucional, entre outros direitos pessoais fundamentais, do direito à reserva de intimidade da vida privada e familiar, que aqui se aceita:

«3 — Nos termos do n.º 1 do artigo 26.º da CR, a todos são reconhecidos, como direitos pessoais, o direito à imagem e o direito à reserva de intimidade da vida privada e familiar — a destacar do elenco aí previsto — cabendo à lei ordinária estabelecer garantias efectivas contra a utilização abusiva ou contrária à dignidade humana de informações relativas às pessoas e famílias, de acordo com o n.º 2 do mesmo preceito.

Comentando aquela norma, Gomes Canotilho e Vital Moreira observam estarem estes direitos pessoais directamente ao serviço da protecção da esfera nuclear das pessoas e da sua vida, abrangendo fundamentalmente aquilo que a literatura juscivilística designa por *direitos de personalidade* (cf. *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 179).

Estão estes direitos fundamentais estreitamente ligados à própria personalidade, devendo o seu exercício moldar-se e consolidar-se pela observância do princípio da dignidade da pessoa humana, a ponto de o respeito por eles e a garantia da sua efectivação os colocarem ao abrigo dos limites materiais da revisão constitucional [cf. os artigos 1.º e 2.º e a alínea *d*) do artigo 288.º da lei fundamental]. Visa-se que a dignidade da pessoa seja expressão dirigida ao homem, concreta e individualmente considerado, não entendida apenas formalmente, mas, e de modo essencial, materialmente, como bem tutelado por esses direitos — que constituem ‘a base jurídica da vida humana no seu nível actual de dignidade’, que têm a sua ‘fonte ética na dignidade da pessoa, de todas as pessoas’ (cf. João de Castro Mendes, ‘Direitos, liberdades e garantias — Alguns aspectos gerais’, in *Estudos sobre a Constituição*, 1.º vol., Lisboa, 1977, p. 102; Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, vol. IV, Coimbra, 1988, p. 167; J. C. Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Coimbra, 1987, p. 85; Rabindranath Capelo de Sousa, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, 1995, pp. 96 e segs.).

No tocante ao direito à intimidade da vida privada já este Tribunal ponderou pretender-se prevenir de intromissões alheias o espaço interior da pessoa ou do seu lar, assim se acautelando um núcleo íntimo onde ninguém penetre salvo autorização do próprio titular (cf., *inter alia*, os Acórdãos n.ºs 128/92 e 319/95, publicados no *Diário da República*, 2.ª série, de 24 de Julho de 1992 e de 2 de Novembro de 1995, respectivamente).

Com o direito à imagem, por sua vez, visa-se salvaguardar o direito de cada um a não ser fotografado nem ver o seu retrato exposto em público sem o seu consentimento e, bem assim, o direito a não ser apresentado ‘em forma gráfica ou montagem ofensiva e malevolamente distorcida ou infiel’ (cf. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *ob. cit.*, p. 181. Entre os acórdãos deste Tribunal, vejam-se os já citados n.ºs 128/92 e 319/95. Estão em causa, não apenas o retrato mas igualmente todas as outras captações possíveis do corpo do indivíduo, da sua protecção imagética, nas palavras de Orlando de Carvalho (in *Teoria Geral da Relação Jurídica*, Coimbra, 1970, p. 72), o que possibilita uma ingerência abusiva atentatória de valores constitucionalmente protegidos.

De qualquer modo, e como o Tribunal Constitucional reconheceu logo num dos seus primeiros arestos, o direito a proteger, pois que relacionado com a dignidade da pessoa humana, tem ele mesmo de ser exercido com dignidade, pois todas as liberdades, todos os direitos sofrem as restrições impostas pelo respeito da liberdade e dos direitos dos outros (cf. Acórdão n.º 6/84, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 2 de Maio de 1994). Ou, se se preferir, a autonomia dos direitos fundamentais é limitada na medida dos deveres de solidariedade para com os outros homens e para com a sociedade, pois o seu titular vive em comunidade e, como tal, obriga-se a suportar as restrições e as compressões indispensáveis à acomodação dos direitos dos outros e à realização dos direitos comunitários, ordenados ao bem comum de todos (cf. J. C. Vieira de Andrade, *ob. cit.*, p. 86). [...]

Com efeito, impõe-se uma apreciação ponderada dos interesses em causa no pressuposto de que a protecção concedida aos direitos em questão não pode limitar intoleravelmente outros direitos: a salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos há-de obedecer ao princípio da proporcionalidade em sentido amplo, proibindo o excesso, devendo, por isso, as restrições estabelecidas ser necessárias, adequadas e proporcionais (cf. o artigo 18.º da Constituição, 2.ª parte do seu n.º 2).

Não sendo fácil formular um juízo de relação apropriada (*angemessen Verhältnis*), parece razoável partir de uma directriz determinada por critérios resultantes das valorações sociais correntes sobre a questão, como propõe um autor, 'desde que harmonizáveis com os princípios gerais do ordenamento jurídico nesta matéria, e, portanto, que além de a própria noção de vida privada ser em certa medida dependente do indivíduo é também função das valorações de cada formação social' (cf. Paulo Mota Pinto, 'O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada', in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. LXIX, Coimbra, 1993, p. 527).

Nesta leitura, o estado de saúde da pessoa faz parte da sua vida privada, 'bem como a vida conjugal, amorosa e afectiva do indivíduo, isto é, os projectos de casamento e de divórcio, aventuras amorosas, afectos e ódios, etc.' (*ob. cit.* pp. 527 e 528). Também outro autor faz compreender, na esfera da privacidade constitucionalmente tutelada, o passado da pessoa, os seus sentimentos, factos atinentes à sua saúde, a respectiva situação patrimonial, os seus valores ideológicos, o domicílio [cf. Rita Amaral Cabral, 'O direito à intimidade da vida privada (breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil)', in *Estudos em Memória do Professor Doutor Paulo Cunha*, Lisboa, 1989, p. 399]. Ou, ainda, as peripécias da vida conjugal e familiar, as causas e as circunstâncias de um divórcio, a vida amorosa fora e ao lado do casamento (Capelo de Sousa, *ob. cit.*, p. 318).>

Posição contrária conduziria à afectação do conteúdo do direito fundamental da criança à protecção do Estado no âmbito do direito ao reconhecimento da paternidade.

Por seu lado — importa acentuar que a ofensa do direito à reserva cinge-se, apenas, à medida do necessário para a realização do outro direito nascido dentro dos mesmos factos cobertos pela reserva, atingindo apenas os actos ou comportamentos jurígenos do direito de paternidade que judicialmente se pretende ver reconhecido.

8 — Da questão de constitucionalidade relativa às normas constantes dos artigos 202.º e 203.º da OTM. — Questiona ainda o recorrente a constitucionalidade das «normas constantes dos artigos 202.º e 203.º da OTM, quando entendidas no sentido de permitirem que possa realizar-se validamente uma investigação 'secreta' como preliminar administrativo da acção de (processo civil) investigação de paternidade a propor pelo Ministério Público, sem sujeição a contraditório naquela investigação, dispondo, ainda, aí, o mesmo Ministério Público de uma posição institucional privilegiada que o investigado aí não desfruta», pretextando que as mesmas violam o disposto «nos artigos 13.º e 20.º da CRP, a Declaração Universal dos Direitos do Homem (artigos 12.º, 7.º e 10.º) e a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (artigos 8.º, 6.º e 14.º)».

O artigo 202.º da OTM tem o seguinte teor:

«1 — A instrução dos processos de averiguação oficiosa para investigação de maternidade ou paternidade ou para impugnação desta incumbe ao curador, que pode usar de qualquer meio de prova legalmente admitido e recorrer a inquérito.

2 — São obrigatoriamente reduzidos a escrito os depoimentos dos pais ou dos presumidos progenitores e as provas que concorram para o esclarecimento do tribunal.»

Por seu lado, o artigo 203.º reza assim:

«1 — A instrução do processo é secreta e será conduzida por forma a evitar ofensa ao pudor ou dignidade das pessoas.

2 — No processo não podem intervir mandatários judiciais, salvo na fase de recurso.»

A propósito da apreciação da questão de constitucionalidade do artigo 206.º da OTM, que dispõe sobre o recurso da decisão final no termo dos processos a que alude o n.º 1 daquele artigo 202.º, discretoou-se no Acórdão n.º 616/98, publicado nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 41.º vol., p. 263:

«O processo em causa inicia-se com a atuação da certidão de registo de nascimento do menor apenas com a maternidade estabelecida, certidão essa obrigatoriamente remetida ao tribunal pelo funcionário que lavrou o registo.

Procede-se, então, à instrução do processo, a cargo do Ministério Público, tendente a averiguar a paternidade do menor.

Conhecida pelo tribunal, através de declarações da mãe do menor ou de outros meios, a identidade do pretense progenitor, será ele ouvido.

Se for negada ou recusada a confirmação da paternidade, o Ministério Público procede a diligências probatórias, em instrução secreta, 'conduzida por forma a evitar ofensa ao pudor ou dignidade das pessoas'; as declarações prestadas no processo não implicam presunção de paternidade.

Finda a instrução, o Ministério Público elabora parecer sobre a viabilidade da acção de investigação de paternidade; ao juiz compete proferir despacho final, ordenando o arquivamento do processo ou a sua remessa ao magistrado do Ministério Público junto do tribunal competente para que seja proposta a acção de investigação.

Os traços essenciais do processo de averiguação oficiosa que se deixam enunciados resultam do disposto nos artigos 202.º a 206.º da OTM e 1811.º, 1813.º, 1864.º, 1865.º e 1868.º do Código Civil.

Deles claramente se colhe que se trata de um processo de carácter *administrativo* ou pré-judicial desenvolvido numa lógica inquisitorial, carácter esse que se ajusta à finalidade última do mesmo processo: habilitar o Ministério Público a intentar acção de investigação de paternidade *viável*.

Joga-se aqui, fundamentalmente, um interesse público, ou colectivo, que legítima a intervenção do Ministério Público.

A intervenção judicial no processo, mediante o despacho final (de arquivamento ou remessa ao Ministério Público para propositura da acção), visa, por seu turno, garantir que não sejam intentadas acções *temerárias*, tanto mais de evitar quanto o Ministério Público, em representação do Estado, prossegue aquele tipo de interesse, e elas põem em causa, em maior ou menor grau, o pudor ou a dignidade dos intervenientes directos.

É, aliás, o melindre dos factos que nestas acções, quase inevitavelmente, se controvertem, que parece justificar a excepção — que constitui a averiguação oficiosa como procedimento *prévio* à acção de investigação — ao regime normal de 'citação directa' em processo civil, como bem adverte o Ministério Público nas suas alegações.

Impor-se-ia, neste contexto, que o legislador ordinário facultasse ao pretense progenitor direito ao recurso do despacho de viabilidade, sob pena de infracção ao disposto no artigo 20.º, n.º 1, da CRP enquanto a todos assegura o direito de acesso aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legítimos?

Uma decisiva razão postula uma resposta negativa a esta questão: com o despacho jurisdicional de viabilidade da acção *não são ofendidos os direitos e interesse legítimos do pretense progenitor*.

Na verdade, esse despacho apenas *habilita* o Ministério Público a intentar acção de investigação de paternidade, não sendo, a todas as luzes, de reconhecer, a quem quer que seja, um direito ou interesse legítimo *em não ser civilmente demandado*.

Não se vislumbra, aliás, qualquer inconstitucionalidade, se o legislador ordinário, à semelhança do que acontece na generalidade das acções, não tivesse previsto o referido procedimento preliminar, competindo ao Ministério Público — e a ele só — formar, com inteira autonomia, a sua decisão, no sentido de propor, ou não, a acção de investigação.

A averiguação oficiosa não deixa, assim, de representar um robustecimento das garantias de defesa do pretense progenitor, garantias estas cuja tutela apenas se impõe, constitucionalmente, na acção de investigação de paternidade a intentar e em que aquele figura como *parte*.

Mas, consagrando o artigo 206.º, n.º 2, da OTM a legitimidade do Ministério Público para recorrer, não exigirá o artigo 13.º da CRP que igual legitimidade seja conferida ao pretense progenitor?

Não bastará acentuar que o pretense progenitor *não é parte* na averiguação oficiosa para fundamentar um juízo de não inconstitucionalidade da norma.

Mas já é suficiente, na perspectiva do tratamento igualitário que o princípio constitucional impõe, o reconhecimento de que a diferença é *materialemente fundada*.

Com efeito, ela decorre de uma *distinção objectiva de situações*, no ponto em que, para o Ministério Público, o despacho de arquivamento obsta à propositura da acção de investigação, cerceando assim um poder que a lei lhe confere, enquanto que, para o pretense progenitor, o despacho de viabilidade não lesa ou afecta a sua esfera jurídica.

A diferenciação em que se traduz a previsão de legitimidade do Ministério Público para o recurso, em contrário do que acontece com o pretense progenitor, constitui, assim, uma medida necessária e adequada à satisfação do seu objectivo.»

Entende o Tribunal Constitucional que as considerações expendidas neste aresto são inteiramente de acompanhar e têm inteira aplicação ao caso dos autos.

Perante o regime constante da OTM, não restam dúvidas de que o processo de averiguação oficiosa não tem a natureza de uma acção judicial de natureza civil, movida contra o investigado para o reconhecimento do direito de paternidade.

Nele não é deduzida nenhuma pretensão contra o pretense pai, como a sua condenação a reconhecer o menor como seu filho, nem são contra ele alegados fundamentos em que esse pedido se possa basear.

Sendo assim, na ausência de um pedido e dos fundamentos do mesmo, não tem sentido a exigência da intervenção do investigado como parte nesse processo, nos termos que se verificam na acção oficiosa de investigação de paternidade, sujeita à tramitação do processo civil, com a correspondente subordinação ao princípio de igualdade processual e ao direito ao contraditório, invocados pelo recorrente, que o direito de acção necessariamente postula em termos constitucionais (artigo 20.º da Constituição da República Portuguesa).

O processo de averiguação oficiosa corresponde simplesmente a um modo de o Estado se desonerar, ainda fora do âmbito do exercício do direito de acção judicial, do dever de protecção às crianças, no que tange ao conhecimento e reconhecimento da sua maternidade, paternidade ou impugnação desta.

É esta circunstância que justifica que o processo possa, até, assumir uma natureza simplesmente registral, nos casos em que o presumido progenitor confirme a maternidade ou paternidade, em que será lavrado termo de perflhação (artigo 207.º da OTM).

O seu escopo é apenas o de habilitar o Estado, vinculado que está pelo respeito dos direitos fundamentais, a exercer o direito de acção contra o pretense pai apenas no caso de essa acção se afigurar viável ao juiz. A intervenção do juiz para avaliar da viabilidade da acção judicial justifica-se precisamente dentro da óptica de que, estando em causa direitos fundamentais, tanto da criança como do investigado, se impõe que o Estado apenas possa exercer o direito de acção de investigação, no caso de a lesão dos direitos do investigado, conseqüente a esse exercício do direito de acção, se apresentar justificado, dentro de um juízo objectivo e imparcial de ponderação dos meios de prova recolhidos no processo.

Nesta perspectiva, não sendo o investigado sujeito do dever de protecção às crianças, contemplado no artigo 69.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, não sendo ele parte no processo de averiguação e não estando vinculado à decisão de viabilidade ou de não viabilidade da acção de investigação, não se verifica situação que postule a aplicação do princípio da igualdade (artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa) quanto às possibilidades de intervenção, de instrução do processo e de conhecimento do que nele ocorre.

Na verdade, o Tribunal Constitucional tem considerado, reiteradamente, que o princípio da igualdade só é violado quando o legislador trate diferentemente situações que são essencialmente iguais — o que, na situação, não ocorre —, não proibindo diferenciações de tratamento quando estas sejam materialmente fundadas (sobre o sentido do princípio da igualdade, cf., por todos, o Acórdão n.º 232/2003, publicado no *Diário da República*, 1.ª série-A, de 17 de Junho de 2003, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 56.º vol., p. 7).

De qualquer modo, a exigência da prévia instauração do processo de averiguação oficiosa e da intervenção do juiz para avaliar da viabilidade da acção não deixam de assumir, deste modo, também uma função garantística dos direitos do investigado.

E o mesmo se diga com o carácter secreto do processo, pois a finalidade desta exigência é a de «evitar a ofensa ao pudor ou dignidade das pessoas» (artigo 203.º, n.º 1, da OTM), entre as quais se contam, especialmente, a mãe e o pretense pai do menor. O segredo do processo visa acautelar que o pretense pai ou mãe fiquem o mais possível resguardados dos riscos e inconvenientes que, seguramente, adviriam de uma plena acessibilidade e divulgação dos elementos constantes do processo.

É certo que o processo de averiguação oficiosa é também um instrumento de conhecimento dos meios de prova que o Estado pode esgrimir na acção de investigação. Mas, independentemente de a organização de um processo escrito corresponder a um simples modo de o Estado poder exercer, adequadamente, as suas atribuições, por agir através de estruturas orgânicas e por ser esse o modo normal de comunicação das matérias que cabem na sua esfera de competência entre as pessoas que as integram, seja na cadeia hierárquica, seja nos diferentes momentos temporais, não se vê que o investigado fique numa posição mais desfavorecida do que aquela que adviria da adopção, pelo legislador, de um sistema de citação directa para acção, em que o Ministério Público pudesse interpor a acção de investigação sempre que o entendesse, com base numa recolha informal e incontrolada dos meios de prova a esgrimir em tribunal.

De resto, anote-se que, também, o investigado não deixa de ter inteira liberdade na recolha e na não evidenciação, em momento anterior ao da acção de investigação, dos meios de prova que poderá, aí, apresentar para contraditar os respectivos fundamentos e de gozar da mesma possibilidade de requerer, na acção de investigação, a produção de outros cuja obtenção não esteja na sua inteira disponibilidade.

Por fim, uma vez interposta a acção de investigação, as partes estão sujeitas a um estatuto de rigorosa igualdade no que concerne à possibilidade de oferecimento e utilização dos meios de prova admis-

síveis em direito, bem como de exercício do direito de contraditório, seja dos fundamentos da acção, seja dos meios de prova apresentados por cada uma delas.

Não se verifica, assim, a violação das disposições constitucionais invocadas ou de quaisquer outras.

C — **Decisão.** — 9 — Destarte, atento tudo o exposto, o Tribunal Constitucional decide negar provimento ao recurso.

Custas pelo recorrente, fixando-se a taxa de justiça em 20 UC.

Lisboa, 15 de Novembro de 2005. — *Benjamim Rodrigues — Paulo Mota Pinto — Maria Fernanda Palma — Mário José de Araújo Torres — Rui Manuel Moura Ramos.*

**Acórdão n.º 642/2005/T. Const. — Processo n.º 497/2005.** — 1 — Na acção administrativa especial de pretensão conexa com actos administrativos que José Augusto Queijo propôs pelo Tribunal Administrativo e Fiscal do Porto contra a Secretária de Estado da Indústria, Comércio e Serviços e contra os contra-interessados particulares Francisco Manuel da Silva Perpétua e outros — acção essa na qual o autor peticionava a anulação do despacho n.º 249/SEICS/2004, proferido em 4 de Março de 2004 por aquela Secretária de Estado e publicado sob o n.º 7244/2004 no *Diário da República*, 2.ª série, de 13 de Abril de 2004, em consequência se revogando a lista de transição do pessoal do quadro da Inspecção-Geral das Actividades Económicas, na parte que dizia respeito à carreira de inspector técnico especialista principal, e integrando o autor na carreira de inspecção e na categoria de inspector técnico especialista principal —, foi, naquele Tribunal e em 29 de Março de 2005, proferido acórdão que julgou tal acção parcialmente procedente.

Nesse aresto, foi recusada, por inconstitucionalidade, a aplicação das normas constantes do n.º 3 do artigo 8.º, em conjugação com o n.º 2 do artigo 10.º, ambos do Decreto Regulamentar n.º 48/2002, de 26 de Novembro, e do n.º 3 do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 112/2001, de 6 de Abril.

Pode ler-se no referido acórdão, na parte que ora releva:

«O Decreto-Lei n.º 112/2001, de 6 de Abril, procedeu [à] re[e]struturação das carreiras dos funcionários ligados ao exercício de funções de inspecção ou fiscalização, tendo criado três carreiras com diferentes requisitos habilitacionais e definindo regras, designadamente, de intercomunicabilidade de carreiras e de transição para as novas carreiras.

Decorre do disposto nos artigo[s] 9.º, n.º 3, e 16.º do Decreto-Lei n.º 112/2001, em conjugação com o disposto nos artigos 8.º, n.º 3, do Decreto Regulamentar n.º 48/2002, de 26 de Novembro, que os subinspectores passaram a integrar, com efeitos reportados a 1 de Julho de 2000, a carreira de inspecção técnica, com a categoria de inspector técnico principal, passando à frente dos então inspectores de 2.ª classe, cuja transição, ao abrigo do disposto no artigo 10.º do Decreto Regulamentar n.º 48/2002, os posicionou, em 1 de Julho de 2000, na categoria de inspector técnico, não existindo prevista na lei, quanto a estes funcionários, qualquer regra especial de transição.

Decorre dos referidos preceitos legais que da sua aplicação resulta, de facto, uma situação de inversão hierárquica.

Importa, agora, porém, apurar se tal situação assenta numa justificação que torne aceitável o resultado verificado ou não, isto é, se a inversão das posições relativas detidas pelos funcionários à data da publicação de tais diplomas legais viola o princípio da coerência e da equidade que presidem ao sistema de carreiras da função pública.

Conforme é entendimento doutrinário e jurisprudencial pacífico, a não inversão das posições relativas de funcionários ou agentes por mero efeito da reestruturação de carreiras constitui um princípio geral que é corolário do princípio da igualdade dos cidadãos perante a lei, consagrado, em geral, no artigo 13.º da CRP e, no domínio das relações laborais, no artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da CRP. *Este princípio, como limite à discricionariedade legislativa, não exige o tratamento igual de todas as situações, mas, antes, implica que sejam tratados igualmente os que se encontram em situações iguais e tratados desigualmente os que se encontram em situações desiguais, de maneira a não serem criadas discriminações arbitrárias e irrazoáveis, porque carecidas de fundamento material bastante. O princípio da igualdade não proíbe que se estabeleçam distinções, mas sim distinções desprovidas de justificação objectiva e racional* — neste sentido v. j. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 128/99, de 3 de Março, processo n.º 140/97, publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 485, p. 26.

[A] face deste princípio da não inversão das posições relativas de funcionários ou agentes por mero efeito da reestruturação de carreiras, não poderá admitir-se, por carência de justificação objectiva e racional, que funcionários de categoria superior sejam colocados em categoria