

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

**EXECUÇÃO DAS DECISÕES DE REGRESSO PROFERIDAS NO ÂMBITO DA
CONVENÇÃO DA HAIA DE 1980**

“É comprida a estrada que vai desde a intenção até à execução.”

**Jean Baptiste Molière
(1622-1673)**

SUMÁRIO

Este texto pretende ser um guia para os magistrados judiciais e do Ministério Público, advogados e funcionários judiciais relativamente às questões práticas relacionadas com a execução das decisões judiciais de regresso proferidas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças.

Proferida a decisão de regresso, importa ter presente a sempre necessária e conveniente articulação que os tribunais devem estabelecer com a Autoridade Central Portuguesa com vista a uma execução da decisão que salvaguarde o interesse da criança, sobretudo procurando reduzir ou eliminar os efeitos decorrentes dessa execução.

Este texto teve a inestimável e preciosa colaboração do Gabinete Jurídico e de Contencioso da Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, a quem presto o meu público agradecimento.

I - INTRODUÇÃO

Portugal é um dos Estados signatários da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças, concluída na Haia em 25 de Outubro de 1980, integrando este instrumento de direito internacional a ordem jurídica portuguesa através do Decreto do Governo n.º 33/83, de 11 de Maio (em vigor desde 1 de Dezembro de 1983).

A Convenção da Haia de 1980 tem por objectivo essencial assegurar o regresso imediato de crianças deslocadas ou retidas ilicitamente de um Estado Contratante, e de fazer respeitar efectivamente nos outros Estados Contratantes os direitos de guarda e de visita que existiam naquele Estado Contratante.

O objectivo prevalecente é, assim, o de garantir o restabelecimento da situação alterada pela acção daquele que deslocou ou reteve ilicitamente a criança, sendo o seu regresso imediato a primeira providência a ser considerada pelas autoridades judiciais de cada Estado.

O rapto parental ocorre quando (artigos 3.º, 4.º e 5.º da Convenção da Haia de 1980):

a) Tenha havido uma deslocação de uma criança com menos de 16 anos¹, de um país onde tinha a sua residência habitual, para outro país;

¹ Este instrumento internacional não é aplicável quando a criança tenha mais de 16 anos de idade (artigo 4.º da Convenção da Haia de 1980).

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

b) A deslocação ou retenção da criança tenha sido efectuada com violação do direito de custódia atribuído pela lei do Estado onde a criança tinha a sua residência habitual;

c) O direito de custódia ter estado a ser exercido de maneira efectiva, individual ou em conjunto, no momento da deslocação ou retenção, ou devesse estar a ser exercido, se não se tivesse verificado a deslocação.

Com o objectivo fundamental de combater a subtracção internacional de crianças, a Convenção da Haia de 1980 é, essencialmente, um instrumento que institucionaliza um mecanismo de colaboração de autoridades (denominadas de autoridades centrais) destinado a assegurar o imediato regresso da criança ao Estado da sua residência habitual e que tenha sido deslocada para outro Estado ou aí se encontre retida ilicitamente, garantindo-se, deste modo, o exercício efectivo dos direitos de custódia e proscREVENDO-se, nessa fase, uma qualquer discussão sobre a conformidade jurídica ou oportunidade da guarda que esteja a ser efectivamente exercida.

Esta Convenção parte da presunção de que a melhor solução do ponto de vista de tutela do interesse da criança é a de assegurar o seu regresso imediato ao Estado onde antes da deslocação ou da retenção ilícita tinha a sua residência habitual, conceito que assume no contexto deste instrumento de direito internacional uma importância relevantíssima (artigo 4.º da Convenção).

A residência habitual da criança corresponde ao local que revelar uma determinada integração desta num ambiente social e familiar, tendo-se em conta a duração, a regularidade, as condições e as razões da sua permanência no território de um Estado e da mudança da família para esse Estado, a nacionalidade da criança, o local e as condições de escolaridade, os conhecimentos linguísticos, bem como os laços familiares e sociais que a criança tiver no referido Estado^{2 3}.

Essa presença não pode ser temporária ou ocasional, devendo apresentar um carácter estável que o permita considerar como o centro permanente ou habitual dos seus interesses.

Considerando as circunstâncias especiais de uma criança em idade lactente que se encontra com um dos progenitores apenas há alguns dias num Estado Contratante diferente do da sua residência habitual, para o qual foi deslocada, deverão ser tidas em consideração:

² Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 02/04/2009 - processo n.º C-523/07 do Tribunal de Korkein hallinto-oikeus - reenvio prejudicial no Caso A. (disponível em www.eur-law.eu)

³ Acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia de 22/12/2010 - processo n.º C-497/10 PPU - reenvio prejudicial no Caso Barbara Mercredi vs Richard Chaffe (disponível em www.eur-law.eu).

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

a) A duração, a regularidade, as condições e as razões da estadia no território desse Estado Contratante e da mudança desse progenitor para o referido Estado;

b) A idade da criança, as origens geográficas e familiares do progenitor, bem como as relações familiares e sociais mantidas por esta e pela criança no mesmo Estado Contratante.

Cabe ao órgão jurisdicional nacional do Estado respectivo fixar a residência habitual da criança tendo em conta todas as circunstâncias de facto específicas para cada caso.

A Convenção da Haia de 1980 impõe aos tribunais que ordenem o regresso da criança ao Estado da sua residência habitual se esta foi deslocada ou retida em violação de um direito de guarda da pessoa que pede o regresso, sendo esse regresso obrigatório a menos que:

a) A parte que pede o regresso da criança não esteja a exercer, de maneira efectiva, o direito de guarda ou tenha consentido ou concordado com a deslocação ou retenção (artigos 3.º, alínea b) e 13.º, alínea a) da Convenção);

b) Exista um grave risco de a criança, no seu regresso, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica ou, de qualquer modo, ficar numa situação intolerável (artigo 13.º, alínea b) da Convenção);

c) A criança tenha atingido já uma idade e um grau de maturidade tais que levem a tomar em consideração as suas objecções ao regresso (artigo 13.º, § 2.º da Convenção);

d) O pedido para o regresso não tenha sido apresentado no Estado em que a criança se encontra dentro do período de um ano após a deslocação ou retenção ilícitas e a criança esteja já integrada no seu novo ambiente (artigo 12.º da Convenção); ou

e) O regresso da criança não seja consentâneo com os princípios fundamentais do Estado requerido relativos à protecção dos direitos do homem e das liberdades fundamentais (artigo 20.º da Convenção).

O princípio da célere restituição da criança subtraída ou retida ilicitamente é então o alicerce sobre o qual assenta a *actio possessoria in infantem* prevista na Convenção da Haia de 1980, desde logo, através da imposição do recurso a procedimentos de urgência (artigos 2.º, 7.º, alínea c), 10.º, 11.º, § 1.º e 12.º, § 1.º todos da Convenção).

II - O PAPEL DA AUTORIDADE CENTRAL

As Autoridades Centrais são os organismos designados pelos respectivos Estados para executar as funções decorrentes de um dado instrumento legal às quais compete a obrigação

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

de velar pelo regular cumprimento dos procedimentos instituídos no quadro dos instrumentos de direito internacional assinados e ratificados por esse Estado.

A intervenção da Autoridade Central ocorre sempre que seja solicitada quer a nível nacional - em que atua na qualidade de requerente - quer a nível internacional - em que atua na qualidade de requerida.

A actividade das Autoridades Centrais (na qualidade de requerente ou de requerida) consubstancia-se ainda no acompanhamento processual e na prestação, às partes envolvidas, de toda a informação adicional no âmbito dos processos em que esteja em causa o pedido de regresso da criança de acordo com a Convenção da Haia de 1980.

Em Portugal, a Autoridade Central no âmbito da Convenção da Haia de 1980 é a Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais⁴ (Aviso n.º 364/2010 publicado no Diário da República I.ª Série, n.º 241, de 15 de Dezembro de 2010).

Com especial interesse no âmbito do rapto internacional e na protecção de crianças, a Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais é também a Autoridade Central para a Convenção da Haia de 1996 relativa à Competência, à Lei Aplicável, ao Reconhecimento, à Execução e à Cooperação em Matéria de Responsabilidade Parental e de Medidas de Protecção das Crianças (aprovada pelo Decreto n.º 52/2008, de 13 de Novembro, publicado no Diário da República I Série, n.º 221 de 13 de Novembro de 2008)⁵ e para o Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de Novembro de 2003, Relativo à Competência, ao Reconhecimento e à Execução de Decisões em Matéria Matrimonial e de Responsabilidade Parental (publicado no Jornal Oficial da União Europeia L 338, de 23/12/2003)⁶.

As funções da Autoridade Central Portuguesa são actualmente exercidas pela Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (DGRSP) em face da orgânica dos serviços do Ministério da Justiça estabelecida pelo Decreto-Lei n.º 123/2011, de 29 de Dezembro.

Na sua estrutura orgânica, a Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais tem como atribuições contribuir para a elaboração de instrumentos de cooperação judiciária internacional e assegurar o cumprimento de procedimentos resultantes de convenções em que seja autoridade central (artigo 3.º, alínea *j*) do Decreto-Lei n.º 215/2012, de 28 de Setembro).

⁴ As informações sobre a Autoridade Central Portuguesa estão disponíveis no seguinte link: http://www.dgrs.mj.pt/c/portal/layout?p_1_id=PUB.1001.79 (consultado em 20/03/2015).

⁵ Em vigor desde 1 de Agosto de 2011.

⁶ Em vigor desde 1 de Agosto de 2008 (também conhecido como Regulamento Bruxelas II *bis*).

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

No âmbito dos serviços centrais da Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, encontram-se definidas as unidades orgânicas flexíveis (artigo 10.º da Portaria n.º 118/2013, de 25 de Março) sendo o Gabinete Jurídico e de Contencioso (GJC) a unidade orgânica responsável pelo apoio técnico-jurídico aos órgãos e serviços daquela direcção-geral, competindo-lhe ainda representar a mesma enquanto Autoridade Central Portuguesa em matéria de rapto parental e promoção e protecção de crianças e jovens (7.1. alínea *a*), do Despacho n.º 9954/2013 publicado no Diário da República 2.ª série de 30 de Julho de 2013).

A Autoridade Central Portuguesa tem os seguintes contactos:

DGRSP - Direcção Geral de Reinserção e Serviços Prisionais
GJC - Gabinete Jurídico e de Contencioso
Travessa da Cruz do Toren n.º 1
1133-001 LISBOA
Telefone (+351) 21 8812200
Fax (+351) 21 8853653
Correio electrónico: gjc@dgrsp.mj.pt

III - FASE PRÉ-CONTENCIOSA

Cabe ao progenitor lesado requerer as devidas providências junto da autoridade central do Estado de residência habitual da criança ou de qualquer outro Estado Contratante para obter o regresso desta quando tenha ocorrido uma situação de deslocação ou retenção ilícitas.

Este pedido⁷ deve conter as informações necessárias sobre a identidade do requerente, da criança e da pessoa a quem se atribui a transferência ilícita ou a retenção da criança, a data de nascimento da criança subtraída, deve ser acompanhada de certidão do assento de nascimento, dos motivos em que o requerente se baseia para exigir o retorno da criança ao Estado da sua residência habitual, ou seja, um sumário dos factos que possa configurar a causa de pedir do pedido de retorno, bem como todas as informações disponíveis relativas à localização da criança e à identidade da pessoa com a qual se presume que a criança esteja.

Com vista a auxiliar a recolha ou colheita de informações, o pedido deve ainda ser complementado com cópia autenticada de qualquer decisão ou acordo considerado relevante (acordo ou sentença que tenha fixado a guarda ou residência e o regime de visitas da criança segundo as disposições da lei aplicável ao caso, se existir).

⁷ O formulário do pedido encontra-se disponível no seguinte link (em diversas línguas):
- http://www.dgrs.mj.pt/c/portal/layout?p_1_id=PUB.1001.97 (consultado em 20/03/2015).

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

Caso os pais estejam ainda casados, deve também ser acompanhada de certidão de assento de casamento.

Esta documentação necessita de ser acompanhada de tradução certificada para a língua do Estado Contratante para onde vai ser enviado o pedido.

A autoridade central do Estado de residência habitual da criança irá então diligenciar junto da sua homóloga no Estado Contratante requerido para onde a criança foi transferida ou retida, o pedido de regresso, se necessário, instruindo-o ainda com atestado ou declaração emitida pela própria autoridade central ou por qualquer outra entidade competente sobre a legislação desse Estado que regule as questões relativas à fixação da residência ou ao exercício do direito de visita.

Deste modo, perante uma situação em que a Autoridade Central Portuguesa exerce as competências que cabem ao Estado requerente, a intervenção das secções de família e menores é bastante reduzida já que pode não estar em curso qualquer providência tutelar cível relativa ao exercício das responsabilidades parentais daquela criança.

A maior intervenção das secções de família e menores e a necessidade de articulação com a Autoridade Central Portuguesa ocorre especialmente nas situações em que Portugal seja o Estado requerido, isto é, seja solicitado que a competente secção de família e menores decida e mande executar o regresso da criança ilicitamente deslocada do Estado da residência habitual ou retida no nosso país em violação do direito de custódia.

Para a execução das convenções internacionais em que a Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais é autoridade central são competentes as secções de família e menores dos tribunais de comarca mas, nos municípios não integrados na área de competência territorial das secções de família e menores, a execução daquelas convenções internacionais é da competência das respectivas secções da instância local (artigo 113.º do Decreto-Lei n.º 49/2014, de 27 de Março).

Estabelece o artigo 7.º da Convenção da Haia de 1980 que as autoridades centrais devem cooperar entre si e promover a colaboração entre as autoridades competentes dos seus respectivos Estados, por forma a assegurar o regresso imediato das crianças e a realizar os

PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO

outros objectivos Convenção, devendo tomar, directamente ou através de um intermediário⁸, todas as medidas apropriadas para:

⁸ As entidades intermediárias serão todas aquelas que poderão ser convocadas para colaborar com a Autoridade Central Portuguesa no âmbito das suas atribuições, designadamente as autoridades policiais, a segurança social ou as comissões de protecção de crianças e jovens em perigo).

Salvo melhor opinião, o Ministério Público não deve assumir qualquer intervenção no âmbito desta fase pré-contenciosa da responsabilidade da Autoridade Central, utilizando aqui os vastos argumentos expostos por Ana Massena no Direito Internacional da Família - Tomo I (e-book editado pelo Centro de Estudos Judiciários, onde refere o seguinte:

“Cabe ao Ministério Público realizar diligências com vista ao regresso voluntário da criança ? Qual a base legal que legitima tal actuação e que diligências pode realizar nesse contexto? Em nosso entender, esta questão está intrinsecamente relacionada com a interpretação que pode ter a expressão “intermediário” utilizada no artigo 7.º da Convenção.

Se a resposta for afirmativa, decorre dessa interpretação que o Ministério Público pode intervir no âmbito da fase pré-contenciosa do caso, colaborando com a Autoridade Central no papel de “intermediário”. Assim, caso a Autoridade Central entendesse pertinente solicitar ao Ministério Público a sua intervenção na realização de diligências tidas por pertinentes ao desenvolvimento e conclusão da fase consensual, formularia o pedido nesse sentido incumbindo ao Ministério Público proceder em conformidade. Contudo, como já referimos, o procedimento relativo a esta fase compete, exclusivamente, à Autoridade Central não podendo o Ministério Público ser considerado como uma entidade “intermediária”. Deve, pois, ser negativa a resposta à questão formulada.

(...) tendo ainda como base orientadora os ensinamentos que decorrem do Relatório Pérez-Vera, a formulação escolhida para a redacção do artigo 7.º da Convenção decorreu do compromisso entre as delegações das diversas partes contratantes divididas entre Estados que atribuem uma maior amplitude de poderes à sua Autoridade, podendo esta desenvolver, por si própria, as diligências que considere adequadas à tramitação da fase consensual, ou seja, uma Autoridade Central com maior liberdade e ampla iniciativa - e aqueles Estados que consideram que à Autoridade Central estão apenas atribuídos poderes meramente administrativos para facilitar a acção das partes. O que reflecte, sobremaneira, as profundas diferenças que existem entre os sistemas representados na Conferência.

Optou-se, deste modo, por uma solução que permita à Autoridade Central de cada Estado Contratante actuar de acordo com o direito e as atribuições que lhe estão conferidas internamente. Só assim se poderá interpretar a possibilidade de recurso, por parte da Autoridade Central, a um “intermediário”.

Na ordem jurídica portuguesa, nada obsta, a nosso ver, que a Autoridade Central desenvolva, por iniciativa própria, todas as diligências necessárias à tramitação da fase pré-contenciosa, ainda que, eventualmente, possa recorrer ao apoio de outras entidades, designadamente, os órgãos policiais ou a segurança social, mas, ainda assim, sem que tal pedido constitua qualquer forma de delegação dos seus poderes destinando-se apenas, em consonância com o dever de colaboração entre as entidades públicas, a obter os elementos necessários à melhor execução daquela fase do pedido formulado pela Autoridade Central de outro Estado Contratante.

Salvo melhor opinião, o Ministério Público não pode actuar nas vestes de “intermediário” da Autoridade Central. Implicando a actuação do intermediário, por força da própria natureza das coisas, subordinação funcional do “intermediário” face à entidade originariamente titular do poder transmitido, tal entendimento não se coadunaria com o estatuto de autonomia do Ministério Público em relação aos restantes órgãos do poder, consagrado e garantido pelo artigo 219.º, n.º 2 da Constituição da República e pelo artigo 2.º da Lei Orgânica do Ministério Público (aprovada pela Lei n.º 60/98, de 27 de Agosto).

É, por isso, inaceitável tal entendimento para além de que a intervenção do Ministério Público se destina à introdução em juízo da pretensão formulada pela Autoridade Central quando, e só, tudo o resto falhar.

Deste modo, o papel do Ministério Público apenas tem razão de ser após ter soçobrado a fase pré-contenciosa tramitada pela Autoridade Central, não conseguindo esta obter êxito quanto à composição amigável do diferendo, mantendo-se a criança em território nacional ou, nos casos excepcionais em que a Autoridade Central considera *ab initio* que não se mostra adequada a realização de qualquer diligência por ser patente o perigo de nova deslocação imediata da criança.

A interpretação contrária levaria, necessariamente, à sobreposição e confusão de papéis, uma vez que o Ministério Público interviria como “colaborador” da Autoridade Central e, posteriormente, no mesmo caso, como requerente na acção judicial a instaurar.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

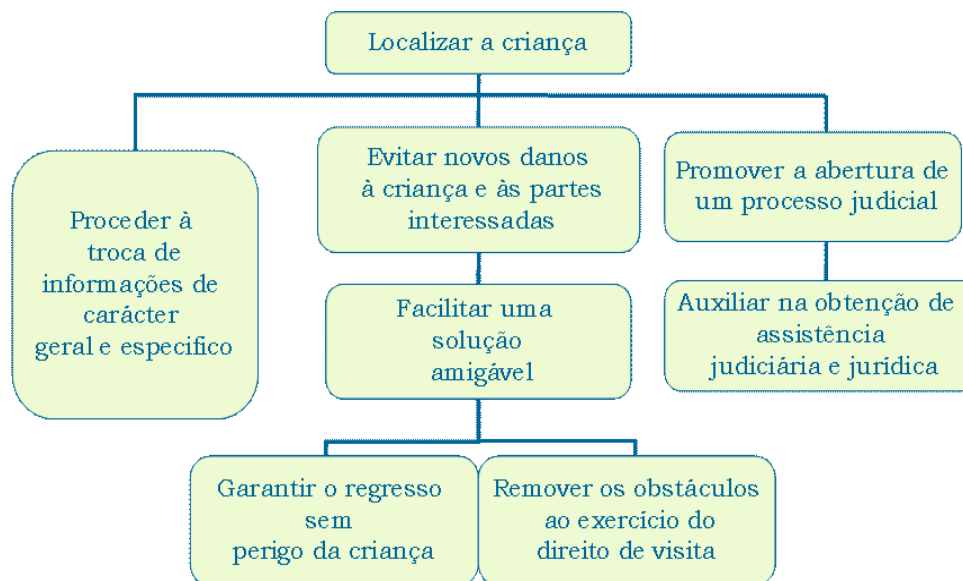
- a) Localizar uma criança deslocada ou retida ilicitamente;
- b) Evitar novos danos à criança, ou prejuízos às partes interessadas, tomando ou fazendo tomar medidas provisórias;
- c) Assegurar a reposição voluntária da criança ou facilitar uma solução amigável;
- d) Proceder à troca de informações relativas à situação social da criança, se isso se considerar de utilidade;
- e) Fornecer informações de carácter geral respeitantes ao direito do seu Estado, relativas à aplicação da Convenção;
- f) Introduzir ou favorecer a abertura de um procedimento judicial ou administrativo que vise o regresso da criança ou, concretamente, que permita a organização ou o exercício efectivo do direito de visita;
- g) Acordar ou facilitar, conforme as circunstâncias, a obtenção de assistência judiciária e jurídica, incluindo a participação de um advogado⁹;
- h) Assegurar no plano administrativo, se necessário e oportuno, o regresso sem perigo da criança;
- i) Manterem-se mutuamente informados sobre o funcionamento da Convenção e, tanto quanto possível, eliminarem os obstáculos que eventualmente se oponham à aplicação desta.

As atribuições da Autoridade Central no âmbito desta convenção podem, assim, ser resumidas no seguinte gráfico:

Conclui-se, em resumo, que o Ministério Público apenas tem conhecimento do caso concreto, para nele actuar, quando a Autoridade Central considerou que foram realizadas todas as diligências pertinentes ao desenvolvimento da fase consensual, nela não obtendo êxito, e permanecendo a criança em território nacional, ou que, por motivos válidos e devidamente fundamentados, considerou inadequada a realização de qualquer diligência tendo em vista a obtenção de uma solução consensual para o regresso voluntário da criança, por colocar em perigo os interesses da mesma face à iminência de uma nova deslocação.”

⁹ Em relação ao apoio judiciário no contexto da União Europeia deverá ter-se em consideração a Directiva **2002/8/CE** do Conselho, de 27 de Janeiro de 2003, relativa à melhoria do acesso à justiça nos litígios transfronteiriços, através do estabelecimento de regras mínimas comuns relativas ao apoio judiciário no âmbito desses litígios. Esta Directiva foi transposta para o ordenamento jurídico português através do Decreto-Lei n.º 71/2005, de 17 de Março, sendo o Instituto da Segurança Social I.P. a Autoridade Central nesta matéria.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**



A enumeração do artigo 7.º da Convenção da Haia de 1980 não se deve considerar exhaustiva pelo que, estando em causa o principal objectivo de assegurar o regresso imediato da criança deslocada ilicitamente, logo que a Autoridade Central receba o pedido apresentado nos termos do artigo 8.º da Convenção da Haia de 1980, deve implementar um procedimento de natureza urgente no âmbito do qual desenvolva as diligências que considere adequadas à boa execução das atribuições que lhe cabem, podendo até transmitir directa e imediatamente o pedido à Autoridade Central de outro Estado Contratante quando se apure que a criança esteja nesse Estado, comunicando a situação à Autoridade Central do Estado requerente¹⁰.

Ao estabelecer, de forma meramente exemplificativa, qual o procedimento da Autoridade Central perante o pedido que lhe é formulado, o artigo 7.º da Convenção da Haia de 1980 impõe a existência de uma fase pré-contenciosa¹¹, da exclusiva competência da Autoridade Central, com vista a obter o regresso voluntário da criança.

Esta fase pré-contenciosa ou extrajudicial poderá não ter lugar quando as diligências prévias coloquem em risco o regresso da criança, designadamente por receio de nova

¹⁰ Em comentário ao artigo 7.º da Convenção da Haia de 1980, o Relatório Pérez-Vera refere expressamente que “são as circunstâncias do caso concreto que irão determinar as diligências a realizar pelas autoridades centrais...” consagrando-se o “dever da Autoridade Central tentar encontrar uma solução extrajudicial para o caso”, sendo a Autoridade Central a entidade que dirige a evolução do problema logo, é a mesma que decide em que momento falharam as tentativas feitas, seja para assegurar a entrega voluntária da criança, seja para facilitar uma solução amigável”.

¹¹ Consagra-se ainda “o dever das Autoridades Centrais procurarem encontrar uma solução extrajudicial para o caso” (Relatório Pérez-Vera).

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

deslocação, quando a criança já tenha sido sujeita a anterior deslocação ou se venha a apurar que está iminente nova deslocação¹².

Estas situações excepcionais deverão estar devidamente documentadas para, posteriormente, poderem vir a ser alegadas na providência tutelar cível a instaurar, justificando a ausência daquela fase pré-contenciosa.

Em suma, parece-nos que a melhor interpretação que deve ser conferida aos artigos 7.º e 10.º da Convenção da Haia de 1980 aponta no sentido de privilegiar a solução amigável com a entrega voluntária da criança devendo, para tal e no âmbito da fase pré-contenciosa e extrajudicial, a Autoridade Central desenvolver as diligências que considere adequadas com vista a alcançar esse objectivo.

Contudo, não se trata, de uma obrigação absoluta, pois a Autoridade Central deve, em cada caso, avaliar em que medida tais diligências são, ou não, susceptíveis de pôr em causa o objectivo final do procedimento, isto é, o regresso da criança ao país da sua residência habitual evitando, a todo o custo, uma nova deslocação da criança.

Deste modo, de acordo com a avaliação que faz da situação concreta, a Autoridade Central pode optar por suscitar, desde logo, a intervenção judicial se entender que a realização de qualquer diligência pré-contenciosa pode criar o perigo fundado de uma nova deslocação da criança, frustrando o seu regresso e entrega ao Estado da residência habitual.

IV - A FASE CONTENCIOSA

Não sendo possível uma solução consensual com vista a obter o regresso da criança ou não seja aconselhada a realização de qualquer diligência pré-contenciosa, a Autoridade Central Portuguesa (Estado requerido) remete a informação que tenha obtido por parte da Autoridade Central do Estado requerente ao Ministério Público¹³ junto da secção de família e menores ou da instância local da área onde se encontre a criança e o progenitor ou o familiar que tenha efectuado a deslocação ou retenção ilícitas (artigo 113.º do Decreto-Lei n.º 49/2014, de 27 de Março, *ex vi* artigo 155.º da Organização Tutelar de Menores).

¹² Considerando 25 do Regulamento Bruxelas II *bis*.

¹³ Cujas legitimidade decorre do artigo 3.º, n.º 1, alínea *a*) do Estatuto do Ministério Público.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

O Ministério Público deve analisar a situação de forma expedita e, se entender conveniente, instaurar a respectiva providência tutelar cível com vista a requerer o regresso imediato da criança.

Não havendo na lei processual portuguesa nenhum procedimento próprio para este fim, na prática judiciária temos sido confrontados com dois procedimentos que se afiguram possíveis, embora se afigure que o segundo é mais adequado ao fim pretendido: a entrega judicial de menor (artigo 191.º da Organização Tutelar de Menores) e a providência tutelar cível comum (artigo 210.º da Organização Tutelar de Menores).

Em qualquer dos casos, o procedimento escolhido deve ser expedito, ou seja, **deve ser tramitado com urgência** pelo que o tribunal ao qual seja apresentado um pedido de regresso de uma criança deve acelerar a tramitação do pedido, utilizando o procedimento mais expedito previsto na legislação nacional, pronunciando-se no prazo máximo de seis semanas, excepto em caso de circunstâncias excepcionais que o impossibilitem (artigos 11.º da Convenção da Haia de 1980 e 11.º, n.º 3 do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de Novembro de 2003).

Não havendo nenhum procedimento expedito próprio para o efeito, pode então ser utilizado procedimento tutelar comum previsto no artigo 210.º da Organização Tutelar de Menores, adoptando-se o carácter de urgência estabelecido pelo artigo 160.º do mesmo diploma.

Recebido o requerimento inicial, o juiz verifica os pressupostos de que depende o prosseguimento da providência e determina as diligências que considera necessárias.

De entre essas diligências, importa considerar a comunicação ao Sistema de Informação Schengen (sob a responsabilidade do Gabinete Nacional SIRENE) dos dados de identificação da criança, bem como da sua progenitora com vista a evitar nova deslocação daquela para fora do território nacional enquanto não for proferida decisão¹⁴ e, de igual modo, a comunicação urgente da decisão quando seja determinado o regresso (com vista a possibilitar a realização da viagem) ou quando este seja recusado.

¹⁴ Esta comunicação é efectuada ao abrigo do artigo 3.º, alínea *a*) do Decreto-Lei n.º 292/94, de 18 de Novembro, e artigo 97.º da Convenção SCHENGEN.

Com mais pormenores sobre estas comunicações no âmbito da fase contenciosa, Beatriz Marques Borges, Rupto parental internacional: prática judiciária no tribunal de família e menores, Revista Lex Familiae, Ano 8, n.º 16, 2011, pp. 76-77.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

Outra diligência que o juiz deverá ponderar é a necessidade de audição da criança (Considerando 19 do Regulamento Bruxelas II *bis*) considerando ainda que a falta de audição pode ser fundamento do não reconhecimento da decisão proferida noutro Estado Membro (artigo 23.º, alínea *b*) do Regulamento Bruxelas II *bis*).

A Convenção da Haia de 1980 não estabelece regras próprias sobre a audição da criança embora o artigo 13.º refira como fundamento expresso de recusa de regresso ao Estado requerente a oposição da própria criança quando o juiz verifique que esta atingiu já uma idade e um grau de maturidade tais que levem a tomar em consideração as suas opiniões sobre o assunto.

Para além destas disposições, importa ainda ter presentes as disposições de direito internacional e nacional que consagram que a criança deva ser ouvida quando manifeste capacidade e maturidade para o efeito e, obrigatoriamente, quando esta tenha mais de doze anos de idade (artigo 12.º da Convenção dos Direitos da Criança e 84.º da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo *ex vi* artigo 147.º-A da Organização Tutelar de Menores).

Deve ainda ser tida em conta a Recomendação 2013/112/EU de 20 de Fevereiro de 2013 na qual se determinou a criação de mecanismos que promovam a participação das crianças nas decisões que lhes dizem respeito e do qual decorre o direito da criança a ser ouvida em todos os procedimentos judiciais em que seja interveniente.

Realizadas as diligências necessárias¹⁵ e concluindo o juiz pelo regresso da criança, é conveniente que a decisão judicial que determine a entrega da criança indique:

- a)* Se é pretendida a intervenção da Autoridade Central Portuguesa nos procedimentos de articulação entre os diversos operadores envolvidos e os progenitores;
- b)* Se o progenitor que tem a criança consigo manifestou a intenção de acompanhar a criança no seu regresso ao Estado requerente;
- c)* O prazo concedido para efectuar o regresso da criança;
- d)* Se o progenitor que tem a criança consigo só pode ser notificado da decisão após entrega da criança ao outro progenitor, no caso de existir risco de fuga.

¹⁵ A lei processual portuguesa não estabelece quais as diligências que devam ser realizadas mas, tendo em conta a natureza de processo de jurisdição voluntária destes procedimentos (artigo 150.º da Organização Tutelar de Menores *ex vi* artigo 986.º, n.º 2 do Código de Processo Civil) e o prazo que deve servir de referência para a tomada de decisão (seis semanas - artigo 11.º da Convenção da Haia de 1980), torna-se evidente que não pode (nem deve) o tribunal orientar a sua actuação em termos probatórios por diligências cuja duração vai prejudicar a observância deste prazo, sobretudo tendo em conta que neste procedimento não se visa discutir a questão de mérito sobre o direito de custódia da criança.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

Sendo determinada a entrega coerciva, deverão ser emitidos mandados de entrega judicial da criança os quais deverão conter as seguintes informações:

- a) A identificação do órgão de polícia criminal ou da entidade que irá proceder à execução da decisão de regresso;
- b) Determinar a entrega de todos os documentos de identificação da criança;
- c) Determinar a entrega das suas roupas e outros objectos pessoais (*e.g.* brinquedos e outros pertences com que a criança se identifique);
- d) Consignar expressamente a possibilidade (caso se justifique) de entrada na residência onde a criança se encontra com recurso a arrombamento, caso não seja possibilitado o livre acesso à criança.

Nalguns casos, tem sido prática que a Autoridade Central esteja presente aquando da entrega da criança ou esta designe um representante da DGRSP para esse efeito. Esta presença, especialmente nos casos em que o acompanhamento seja feito por técnicos com formação em psicologia, pode tornar a entrega coerciva menos penosa para os intervenientes, nomeadamente para a criança.

Decidido o regresso da criança pela secção de família e menores competente e sendo este **realizado voluntariamente** pelo progenitor com quem a criança se encontra, a Autoridade Central contacta este progenitor pela forma mais rápida (telefone ou correio electrónico com vista a agendar a data para a viagem de regresso).

Recebida a indicação do plano de viagem, esta é remetida à secção de família e menores que determinou o regresso e, para conhecimento à Autoridade Central do Estado requerente.

Após a data programada para a viagem de regresso da criança, a Autoridade Central Portuguesa estabelece o contacto com a Autoridade Central do Estado requerente com vista a confirmar a chegada da criança e do progenitor acompanhante ao Estado da residência habitual.

Confirmada esta informação, é elaborada comunicação à secção de família e menores respectiva da data e chegada de ambos ao Estado requerente para o posterior encerramento e arquivamento do processo.

Não sendo possível o regresso voluntário, este tem que ser concretizado coercivamente, sendo precedido de contacto com a Autoridade Central do Estado requerente e com o progenitor requerente para o agendamento de data para a viagem de regresso e, eventualmente, ser este a assegurar o acompanhamento da criança desde Portugal até ao

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

Estado requerente e com vista à concretização da entrega da criança e condução ao ponto de realização da viagem (normalmente o aeroporto).

Contudo, em determinadas situações, a entrega da criança pode também ser concretizada com a colaboração das Autoridades Consulares dos Estados requerentes que estejam sediadas em território nacional. Tratando-se do regresso da criança ao país da sua residência habitual, a entrega na embaixada atinge esse objectivo, sendo feito um contacto com o órgão de polícia criminal encarregado do cumprimento dos mandados e com a Autoridade Central Portuguesa, com o envio do plano de viagem.

Efectuada a retirada da criança, é efectuado o transporte desta para que se proceda à entrega e, após o regresso, é solicitada à Autoridade Central do Estado requerente que confirme a chegada do progenitor requerente ou da criança ao Estado requerente.

Confirmada esta informação, é elaborada comunicação à secção de família e menores respectiva da data e chegada de ambos ao Estado requerente para o posterior encerramento e arquivamento do processo.

*

Caso seja interposto recurso da decisão de regresso pela pessoa que retirou ou reteve ilicitamente a criança, deve ser-lhe fixado efeito devolutivo (artigo 185.º da Organização Tutelar de Menores)¹⁶.

Este entendimento decorre ainda dos artigos 14.º da Convenção da Haia de 1980, do artigo 21.º do Regulamento Bruxelas II *bis* e do artigo 23.º da Convenção da Haia de 1996¹⁷.

António José Fialho
Juiz de Direito
Membro da Rede Internacional de Juízes
da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado

¹⁶ No mesmo sentido, Beatriz Marques Borges, Rapto parental internacional: prática judiciária no tribunal de família e menores, Revista Lex Familiae, Ano 8, n.º 16, 2011, pp. 82-83.

¹⁷ Defendendo também este entendimento, Maria dos Prazeres Beleza, Jurisprudência sobre rapto internacional de crianças, Revista Julgar, n.º 24, Setembro-Dezembro 2014, p. 81.

**PONTO DE CONTACTO NACIONAL DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES
DA CONFERÊNCIA DA HAIA DE DIREITO INTERNACIONAL PRIVADO**

BIBLIOGRAFIA

- BELEZA, Maria dos Prazeres**, Jurisprudência sobre rapto internacional de crianças, Revista Julgar, n.º 24, Setembro-Dezembro 2014, pp. 67-87
- BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo**, A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s), Visão Prática dos Principais Institutos do Direito da Família e das Crianças e Jovens, Coimbra: Coimbra Editora, 2009
- BORGES, Beatriz Marques**, Rapto parental internacional: prática judiciária no tribunal de família e menores, Revista Lex Familiae, Ano 8, n.º 16, 2011, pp. 65-83
- CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS**, Direito Internacional da Família - Tomo I, disponível em http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Direito_Internacional_Familia_Tomo_I.pdf
- FIALHO, António José**, Questões Plurilocalizadas relativas aos direitos de guarda, visita e alimentos das crianças - Tanto Mar que ainda separa Portugal e o Brasil, Revista IBDFAM, Edição 01, Janeiro-Fevereiro 2014, pp. 95-116
- GOMES, Ana Sofia**, Responsabilidades Parentais Internacionais - Em especial na União Europeia, Lisboa: Quid Juris, 2013
- MELO, Helena Gomes de/RAPOSO, João Vasconcelos/CARVALHO, Luís Batista/BARGADO, Manuel do Carmo/LEAL, Ana Teresa/D'OLIVEIRA, Felicidade**, Poder Paternal e Responsabilidades Parentais, 2.ª edição (revista, actualizada e aumentada), Lisboa: Quid Juris, 2010
- SILVA, Nuno Gonçalo da Ascensão**, A Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças - Alguns Aspectos, Estudos em Memória do Professor Doutor António Marques dos Santos, Coimbra, Almedina, 2005, pp. 443-556
- TIBURCIO, Carmen/CALMON, Guilherme**, Sequestro Internacional de Crianças - Comentários à Convenção da Haia de 1980, São Paulo: Editora Atlas, 2014