



# Convenção sobre os Aspetos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças

de 25 de outubro de 1980

Guia de Boas Práticas

Parte VI

Artigo 13.º, n.º 1, alínea b)



outubro de 2020



# Convenção sobre os Aspetos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças

de 25 de outubro de 1980

## Guia de Boas Práticas

### Parte VI

Artigo 13.º, n.º 1, alínea b)

Esta tradução para o português do Guia de Boas Práticas da HCCH nos termos da Convenção sobre os Aspetos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças – Parte VI – Artigo 13(1)(b) foi elaborada pela Direção-Geral da Política de Justiça (DGPJ) do Ministério da Justiça de Portugal. As versões oficiais da presente publicação estão disponíveis no sítio Web da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado ([www.hcch.net](http://www.hcch.net)), nas línguas inglesa e francesa. As traduções da presente publicação para outras línguas não foram revistas pelo Secretariado Permanente da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.





Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças de 1980

Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças de 1980

## Parte VI

Artigo 13.º, n.º 1, alínea b)



## Publicado pela

Conferência da Haia de Direito Internacional Privado – HCCH

Secretaria Permanente

Churchillplein 6b

2517 JW Haia

Países Baixos

+31 70 363 3303

+31 70 360 4867

secretariat@hcch.net

[www.hcch.net](http://www.hcch.net)

© Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, 2020

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta publicação pode ser reproduzida, armazenada num sistema de recuperação ou transmitida de qualquer forma ou meio, incluindo fotocópia ou gravação, sem a autorização escrita da Secretaria Permanente da HCCH.

ISBN 978-94-90265-93-9

Publicado na Haia, Países Baixos

## Design e paginação

Centro de Informação e Comunicação (CIC)

Direção-Geral da Política de Justiça do Ministério da Justiça

A tradução em língua portuguesa foi efetuada pela Direção-Geral da Política de Justiça do Ministério da Justiça, órgão nacional de Portugal junto da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.

outubro de 2020





## Prefácio

Por ocasião do 40.º aniversário da conclusão da Convenção de 25 de outubro de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças, é um grande prazer apresentar a Parte VI do Guia de Boas Práticas relativo à Convenção da HCCH sobre o Rapto de Crianças de 1980, que trata de uma disposição crucial da Convenção: o artigo 13.º, n.º 1, alínea b) (exceção de um risco grave de perigo).

Esta publicação pretende orientar juízes, autoridades centrais, advogados e outros profissionais que trabalham no campo do direito internacional da família e que se deparam com a aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) da Convenção sobre o Rapto de Crianças de 1980. Esta disposição estabelece uma das exceções ao regresso imediato da criança nos termos da Convenção. O crescente uso desta defesa nos últimos anos em casos de rapto de crianças e uma florescente preocupação entre a comunidade de especialistas de que uma aplicação incorreta desta disposição comprometeria o delicado equilíbrio alcançado pela Convenção sobre o Rapto de Crianças, levou o Conselho sobre Assuntos Gerais e Política, o órgão dirigente da HCCH, a encarregar a Secretaria Permanente, com a ajuda de um Grupo de Trabalho composto por uma ampla gama de especialistas nacionais, de desenvolver um Guia de Boas Práticas sobre a interpretação e aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) da Convenção.

Gostaria de aproveitar esta oportunidade para expressar a minha gratidão a todos aqueles que contribuíram para o desenvolvimento e finalização deste Guia. Gostaria de agradecer especialmente aos muitos membros do Grupo de Trabalho (lista completa de membros disponível no Guia) e, em particular, à The Honourable Diana Bryant, que presidiu ao Grupo de Trabalho desde a sua primeira reunião, em 2013. A orientação especializada da juíza Bryant, o compromisso sem reservas e a paciência foram fundamentais para a conclusão

bem-sucedida deste Guia. Os meus sinceros agradecimentos também aos funcionários e aos muitos estagiários da Secretaria Permanente que se envolveram sucessivamente no projeto. Seguindo a prática sólida e comprovada da HCCH, este Guia de Boas Práticas foi submetido à aprovação dos seus Membros. O facto de ter recebido a aprovação de todos os (então) 83 Membros da HCCH certamente reforça a autoridade deste Guia como fonte secundária de informação sobre o funcionamento da Convenção.

É crucial que todos os profissionais, quer os que lidam com casos internacionais de rapto de crianças regularmente, na realidade diariamente, ou apenas uma vez na vida, estejam equipados com as ferramentas necessárias para ajudar crianças e famílias apanhadas nessas situações tão críticas. Com esta publicação, espera-se que os profissionais, em particular os juízes, disponham agora de uma ferramenta que os auxilie na análise delicada da exceção de um risco grave de perigo. É crucial que eles estejam em posição de tomar uma decisão informada e rápida sobre o regresso da criança. As autoridades centrais e outros profissionais também encontrarão orientações úteis para os ajudar a lidar com casos em que a defesa do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) foi suscitada. As decisões mencionadas no Guia - que podem ser acedidas através da INCADAT, a base de dados internacional de raptos de crianças da HCCH - fornecerão ainda aos leitores exemplos concretos de como a disposição foi aplicada num caso específico.

Neste contexto, estou convencido de que esta importante publicação contribuirá para a operação otimizada e para uma aplicação mais uniforme do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) da Convenção sobre Rapto de Crianças - no interesse de crianças e famílias em todo o mundo.

**Christophe Bernasconi** | Secretário Geral



# Índice

<b>Glossário</b>	<b>15</b>		
<b>Introdução</b>	<b>20</b>		
<b>I. O artigo 13.º, n.º 1, alínea b) enquanto parte do quadro da Convenção de 1980</b>	<b>24</b>		
<b>1. O princípio: regresso da criança</b>	<b>24</b>		
<b>a. Objetivo e conceitos subjacentes da Convenção</b>	<b>24</b>		
<b>i. A deslocação ou retenção é ilícitas quando violam os direitos de custódia</b>	<b>24</b>		
<b>ii. A deslocação ou retenção indevida é prejudicial à criança</b>	<b>24</b>		
<b>iii. As autoridades do Estado de residência habitual estão em melhor posição para decidir a custódia e a visita</b>	<b>25</b>		
<b>b. Uma decisão sobre o regresso: não é uma decisão da custódia</b>	<b>25</b>		
<b>c. Processo sumário de regresso</b>	<b>26</b>		
<b>d. Cooperação entre Partes Contratantes</b>	<b>26</b>		
<b>e. Dever de ordenar o regresso imediato da criança</b>	<b>26</b>		
<b>f. Exceções limitadas ao dever de ordenar o regresso imediato</b>	<b>27</b>		
<b>g. Interpretação restritiva das exceções</b>	<b>28</b>		
<b>2. Artigo 13.º, n.º 1, alínea b) – compreender a exceção de um risco grave</b>	<b>29</b>		
<b>a. Três tipos de “risco grave”</b>	<b>29</b>		
<b>b. Um risco grave para a criança</b>	<b>30</b>		
<b>c. Nível de “risco grave”</b>	<b>30</b>		
<b>d. Uma exceção de risco grave “prospetiva”</b>	<b>30</b>		
<b>II. O artigo 13.º, n.º 1, alínea b) na prática</b>	<b>32</b>		
<b>1. Considerando a exceção de risco grave</b>	<b>32</b>		
<b>a. Análise passo-a-passo</b>	<b>32</b>		
<b>b. Medidas de proteção</b>	<b>36</b>		
<b>c. Medidas práticas</b>	<b>38</b>		
<b>d. Regras processuais e probatórias</b>	<b>38</b>		
<b>i. Ónus da prova</b>	<b>38</b>		
<b>ii. Limitar informações e provas à questão do regresso</b>	<b>38</b>		
<b>iii. Admissibilidade das informações sobre a situação social da criança</b>	<b>39</b>		
<b>iv. Admissibilidade do pedido e de documentos a ele anexados</b>	<b>39</b>		
<b>2. Exemplos de alegações que podem ser suscitadas ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)</b>	<b>39</b>		
<b>a. Violência doméstica contra a criança e/ou o progenitor raptor</b>	<b>40</b>		
<b>b. Desvantagens económicas ou de desenvolvimento para a criança após o regresso</b>	<b>43</b>		
<b>c. Riscos associados a circunstâncias no Estado de residência habitual</b>	<b>44</b>		
<b>d. Riscos associados à saúde da criança</b>	<b>45</b>		
<b>e. A separação da criança do progenitor raptor, quando este não pode ou não quer regressar ao Estado de residência habitual da criança</b>	<b>46</b>		
<b>i. Processo penal contra o progenitor raptor no Estado de residência habitual da criança devido à transferência ou retenção ilícita</b>	<b>48</b>		
<b>ii. Questões de imigração enfrentadas pelo progenitor raptor</b>	<b>49</b>		
<b>iii. Falta de acesso efetivo à justiça no Estado de residência habitual</b>	<b>49</b>		
<b>iv. Razões médicas ou familiares relativas ao progenitor raptor</b>	<b>50</b>		
<b>v. Recusa inequívoca de regressar</b>	<b>52</b>		
<b>f. Separação da criança dos seus irmãos</b>	<b>52</b>		
<b>III. Boas práticas para os tribunais nos processos previstos no artigo 13.º, n.º 1, alínea b)</b>	<b>55</b>		
<b>1. Princípio geral: gestão eficaz de processos</b>	<b>55</b>		
<b>2. Boas práticas na gestão de processos</b>	<b>56</b>		
<b>a. Identificação precoce das questões relevantes</b>	<b>56</b>		
<b>b. Resolução amigável</b>	<b>56</b>		
<b>c. Participação das partes no processo</b>	<b>58</b>		
<b>d. Participação da criança no processo</b>	<b>58</b>		
<b>e. Prova</b>	<b>60</b>		
<b>f. Prova pericial</b>	<b>60</b>		
<b>g. Assistência das Autoridades Centrais e comunicações judiciais diretas</b>	<b>61</b>		
<b>IV. Boas práticas para as Autoridades Centrais nos casos previstos no artigo 13.º, n.º 1, alínea b)</b>	<b>62</b>		
<b>1. Funções Gerais das Autoridades Centrais - cooperação e prestação de informação</b>	<b>62</b>		
<b>2. Papel limitado das Autoridades Centrais em relação à exceção de risco grave</b>	<b>63</b>		
<b>3. Boas práticas para a Autoridade Central do Estado requerente</b>	<b>63</b>		
<b>4. Boas práticas para a Autoridade Central do Estado requerido</b>	<b>64</b>		
<b>V. Recursos úteis</b>	<b>65</b>		
<b>1. Relatório Explicativo sobre a Convenção de 1980</b>	<b>65</b>		
<b>2. Os Trabalhos da Décima Quarta Sessão (1980)</b>	<b>65</b>		
<b>3. Base de Dados sobre o Rapto Internacional de Crianças (INCADAT)</b>	<b>65</b>		
<b>4. Os Guias de Boas Práticas publicados pela HCCH</b>	<b>66</b>		
<b>5. Rede Internacional de Juizes da Haia (RIJH)</b>	<b>66</b>		
<b>6. Newsletter dos Juizes sobre a Proteção Internacional das Crianças</b>	<b>67</b>		
<b>7. Documentos preparados pelas autoridades nacionais</b>	<b>67</b>		
<b>Índice da jurisprudência citada</b>	<b>70</b>		



## Glossário

### Abuso infantil

“Abuso infantil”, dependendo da definição usada na jurisdição relevante, refere-se a tipos de negligência física, emocional ou psicológica, maus-tratos ou abuso sexual de uma criança, geralmente resultantes de ações ou ausência de ações por um progenitor ou outra pessoa.

### Acordo

Um “acordo” é uma promessa, compromisso ou garantia voluntária dada por uma pessoa singular - em geral, o progenitor que ficou sem a criança - a um tribunal para a prática, ou não, de determinadas ações. Os tribunais de certas jurisdições aceitarão, ou até mesmo exigirão, o acordo do progenitor que ficou sem a criança sobre o regresso de uma criança. Um acordo formalmente feito perante um tribunal na jurisdição requerida no contexto de um processo de regresso pode ou não ser executório no Estado para o qual criança regressará.<sup>1</sup>

### Caso do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)

O termo “caso do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)” é usado neste Guia para se referir a um caso internacional de rapto de crianças, ao regresso de uma criança ou crianças trazidas ao abrigo da Convenção de 1980 e em que a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) foi levantada.

### Comunicações judiciais diretas

As comunicações judiciais diretas referem-se às comunicações que ocorrem entre juízes em exercício, localizadas em jurisdições diferentes, relativas a um caso específico.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Este Guia adota a definição de “acordos”, conforme prevista no *Guia de Boas Práticas da Convenção de Rapto da Haia de 1980: Parte I - Práticas da Autoridade Central*, Bristol, Direito da Família (Jordan Publishing), 2003 (doravante, o “Guia de Boas Práticas sobre Práticas da Autoridade Central”) (também disponível no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em “Publicações”).

<sup>2</sup> Ver *Comunicações Judiciais Diretas - Orientações relativas ao desenvolvimento da Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado e aos Princípios Gerais das Comunicações Judiciais, incluindo as salvaguardas comumente aceites para Comunicações Judiciais Diretas em casos específicos, no âmbito da Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia*, Haia, 2013, p. 12 (doravante, “Orientações Relativas às Comunicações Judiciais”) (também disponível no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em “Rapto de crianças” e depois em “Comunicações Judiciais Diretas”).

## Direitos de custódia

O conceito de “direitos de custódia”, conforme usado neste Guia, refere-se à sua definição autónoma, conforme previsto no artigo 5.º, alínea a) da Convenção de 1980 e inclui “direitos relativos a os cuidados devidos à criança como pessoa e, em particular, o direito de decidir sobre o local de residência da criança”.

## Disposições práticas

Disposições práticas são aquelas que um tribunal pode estabelecer como parte do pedido de regresso para facilitar e implementar o regresso da criança. As disposições práticas não se destinam a enfrentar um risco grave e devem ser distinguidas das medidas de proteção.

## Estado requerido

O Estado para o qual a criança foi deslocada ou onde a criança está a ser retida. É o Estado em que ocorrem os procedimentos de regresso.<sup>3</sup>

## Estado requerente

O Estado cuja Autoridade Central ou desde o qual uma pessoa singular fez um pedido para o regresso da criança, solicitando assim o regresso da criança ao abrigo da Convenção de 1980. Geralmente é o Estado de residência habitual da criança antes da sua deslocação ou retenção.<sup>4</sup>

## Exceção de risco grave

Para efeitos deste Guia, o termo “exceção de um risco grave de perigo” refere-se à exceção estabelecida no artigo 13.º, n.º 1, alínea b) da Convenção de 1980, incluindo os três tipos de risco grave – sujeitar a criança a perigos de ordem física, de ordem psíquica, ou, de qualquer outro modo, a ficar numa situação intolerável.<sup>5</sup>

## Gestão de processo

Descreve o modo pelo qual o tribunal supervisiona o andamento do processo, especialmente para garantir que este esteja pronto para ser apreciado e que não haja atrasos indevidos no processo.

<sup>3</sup> Ver Artigos 11.º, n.º 2; 12.º, n.º 3; 13.º, n.º 1; 14.º; 17.º; 20.º e 24.º da Convenção de 1980.

<sup>4</sup> Ver artigo 9.º (“Autoridade Central requerente”) e artigo 11.º, n.º 2, da Convenção de 1980.

<sup>5</sup> Ver Secção I.2 deste Guia.

## Medidas de proteção

Para efeitos deste Guia, o termo deve ser entendido amplamente como medidas disponíveis para lidar com um risco grave.

## Ordens-espelho

Ordens-espelho são ordens idênticas ou semelhantes emitidas pelos tribunais nos Estados requerente e requerido, disponíveis apenas em alguns sistemas e jurisdições legais. Cada ordem é executória e eficaz no Estado em que foi emitida.

## Processo de regresso

O conceito de “processo de regresso” refere-se a processo, nos termos da Convenção de 1980, para o regresso de uma criança ou crianças que decorrem na autoridade judicial ou administrativa da Parte Contratante para onde a criança foi deslocada ou onde está a ser retida. (“Estado requerido”).<sup>6</sup>

Dependendo da jurisdição, o processo de regresso pode ser intentado pelo progenitor que ficou sem a criança, por um advogado representando esse progenitor, pela Autoridade Central do Estado requerido e/ou por uma instituição pública como, por exemplo, um magistrado do Ministério Público.

## Progenitor que ficou sem a criança

O termo “progenitor que ficou sem a criança” descreve a pessoa, instituição ou organismo que alega que uma criança foi indevidamente deslocada para, ou retida noutra Parte Contratante, violando os direitos de custódia ao abrigo da Convenção de 1980.

## Progenitor raptor

A pessoa que supostamente transferiu indevidamente uma criança do seu Estado de residência habitual para outra Parte Contratante ou reteve indevidamente uma criança noutra Parte Contratante.

## Rede Internacional de Juizes da Haia

A Rede Internacional de Juizes da Haia (RIJH) é uma rede de juizes especializada em assuntos de família, criada pela Conferência da Haia de Direito Internacional Privado (HCCH) para facilitar a comunicação e a cooperação entre juizes a nível internacional e auxiliar na operação eficaz da Convenção de 1980.

<sup>6</sup> Ver artigo 12.º, n.º 1, da Convenção de 1980.

## Registo

“Registo” refere-se ao procedimento de registar um caso na lista de audiências de um tribunal.

## Representante independente da criança

Uma pessoa ou órgão nomeado ou aprovado pelo tribunal para representar a criança ou crianças no processo de regresso que inclui, entre outros, um Advogado Independente da Criança e um representante legal da criança.

## Risco grave

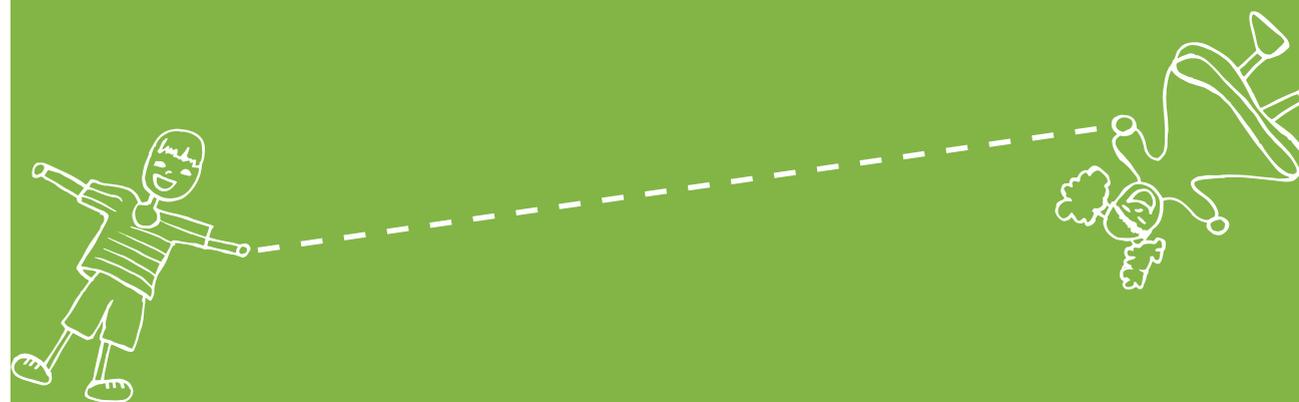
Para efeitos deste Guia, “risco grave” para a criança refere-se ao risco grave de que o seu regresso sujeite a criança a perigos de ordem física ou psíquica ou, de qualquer outro modo, sujeite a criança a ficar numa situação intolerável.

## Violência doméstica e familiar

O termo “violência doméstica” ou “violência familiar” pode, dependendo da definição usada na jurisdição relevante, abranger uma série de comportamentos abusivos dentro da família, incluindo, por exemplo, abuso físico, emocional, psicológico, sexual e financeiro. Pode ser direcionado à criança (“abuso infantil”) e/ou ao parceiro (às vezes chamado de “abuso conjugal” ou “violência por parceiro íntimo”) e/ou a outros membros da família.

## Violência familiar

Ver “Violência doméstica e familiar”.



## Introdução

1. Este Guia de Boas Práticas aborda o artigo 13.º, n.º 1, alínea b) da Convenção, de 25 de outubro de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças (doravante, a “Convenção de 1980” ou simplesmente “a Convenção”)<sup>7</sup>, também conhecido como “exceção de um risco grave de perigo”.<sup>8</sup>

2. O artigo 13.º, n.º 1, alínea b)<sup>9</sup> estabelece:

“[1] Sem prejuízo das disposições contidas no artigo anterior, a autoridade judicial ou administrativa do Estado requerido não é obrigada a ordenar o regresso da criança se a pessoa, instituição ou organismo se opuser ao seu regresso provar –

[...]

b) que existe um risco grave de a criança, no seu regresso, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, a ficar numa situação intolerável.”

3. O objetivo deste Guia é promover, a nível global, a aplicação adequada e coerente da exceção de um risco grave de perigo, de acordo com os termos e o objetivo da Convenção de 1980, levando em consideração auxílios interpretativos, como o Relatório Explicativo da Convenção<sup>10</sup>, bem como as Conclusões e Recomendações anteriores da Comissão Especial<sup>11</sup> e os Guias de Boas Práticas existentes sobre a Convenção de 1980. Para atingir

7 Este Guia constitui a Parte VI de uma série de *Guias de Boas Práticas ao abrigo da Convenção de 1980* publicada pela HCCH; ver Secção V.4 *infra*. Salvo disposição em contrário, qualquer referência ao “Guia” neste documento é uma referência a este Guia específico (Parte VI da série).

8 Ver *supra*, “Risco grave” e “Exceção de risco grave” no Glossário.

9 Salvo indicação em contrário, qualquer referência a um artigo no texto ou numa nota de rodapé deste Guia é uma referência a um artigo da Convenção de 1980.

10 Ver E. Pérez-Vera, “Relatório Explicativo da Convenção da Haia, de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças” (doravante, “Relatório Explicativo”), em *Trabalhos da Décima Quarta Sessão* (1980), Tomo III, *Rapto de crianças*, Haia, Imprimerie Nationale, 1982, pp. 426-473 (também disponível no site da HCCH, ver o caminho indicado na nota 6). O Relatório Explicativo que, entre outras coisas, fornece informações sobre os trabalhos preparatórios e as circunstâncias da conclusão da Convenção, pode ser usado como um meio complementar de interpretação da Convenção. Ver a *Convenção de Viena de 23 de maio de 1969 sobre o Direito dos Tratados*, artigos 31.º a 32.º.

11 As Comissões Especiais são criadas pela HCCH e convocadas pelo seu Secretário-Geral para desenvolver e negociar novas convenções da HCCH ou para rever o funcionamento prático das convenções da HCCH já existentes. A Comissão Especial é composta por especialistas designados pelos Membros da HCCH e pelas Partes Contratantes da Convenção. Podem estar presentes representantes de outros Estados interessados (em particular aqueles que manifestaram à Secretaria Permanente o seu interesse em aderir à Convenção) e organizações internacionais relevantes na qualidade de observadores. As Conclusões e Recomendações (“C&R”) adotadas pela Comissão Especial desempenham um papel importante na

esse objetivo, o Guia oferece informações e orientações sobre a interpretação e aplicação da exceção de um risco grave de perigo e partilha boas práticas adotadas em várias jurisdições.

4. O Guia está dividido em cinco secções. A Secção I apresenta o artigo 13.º, n.º 1, alínea b) como parte da estrutura da Convenção de 1980. A Secção II dá pormenores sobre a aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) na prática. A Secção III fornece orientação operacional e boas práticas destinadas a auxiliar os tribunais<sup>12</sup> aos quais são submetidos processos de regresso, na sua função de gestão do processo de maneira expedita e eficiente e avaliar a exceção de um risco grave quando ela lhe é apresentada. A Secção IV contém informações sobre o papel das Autoridades Centrais designadas nos termos da Convenção<sup>13</sup>, para as auxiliar no tratamento de casos novos e findos em que a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) foi levantada. A secção V apresenta recursos úteis. Embora o Guia seja destinado principalmente a tribunais e Autoridades Centrais, ele também pode ajudar advogados e outras instituições/órgãos.

5. Embora o Guia se concentre no artigo 13.º, n.º 1, alínea b), existem referências a outras disposições da Convenção de 1980 e a outros instrumentos internacionais na medida em que estes desempenham um papel na aplicação deste artigo. Em particular, quando em vigor entre as Partes Contratantes a Convenção de 19 de outubro de 1996 relativa à Competência, à Lei Aplicável, ao Reconhecimento, à Execução e à Cooperação em Matéria de Responsabilidade Parental e Medidas de Proteção das Crianças (doravante, “Convenção de 1996”), pode beneficiar crianças que sejam alvo de rapto internacional, complementando e fortalecendo a Convenção de 1980 em vários aspetos importantes.<sup>14</sup> O site da HCCH ([www.hcch.net](http://www.hcch.net)) contém informações atualizadas sobre se um Estado envolvido num caso do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) também é Parte da Convenção de 1996 (em “Proteção das Crianças” e, em seguida, “Tabela de ratificações”).

6. A relevância contínua da Convenção de 1980 na defesa dos direitos da criança pode ser vista através dos desenvolvimentos no quadro jurídico internacional subsequente

interpretação uniforme e na operação prática da Convenção.

12 Qualquer referência a um “tribunal” neste Guia é uma referência à autoridade competente judicial ou administrativa responsável pelos procedimentos de regresso da criança nos termos da Convenção de 1980 (artigo 11.º).

13 Ver artigo 6.º da Convenção de 1980.

14 Ver, por exemplo, os artigos 7.º e 50.º da Convenção de 1996. Para obter mais informações sobre a possível aplicação da Convenção de 1996 em casos de rapto internacional de crianças, ver, por exemplo, o *Manual Prático sobre o Funcionamento da Convenção sobre Proteção das Crianças de 1996*, publicado pela HCCH, Haia, 2014 (doravante, “Manual Prático de Convenção de 1996”), disponível no site da HCCH (ver o caminho indicado na nota 6), Capítulo 13, Secção A. Ver também N. Lowe e M. Nicholls, *A Convenção de 1996 sobre a proteção das crianças*, Jordan Publishing, 2012, Capítulo 7.

à sua adoção.<sup>15</sup>Os Estados Parte da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 1989 (doravante denominada “CNUDC”), por exemplo, têm obrigações em relação a questões como a participação de crianças em processos de regresso ao abrigo da Convenção de 1980, inclusive onde a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) é levantada.<sup>16</sup> A Convenção de 1980 apoia o direito das crianças a serem informadas do processo e das consequências dos processos de regresso e a expressarem pontos de vista neste último. Se a criança tiver idade e maturidade suficientes, as suas opiniões devem ser levadas em consideração.

**7.** Apesar de abordar questões interpretativas de uma perspectiva geral, o Guia não pretende direcionar a interpretação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) em casos particulares. Tal continua a ser “um assunto exclusivo da autoridade competente para decidir sobre o regresso”<sup>17</sup>, levando em consideração os factos particulares de cada caso. É sabido que os casos da Convenção de 1980 são muitíssimo específicos no que se refere a factos, e os tribunais, as Autoridades Centrais e outros são instados a manter isso em mente ao consultar este Guia.

**8.** Além disso, é importante enfatizar que nada neste Guia pode ser interpretado como vinculativo para as Partes Contratantes da Convenção de 1980 (ou de qualquer outra Convenção da HCCH) e suas autoridades judiciais ou outras. As boas práticas descritas neste Guia são de natureza puramente consultiva e estão sujeitas às leis e procedimentos relevantes, incluindo diferenças devido à tradição legal. Além disso, o Guia não se destina a descrever a posição jurídica em todas as Partes Contratantes e, necessariamente, contém apenas referências limitadas à jurisprudência nacional e ao direito comparado. Por fim, deve entender-se que os casos referenciados devem ser exemplos de como alguns tribunais abordaram alegações de um risco grave<sup>18</sup> e não dar instruções estritas ou precisas a juízes ou outras pessoas que utilizem este Guia. É feita referência à jurisprudência com o

<sup>15</sup> Ver *Office of the Children’s Lawyer v. Balev*, 2018 SCC 16, Supremo Tribunal do Canadá (Canadá) [Referência INCADAT: HC/E/CA 1389] no par. 34, em que o Tribunal considerou que tanto a Convenção de 1980 quanto a CNUDC procuram “proteger o interesse superior da criança”, “proteger a identidade da criança e as relações familiares” e “impedir a transferência e retenção ilícitas de crianças”, e que ambas as convenções “aceitam o princípio de que uma criança com maturidade suficiente deve ter voz sobre o local em que vive, conforme discutido abaixo em conexão com o n.º 2 do artigo 13.º da Convenção da Haia”.

<sup>16</sup> Ver, por ex., o artigo 12.º da CNUDC.

<sup>17</sup> “Conclusões e recomendações das Partes I e II da Comissão Especial sobre o funcionamento prático da Convenção sobre o Rapto Internacional de Crianças de 1980 e da Convenção sobre Proteção das Crianças de 1996 e um Relatório da Parte II da Reunião”, par. 62 e também “Conclusões e Recomendações e Relatório da Parte I da Sexta Reunião da Comissão Especial sobre o funcionamento prático da Convenção sobre o Rapto Internacional de Crianças da Haia de 1980 e da Convenção sobre Proteção das Crianças da Haia de 1996 (1-10 de junho de 2011)”, C&R n.º 13 (estes dois documentos estão disponíveis no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net), em “Secção rapto de crianças” e depois em “Reuniões da Comissão Especial sobre o funcionamento prático da Convenção” e “Reuniões Anteriores da Comissão Especial”).

<sup>18</sup> Ver *supra*, “risco grave”, no Glossário.

objetivo de ilustrar questões específicas discutidas na parte relevante do Guia, independentemente da decisão tomada nesse caso específico. Todas as decisões citadas neste Guia estão disponíveis na INCADAT<sup>19</sup> com um texto completo da decisão no seu idioma original, bem como um resumo em inglês, francês ou espanhol, uma combinação de dois desses idiomas ou nas três línguas. Este Guia oferece breves resumos das questões relevantes, a fim de fornecer uma indicação rápida da relevância da jurisprudência. Note-se que jurisprudência mais recente pode anular ou modificar decisões mais antigas. Os leitores deste Guia devem verificar, na INCADAT ou através de outras fontes, se há jurisprudência mais recente sobre o caso específico do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) que seja relevante para o caso em questão.

**9.** Todas as Partes Contratantes são incentivadas a rever as suas próprias práticas na aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) e, quando apropriado e viável, a melhorá-las.

**10.** A HCCH gostaria de agradecer aos muitos especialistas cujo conhecimento e experiência contribuíram para este documento e, em particular, aos membros do Grupo de Trabalho para o desenvolvimento do Guia, presidido pela The Honourable Diana Bryant (Austrália) e composto por juízes, funcionários governamentais (por exemplo, funcionários da Autoridade Central), académicos/especialistas interdisciplinares e profissionais do Direito de várias jurisdições.<sup>20</sup>

<sup>19</sup> A base de dados internacional sobre rapto de crianças da HCCH. Ver a Secção V deste Guia

<sup>20</sup> Os seguintes especialistas estiveram envolvidos, em todas ou em algumas etapas, na elaboração deste Guia: Juízes: The Honourable Diana Bryant (Austrália), Presidente do Grupo de Trabalho, The Honourable Queeny Au-Yeung (China, RAE de Hong Kong), Juíza María Lilián Bendahan Silvera (Uruguai), Juiz Oscar Gregorio Cervera Rivero (México), The Honourable Jacques Chamberland (Canadá), The Honourable Bebe Pui Ying Chu (China, RAE de Hong Kong), Juíza Martina Erb-Klünemann (Alemanha), Juiz Yetkin Ergün (Turquia), Juiz Francisco Javier Forcada Miranda (Espanha), Ramona Gonzalez (Estados Unidos da América), a The Right Honourable Lady Hale (Reino Unido), Juiz Katsuya Kusano (Japão), Juiz Torunn Kvisberg (Noruega), Lord Justice Moylan (Reino Unido), Juíza Annette Olland (Países Baixos), Juiz Tomoko Sawamura (Japão), Juíza Belinda Van Heerden (aposentada) (África do Sul), Juíza Hironori Wanami (Japão); Funcionários governamentais: Aline Albuquerque (Brasil), Hatice Seval Arslan (Turquia), Frauke Bachler (Alemanha), Gonca Gülfem Bozdog (Turquia), Natália Camba Martins (Brasil), Marie-Alice Esterhazy (França), Victoria Granillo Ocampo (Argentina), Juhee Han (República da Coreia), Christian Höhn (Alemanha), Emmanuelle Jacques (Canadá), Leslie Kaufman (Israel), Luiz Otávio Ortigão de Sampaio (Brasil), Francisco Francisco George Lima Beserra (Brasil), Tuskasa Murata (Japão), Jocelyne Palenne (França), Marie Riendeau (Canadá), Andrea Schulz (Alemanha), Petunia Itumeleng Seabi-Mathope (África do Sul), Agris Skudra (Letónia), Daniel Trecca (Uruguai), Kumiko Tsukada (Japão), Yuta Yamasaki (Japão), Juan Francisco Zarricueta Baeza (Chile); Académicos/especialistas interdisciplinares e profissionais do Direito: Nicholas Bala (Canadá), Stephen Cullen (Estados Unidos da América), Mikiko Otani (Japão), Heidi Simoni (Suíça), Zenobia Du Toit (África do Sul).

## I. Artigo 13.º, n.º 1, alínea b) enquanto parte do quadro da Convenção de 1980

### 1. O princípio: regresso da criança

#### a. Objetivo e conceitos subjacentes da Convenção

11. De acordo com o seu preâmbulo, a Convenção foi concluída para “proteger a criança, no plano internacional, dos efeitos prejudiciais resultantes de uma mudança de domicílio ou de uma retenção ilícita e estabelecer as formas que garantam o regresso imediato da criança ao Estado da sua residência habitual, bem como assegurar a proteção do direito de visita”. Esses objetivos também estão refletidos no artigo 1.º.<sup>21</sup>

12. A Convenção é baseada nos seguintes conceitos relacionados.

#### i. A deslocação ou retenção é ilícita quando viola os direitos de custódia

13. O primeiro conceito subjacente é que a deslocação ou retenção de uma criança é ilícita quando viola os direitos de custódia.<sup>22</sup> Um progenitor que compartilha ou não tem direitos de custódia deve, portanto, procurar e obter consentimento de qualquer outra pessoa - geralmente o outro progenitor - instituição ou organismo com direitos de custódia<sup>23</sup> ou, se isso não for possível, obter a permissão do tribunal antes de transferir a criança para outro Estado ou retê-la noutro Estado.

#### ii. A deslocação ou retenção indevida é prejudicial à criança

21 O artigo 1.º tem a seguinte redação:

“A presente Convenção tem por objecto:

- assegurar o regresso imediato das crianças ilicitamente transferidas para qualquer Estado Contratante ou nele retidas indevidamente;
- fazer respeitar de maneira efectiva nos outros Estados Contratantes os direitos de custódia e de visita existentes num Estado Contratante.”

22 O artigo 3.º estabelece que “A deslocação ou a retenção de uma criança é considerada ilícita quando: a) tenha sido efetivada em violação de um direito de custódia atribuído a uma pessoa ou a uma instituição ou a qualquer outro organismo, individual ou conjuntamente, pela lei do Estado onde a criança tenha a sua residência habitual imediatamente antes da sua transferência ou da sua retenção; e

b) este direito estiver a ser exercido de maneira efectiva, individualmente ou em conjunto, no momento da transferência ou da retenção, ou o devesse estar se tais acontecimentos não tivessem ocorrido.”

O direito de custódia pode designadamente resultar quer de uma atribuição de pleno direito, quer de uma decisão judicial ou administrativa, quer de um acordo vigente segundo o direito deste Estado. Em algumas jurisdições, o estabelecimento de direitos de custódia pode incluir considerar o poder dos progenitores de vetar a deslocação da criança daquela jurisdição (“direitos *ne exeat*”). Ver a decisão em *Abbott v. Abbott*, 130 S. Ct. 1983 (2010), 17 de maio de 2010, Supremo Tribunal (EUA) [Referência INCADAT: HC/E/USf 1029] na pág. 3, em que o Tribunal, discutindo o ponto de vista da Convenção de 1980 no Syllabus, constatou que o seu ponto de vista é “também substancialmente informado pelos pontos de vista dos Estados irmãos contratantes sobre o assunto”, de que “o direito *ne exeat* é um direito de custódia no significado dado pela Convenção”.

23 Ver *supra* “Direitos de custódia” no Glossário.

14. O segundo conceito subjacente é que a deslocação ou retenção indevida de uma criança é prejudicial ao seu bem-estar<sup>24</sup> e que, salvo as exceções limitadas previstas na Convenção, será do interesse superior da criança regressar ao Estado de residência habitual.

#### iii. As autoridades do Estado de residência habitual estão em melhor posição para decidir a custódia e a visita

15. O terceiro conceito subjacente é que, em regra, os tribunais do Estado de residência habitual da criança estão em melhor posição para determinar os fundamentos de uma disputa de custódia (que normalmente envolve uma avaliação abrangente do “interesse superior”), uma vez que, inter alia, terão geralmente um acesso mais completo e fácil às informações e provas relevantes para a tomada de tais decisões. Portanto, o regresso da criança indevidamente deslocada ou retida ao seu Estado de residência habitual não apenas restaura o status quo ante, como também permite a resolução de quaisquer problemas relacionados com a custódia ou direito de visita, incluindo a possível transferência da criança para outro Estado, pelo tribunal que está em melhor posição para avaliar efetivamente o interesse superior da criança.<sup>25</sup> Esse terceiro conceito subjacente baseia-se na cortesia internacional, que exige que as Partes Contratantes

“[...] estejam convencidas de que pertencem, apesar das suas diferenças, à mesma comunidade jurídica na qual as autoridades de cada Estado reconhecem que as autoridades de um deles - as da residência habitual da criança - estão, em princípio, em melhor posição para decidir sobre questões de custódia e visita.”<sup>26</sup>

#### b. Uma decisão sobre o regresso: não é uma decisão da custódia

16. O objetivo da Convenção acima mencionado e os conceitos subjacentes definem o âmbito restrito da Convenção, que trata exclusivamente do regresso imediato ao seu Estado de residência habitual de crianças deslocadas ou retidas indevidamente,<sup>27</sup> sujeito apenas às exceções limitadas previstas na Convenção.<sup>28</sup> Ao fazê-lo, os direitos de custódia existentes no Estado de residência habitual são respeitados nas outras Partes Contratantes. Ao lidar com o regresso imediato de crianças, a Convenção não trata dos fundamentos

24 Ver o Preâmbulo da Convenção de 1980.

25 O artigo 16.º reforça a aplicação deste conceito ao impedir especificamente que uma decisão sobre o fundo do direito de custódia seja tomada no Estado para onde a criança tenha sido levada ou onde esteja retida. O artigo 19.º estipula ainda que “[Qualquer] decisão sobre o regresso da criança, (...), não afecta os fundamentos do direito da custódia”.

26 Ver Relatório Explicativo (*op. cit.* nota 10), pars. 34 e 41.

27 O artigo 21.º, que trata dos direitos de visita, não é o objeto deste Guia em particular.

28 Ver Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 35

de custódia e de visita, que são reservados às autoridades do Estado de residência habitual (ver parágrafo 15 acima).

### c. Processo sumário de regresso

17. Para implementar o seu objetivo, a Convenção prevê um processo sumário que permite a apresentação de um pedido de regresso geralmente por ou em nome do progenitor que ficou sem a criança (“processo de regresso”)<sup>29</sup>. Esse pedido é apresentado perante o tribunal ou autoridade competente do “Estado Contratante onde a criança se encontra” (artigo 12.º, n.º 1), ou seja, no “Estado requerido”,<sup>30</sup> de acordo com os seus procedimentos e práticas internos. Para este efeito, o tribunal deve usar os procedimentos de urgência ao seu dispor (artigos 2.º e 11.º).<sup>31</sup>

### d. Cooperação entre Partes Contratantes

18. Para implementar o seu objetivo e apoiar o seu funcionamento adequado, a Convenção também estabelece um sistema de estreita cooperação entre as autoridades judiciais e administrativas das Partes Contratantes.<sup>32</sup> Isto é conseguido através das Autoridades Centrais<sup>33</sup> designadas em cada uma das Partes Contratantes cujas funções estão descritas maioritariamente no artigo 7.º. As informações sobre os deveres das Autoridades Centrais nos casos em que a exceção de um risco grave de perigo é levantada e as boas práticas conexas são apresentadas na Seção IV deste Guia. A cooperação judiciária pode ser facilitada por meio da RIJH.<sup>34</sup>

### e. Dever de ordenar o regresso imediato da criança

19. Se uma criança tiver sido indevidamente deslocada ou retida num Estado Contratante que não seja o da sua residência habitual nos termos do artigo 3.º, o tribunal ou a autoridade competente que aprecia o pedido de regresso tem o dever de ordenar o regresso imediato da criança (artigo 12.º, n.º 1).<sup>35</sup>

29 Ver *supra* “Processo de regresso” no Glossário.

30 Ver *supra* “Estado requerido” no Glossário.

31 Ver artigo 2.º. Solicita-se aos Estados contratantes que, “em qualquer questão referente ao objeto da Convenção, utilizem os procedimentos de urgência disponíveis no seu direito interno”, ver Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 63

32 *Ibid.*, par. 35

33 A lista das Autoridades Centrais designadas e a informação dos seus contactos estão disponíveis no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em “Rapto de crianças” e depois em “Autoridades”.

34 A lista de membros designados da RIJH está disponível no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em “Rapto de crianças” e depois em “Rede Internacional de Juizes da Haia”.

35 Ver também o artigo 1.º, alínea a). Além disso, o artigo 18.º reforça o dever de garantir o regresso imediato, afirmando que as disposições do Capítulo III da Convenção (“Regresso da criança”) não limitam o poder do tribunal ou da autoridade competente para ordenar o regresso da criança em qualquer mo-

20. A Convenção não especifica a quem a criança deve ser entregue. Em particular, não exige o regresso da criança aos cuidados do progenitor que ficou sem a criança. A Convenção também não especifica para que local no Estado de residência habitual a criança deve regressar. Essa flexibilidade é deliberada e reforça o conceito subjacente de que a questão de quem cuidará da criança após o seu regresso deve ser determinada pelo tribunal ou pela autoridade competente do Estado de residência habitual, de acordo com a lei que rege os direitos de custódia, incluindo qualquer ordem que possa ser aplicada entre os pais ou outras pessoas interessadas.<sup>36</sup>

21. O dever de devolver a criança imediatamente é reforçado pelo artigo 11.º, que exige que os tribunais ou as autoridades competentes adotem procedimentos de urgência com vista ao regresso da criança e que, se uma decisão não for tomada no prazo de seis semanas a contar da data de participação, consagra o direito de solicitar uma declaração sobre as razões da demora.<sup>37</sup> Este dever tem um “duplo aspeto”: “primeiro, a utilização dos procedimentos mais rápidos ao dispor no seu sistema jurídico;<sup>38</sup> segundo, estes pedidos devem, na medida do possível, receber tratamento prioritário”.<sup>39</sup>

22. O dever de adotar procedimentos de urgência não significa que o tribunal deva negligenciar a avaliação adequada das questões, inclusive nos casos em que a exceção de um risco grave de perigo é invocada. É, no entanto, necessário que o tribunal recolha informações e/ou obtenha provas que sejam suficientemente relevantes para essas questões e que as examine, inclusive as opiniões de peritos ou provas, de forma muito focada e expedita.

### f. Exceções limitadas ao dever de ordenar o regresso imediato

mento. Autoriza o tribunal ou a autoridade competente responsável pelo processo de regresso a ordenar o regresso da criança, invocando outras disposições mais favoráveis à consecução desse objetivo, por exemplo, reconhecendo e aplicando uma ordem de custódia emitida no Estado requerente, nomeadamente nos termos da Convenção de 1996. Ver *infra*, pars. 47-48.

36 Ver Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 110.

37 Quanto ao dever de adotar procedimentos de urgência, consulte o *Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre rapto de crianças: Parte II - Medidas de Execução*, Bristol, Family Law (Jordan Publishing), 2003 (doravante, o “Guia de Boas Práticas de Implementação de Medidas”) (também disponível no site da HCCH, no caminho indicado na nota 6), por exemplo, ponto 1.5 do capítulo 1 e capítulos 5 e 6.

38 Sobre a obrigação de “recorrer a procedimentos de urgência disponíveis”, ver artigo 2.º.

39 O pedido de declaração pode ser feito pelo requerente ou pela Autoridade Central do Estado requerido por sua própria iniciativa ou se solicitado pela Autoridade Central do Estado requerente (artigo 11.º). Ver Relatório Explicativo (*op. cit.* nota 10), pars. 104 e 105. As informações sobre se foram tomadas medidas para garantir que as autoridades judiciais e administrativas de uma Parte Contratante ajiram rapidamente no processo de regresso, estão disponíveis no Perfil dos Países (disponível no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net), em “Rapto de crianças” e depois em “Perfil dos países”), Secção 10.3 (d).

**23.** A Convenção prevê exceções limitadas ao princípio do regresso da criança. Se e quando essas exceções forem invocadas e provadas com êxito, o tribunal do Estado requerido “não está obrigado a ordenar o regresso da criança” ao Estado de residência habitual; por outras palavras, o tribunal poderá exercer o poder discricionário de não ordenar o regresso da criança. Essas exceções constam dos artigos 12.º, n.º 2,<sup>40</sup> 13.º, n.º 1, alíneas a)<sup>41</sup> e b), 13.º, n.º 2<sup>42</sup> e 20.º.<sup>43</sup>

**24.** Através das exceções enumeradas, a Convenção reconhece que o não regresso de uma criança deslocada ou retida ilícitamente pode, por vezes, ser justificado. O conceito geral de que um regresso imediato é do interesse superior da criança pode, portanto, ser refutado no caso particular em que uma exceção for provada.

#### **g. Interpretação restritiva das exceções**

**25.** As exceções enumeradas devem, no entanto, ser aplicadas restritamente. O Relatório Explicativo declara que as exceções “devem ser aplicadas apenas na medida em que o podem ser, mas não além disso”, portanto “de maneira restritiva, para que a Convenção não se torne letra morta”.<sup>44</sup> O Relatório observa que “uma invocação sistemática das [...] exceções, substituindo o foro escolhido pelo raptor pelo do local de residência da criança, levariam ao colapso de toda a estrutura da Convenção, privando-a do espírito de confiança mútua que é a sua inspiração”.<sup>45</sup>

**26.** Em particular, ainda que as exceções derivem da consideração do interesse superior da criança,<sup>46</sup> elas não transformam o processo de regresso num de custódia. As exceções concentram-se no (possível não) regresso da criança. Não devem nem lidar com questões de custódia nem exigir uma “avaliação do interesse superior” completa para uma criança em processo de regresso. O tribunal ou a autoridade competente encarregue do processo

---

<sup>40</sup> Quando os procedimentos junto da autoridade judicial ou administrativa competente para decidir sobre o regresso tiverem sido iniciados há mais de um ano desde a deslocação ou retenção ilícitas e for demonstrado que a criança está instalada no seu novo ambiente.

<sup>41</sup> Se ficar estabelecido que a pessoa, instituição ou outro órgão que cuida da criança não estava de facto a exercer os seus direitos de custódia no momento da deslocação ou retenção, ou se ficar estabelecido que a pessoa, instituição ou outro órgão que cuida da criança autorizou ou deu posterior consentimento à sua deslocação ou retenção.

<sup>42</sup> Se o tribunal concluir que a criança se opõe a regressar e atingiu a idade e o grau de maturidade em que é apropriado levar em consideração os seus pontos de vista.

<sup>43</sup> Se a ordem de regresso violar os princípios fundamentais do Estado requerido relacionados com a proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.

<sup>44</sup> Ver Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 34.

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> *Ibid.*, par. 29.

de regresso deve aplicar as disposições da Convenção e evitar intervir em questões que são da competência do Estado de residência habitual.<sup>47</sup>

**27.** Dito isto, as exceções servem um propósito legítimo, pois a Convenção não contempla um mecanismo automático de regresso. As alegações de que existe um risco grave devem ser prontamente examinadas na medida exigida pela exceção, dentro do âmbito limitado do processo de regresso.

**28.** Isto significa que, embora o objetivo da Convenção seja abordar os efeitos nocivos do rapto internacional de crianças, garantindo o regresso imediato da criança ao Estado de residência habitual, onde devem ser resolvidas a custódia e/ou direito de visita e quaisquer questões relacionadas, pode haver circunstâncias excepcionais que permitem o não regresso da criança.

#### **2. O artigo 13.º, n.º 1, alínea b) – compreender a exceção de um risco grave**

**29.** A exceção de um risco grave é baseada no “interesse principal de qualquer pessoa em não ser exposta a riscos físicos ou psicológicos ou ser posta numa situação intolerável”.<sup>48</sup>

##### **a. Três tipos de “risco grave”**

**30.** O artigo 13.º, n.º 1, alínea b) inclui os três tipos de risco seguintes:

- Risco grave<sup>49</sup> de que a criança, no seu regresso, fique sujeita a perigos de ordem física;
- Risco grave de que a criança, no seu regresso, fique sujeita a perigos de ordem psíquica; ou
- Risco grave de que a criança, no seu regresso, fique, de qualquer outro modo, numa situação intolerável.

**31.** Cada tipo de risco pode ser invocado de forma independente para justificar uma exceção ao dever de garantir o regresso imediato da criança e, portanto, dependendo dos factos do caso em particular, os três tipos foram invocados em processos, cada um por direito próprio. No entanto, embora separados, estes três tipos de risco costumam ser alegados em conjunto, e nem sempre os tribunais os distinguem claramente nas suas decisões.

---

<sup>47</sup> Ver Artigo 16.º da Convenção de 1980.

<sup>48</sup> Ver Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 29.

<sup>49</sup> Ver *supra*, “Risco grave” e “Exceção de risco grave” no Glossário.

## b. Um risco grave para a criança

**32.** A redação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) deixa claro que a questão é saber se existe um risco grave de que o regresso “sujeite a criança a perigos de ordem física ou psíquica ou, de qualquer outro modo, a coloque numa situação intolerável”.

**33.** No entanto, perigos para os pais, sejam eles físicos ou psicológicos, podem, em algumas circunstâncias excepcionais, criar um risco grave de que o regresso sujeite a criança a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, a coloque numa situação intolerável. A exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) não exige, por exemplo, que a criança seja vítima direta ou primária de perigo físico se houver prova suficiente de que, devido ao risco de perigo direcionado aos pais adotivos, exista um risco grave para a criança.

## c. Nível de “risco grave”

**34.** O termo “grave” qualifica o risco e não o perigo para criança. Indica que o risco deve ser real e atingir um nível de seriedade que o caracterize como “grave”.<sup>50</sup> Quanto ao nível de perigo, deve corresponder a uma “situação intolerável”<sup>51</sup>, ou seja, uma situação que não se espera que uma criança tolere. O nível relativo de risco necessário para constituir um risco grave pode variar, dependendo da natureza e gravidade do potencial perigo para a criança.<sup>52</sup>

## d. Uma exceção de risco grave “prospetiva”

<sup>50</sup> *Re E. (Crianças) (Rapto: Recurso de Custódia)* [2011] UKSC 27, [2012] 1 AC 144, 10 de junho de 2011, Supremo Tribunal do Reino Unido (Inglaterra e País de Gales) (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 1068] no par. 33. Ver também o Relatório Explicativo, (*op. cit.* nota 10), par. 29. O termo “risco grave” reflete a intenção dos redatores de que essa exceção seja aplicada, de acordo com a abordagem geral das exceções da Convenção, de forma restritiva. Durante o processo de redação, foi acordada uma redação mais restritiva do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) do que o inicialmente sugerido. O termo inicial usado na exceção foi “risco substancial”, que foi substituído por “risco grave”, pois a palavra “grave” foi considerada um qualificador mais intensivo. Ver também *Trabalhos da Décima Quarta Sessão* (1980), (*op. cit.* nota 10), p. 362.

<sup>51</sup> Ver, por exemplo, *Thomson v. Thomson*, [1994] 3 SCR 551, 20 de outubro de 1994, Supremo Tribunal do Canadá (Canadá) [Referência INCADAT: HC/E/CA 11] na p. 596, onde o Tribunal considerou que “o perigo físico ou psicológico contemplado na primeira cláusula do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) é um perigo que também equivale a uma situação intolerável”. Ver também *Re E. (Crianças) (Rapto: Recurso de Custódia)* (ver supra, nota 50), par. 34 e *EW v. LP*, HCMP1605/2011, 31 de janeiro de 2013, Tribunal Superior da Região Administrativa Especial de Hong Kong (China) [Referência INCADAT: HC/E/CNh 1408] no par. 11, em que, em ambas as decisões, os respectivos tribunais citaram o acórdão *Re D*, [2006] 3 WLR 0989, 16 de novembro de 2006, Câmara dos Lordes do Reino Unido (Inglaterra e País de Gales) (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 880] no par. 52, “tolerável” é uma palavra forte, mas quando aplicada a uma criança deve significar “uma situação que essa criança em particular nessas circunstâncias particulares não devia ter de tolerar”.

<sup>52</sup> *Re E. (Crianças) (Rapto: Recurso de Custódia)* (ver supra, nota 50), par. 33, em que o Tribunal observou que: “Embora “grave” caracterize mais o risco do que o perigo, existe em linguagem comum um vínculo entre os dois. Portanto, um risco relativamente baixo de morte ou lesão realmente grave pode ser qualificado adequadamente como “grave” enquanto um nível mais alto de risco pode ser necessário para outras formas menos graves de perigo.”

**35.** A redação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) também indica que a exceção é “prospetiva”, na medida em que se concentra nas circunstâncias da criança ao regressar e se essas circunstâncias sujeitariam a criança a um risco grave.

**36.** Portanto, embora a avaliação da exceção de um risco grave exija geralmente uma análise das informações/provas apresentadas pela pessoa, instituição ou outro organismo que se oponha ao regresso da criança (na maioria dos casos, o progenitor raptor), ela não deve limitar-se a uma análise das circunstâncias que existiam antes ou no momento da transferência ou retenção indevida. Em vez disso, requer um olhar para o futuro, ou seja, quais seriam as circunstâncias se a criança regressasse de imediato. A análise da exceção de um risco grave também deve incluir, se considerado necessário e apropriado, ponderação da disponibilidade de medidas de proteção adequadas e eficazes no Estado de residência habitual.<sup>53</sup>

**37.** No entanto, o facto de a exceção ser de natureza prospetiva não significa que não sejam tidos em consideração comportamentos e incidentes passados que possam ser relevantes para a avaliação de um risco grave<sup>54</sup> após o regresso da criança ao seu Estado de residência habitual. Por exemplo, incidentes passados de violência doméstica ou familiar podem, dependendo das circunstâncias particulares, ser probatórios sobre a questão de saber se existe um risco grave. Dito isto, comportamentos e incidentes passados não são, por si só, determinantes de que não estejam disponíveis medidas de proteção eficazes para proteger a criança de um risco grave.<sup>55</sup>

<sup>53</sup> Ver infra, par. 43 e seguintes sobre medidas de proteção nos casos do artigo 13.º, n.º 1, alínea b).

<sup>54</sup> Ver supra “Risco grave” no Glossário.

<sup>55</sup> Ver, por exemplo, 12 UF 532/16, 6 de julho de 2016, *Oberlandesgericht München Senat für Familiensachen* (Alemanha) [Referência INCADAT: HC/E/DE 1405] no par. 42, em que o Tribunal constatou que não se podia deduzir que um suposto comportamento violento no passado fosse causa de risco no regresso e observou que havia uma ordem de restrição vinculativa em vigor para que o progenitor raptor pudesse procurar proteção adequada contra qualquer alegado comportamento do progenitor que ficou sem a criança; *H.Z. v. Autoridade Central do Estado*, 6 de julho de 2006, Tribunal Pleno do Tribunal de Família da Austrália em Melbourne (Austrália) [Referência INCADAT: HC/E/AU 876] no par. 40 onde, ao discutir o comportamento violento e inadequado do passado, o juiz concluiu que “[o] passado pode ser um bom indicador do futuro, mas não é determinante” e que a disponibilidade de proteção legal contra esse comportamento impediu a descoberta de um risco grave de que o regresso exporia a criança a perigos físicos ou psíquicos ou a colocaria numa situação intolerável.

## II. O artigo 13.º, n.º 1, alínea b) na prática

### 1. Considerando a exceção de risco grave

#### a. Análise passo-a-passo

**38.** As alegações de risco grave são invocadas em várias situações, inclusive quando esse risco poderia ser resultado de:

- Formas físicas, sexuais ou outras formas de abuso da criança, ou a exposição da criança a violência doméstica por parte do progenitor que ficou sem a criança em relação aos pais adotivos;
- A separação da criança do progenitor raptor, por exemplo, quando este alega não poder regressar ao Estado de residência habitual da criança devido a questões de segurança, saúde ou económicas, ou devido ao seu estatuto de imigrante ou por ter pendentes acusações criminais no Estado de residência habitual da criança;
- A separação da criança dos seus irmãos;
- Graves problemas de segurança, educação, saúde ou economia relacionados com a criança no seu Estado de residência habitual.

**39.** A Convenção não prevê testes diferentes para avaliar um risco grave com base no tipo de risco ou nas circunstâncias subjacentes levantadas pela pessoa que se opõe ao regresso. Todas as alegações de risco grave são, portanto, avaliadas com base no mesmo padrão ou limiar e numa análise passo-a-passo. Dito isto, certos tipos de situações - por exemplo, aquelas com maior probabilidade de colocar em risco imediato a integridade física ou psicológica da criança - são mais frequentemente encontradas como atingindo o limite estabelecido pela exceção de risco grave.

**40.** Em primeiro lugar, o tribunal deve considerar se as alegações são dessa natureza e se contêm pormenor e substância suficientes para constituir um risco grave. É muito improvável que alegações amplas ou gerais sejam suficientes.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Ver, por exemplo, *E.S. s/Reintegro de hijo*, 11 de junho de 2013, Supremo Tribunal de Justiça da Nação (Argentina) [Referência do INCADAT: HC/E/AR 1305], onde o Tribunal constatou que uma mera menção a maus-tratos ou violência, sem nenhuma prova apresentada, era demasiado genérico para representar um risco grave para a criança; *Gsponer v. Johnson*, 23 de dezembro de 1988, Tribunal Plenário do Tribunal de Família da Austrália em Melbourne (Austrália) [Referência INCADAT: HC/E/AU 255], onde o progenitor raptor apresenta provas “muito gerais e imprecisas” de episódios de violência, agressão ou maus-tratos por parte do progenitor que ficou sem a criança contra o progenitor raptor e contra a criança foi considerada insuficiente para representar um risco grave de que o regresso exporia a criança a perigos físicos ou psicológicos ou colocaria a criança numa situação intolerável.

**41.** Se avançar para a segunda etapa, o tribunal determina se está convencido de que a exceção de grave risco ao regresso da criança foi estabelecida examinando e avaliando as provas apresentadas pela pessoa que se opõe ao seu regresso e na informação recolhida e levando em conta as provas/informações referentes às medidas de proteção disponíveis no Estado de residência habitual. Isso significa que, mesmo que o tribunal determine que há provas ou informações suficientes que demonstrem elementos de potencial perigo ou de uma situação intolerável, deve, no entanto, considerar devidamente as circunstâncias como um todo, incluindo se estão disponíveis medidas adequadas de proteção ou se podem vir a ser necessárias para proteger a criança do risco grave de tal perigo ou situação intolerável,<sup>57</sup> ao avaliar se a exceção de risco grave foi estabelecida.

**42.** Uma vez feita a avaliação:

- Quando o tribunal não está convencido de que as provas apresentadas/as informações recolhidas, inclusive em relação às medidas de proteção, configuram um risco grave, ordena o regresso da criança;<sup>58</sup>
- Se o tribunal estiver convencido de que as provas apresentadas/as informações recolhidas, inclusive em relação a medidas de proteção, configuram um risco grave, não está obrigado a ordenar o regresso da criança, o que significa que fica ao critério do tribunal ordenar o regresso da criança.

---

<sup>57</sup> Ver, *infra*, par. 43 e seguintes na discussão de tais medidas de proteção.

<sup>58</sup> Quando não fica estabelecido que existe um risco grave e a criança regressa, o progenitor raptor pode apresentar provas sobre as suas preocupações com a criança durante o processo de custódia no Estado de residência habitual.

## Questões consideradas pelo tribunal na análise sobre exceção do n.º 1, alínea b), do artigo 13.º

Os tribunais deverão adotar procedimentos de urgência com vista ao regresso imediato da criança [Preâmbulo e n.º 1 do artigo 11.º].

Os factos afirmados pela pessoa, instituição ou outro organismo que se opõe ao regresso da criança, são de detalhe e substância suficientes que constituem um risco grave de que o regresso exponha a criança a danos físicos ou psicológicos ou coloque a criança numa situação intolerável?

NÃO

**O tribunal ordena o regresso da criança.**

SIM

A recolha e a avaliação das informações ou provas são feitas de acordo com as leis, procedimentos e práticas de cada jurisdição. No que se refere às medidas de proteção, o tribunal deverá considerar a possibilidade de procurar a cooperação das Autoridades Centrais e/ou dos juízes do IHNJ (Rede Internacional de Juizes da Haia).

**Após a avaliação das informações ou provas:**  
A pessoa, instituição ou outro organismo que se opõe ao regresso da criança (na maioria dos casos, o progenitor raptor) satisfaz o tribunal de que existe um risco grave de a criança, no seu regresso, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, ficar numa situação intolerável, tendo em conta as medidas adequadas e eficazes disponíveis ou em vigor no Estado de residência habitual para proteger a criança do risco grave?

NÃO

**Em algumas jurisdições, os tribunais começam por perguntar:**  
Existem medidas adequadas e eficazes de proteção disponíveis e/ou em vigor que protejam a criança do alegado risco grave?

SIM

NÃO

**O tribunal ordena o regresso da criança.**

SIM

A exceção do risco grave é estabelecida e o tribunal **NÃO** é obrigado a ordenar o regresso da criança



## b. Medidas de proteção

**43.** As medidas de proteção são frequentemente consideradas em situações em que o risco grave declarado envolve abuso de crianças ou violência doméstica, embora não exclusivamente. Abrangem uma vasta gama de serviços, assistência e apoio existentes, incluindo o acesso a serviços jurídicos, assistência financeira, auxílio à habitação, serviços de saúde, abrigos e outras formas de assistência ou de apoio às vítimas de violência doméstica, bem como respostas das autoridades policiais e do sistema de justiça penal.

**44.** As medidas de proteção podem estar disponíveis e facilmente acessíveis no Estado de residência habitual da criança ou, em alguns casos, podem ter de ser postas em prática antes do regresso da criança. Neste último caso, só deverão ser tomadas medidas de proteção específicas quando estritamente necessário e que façam diretamente face ao risco grave. Não devem ser impostas por norma e devem ter uma natureza limitada no tempo e cessar quando o Estado de residência habitual da criança determina quais são as medidas de proteção adequadas para a criança.<sup>59</sup> Em certas circunstâncias, embora disponíveis e acessíveis no Estado de residência habitual, as medidas de proteção podem não ser suficientes para lidar eficazmente com o risco grave. Um exemplo pode ser quando o progenitor que ficou sem a criança violou repetidamente as ordens de proteção.

**45.** Regra geral, os tribunais avaliam a disponibilidade e a eficácia das medidas de proteção ao mesmo tempo que analisam as alegações de risco grave; alternativamente, só o fazem depois da existência de um risco grave e de uma compreensão da sua natureza terem sido estabelecidas pela parte que se opõe ao regresso. Idealmente, dado que quaisquer atrasos podem frustrar os objetivos da Convenção, possíveis medidas de proteção devem ser suscitadas numa fase precoce do processo, de modo a que cada uma das partes tenha a oportunidade adequada de apresentar provas relevantes em tempo útil em relação à necessidade e à execução dessas medidas. Em algumas jurisdições, e no interesse da celeridade, em que o tribunal considera que, num caso específico, existem medidas de proteção adequadas e efetivas disponíveis ou em vigor no Estado de residência habitual da criança para lidar com o risco grave declarado, o tribunal pode ordenar o regresso da criança sem ter de proceder a uma avaliação mais substantiva dos factos alegados.

<sup>59</sup> Ver, para um exemplo de um caso que envolve medidas de proteção, *Re E. (Crianças) (Rapto: Recurso de custódia)* (ver supra, nota 50). Ver também *J.D. v. P.D.*, (2010) ONCJ 410, 9 de setembro de 2010, Tribunal de Justiça de Ontário (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1421] no n.º 47, em que o Tribunal considerou que podia «exigir medidas de apoio ao regresso e de proteção às crianças no período de transição antes do tribunal da Escócia lidar com o caso». In *Mbuyi v. Ngalula*, (2018) MBQB 176, 8 de novembro de 2018, *Court of Queen's Bench* de Manitoba (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1416] no n.º 62, o Tribunal de Justiça observou que, ao determinar se a exceção prevista no artigo 13.º, n.º 1, alínea b), foi ou não estabelecida pela situação factual, «o Tribunal deve, em qualquer processo da Convenção da Haia, partir da base de que, exceto nos casos mais extraordinários ou quando os elementos de prova são suficientes para comprovar o contrário, os tribunais e as autoridades no Estado da residência habitual das crianças poderão tomar as medidas para proteger as crianças [...]».

**46.** Em alguns Estados, o tribunal que decide sobre o pedido de regresso da criança pode ter competência interna, nos termos da lei nacional, para ordenar medidas de proteção no âmbito da ordem de regresso. Noutros Estados, o tribunal pode não ter essa competência. No entanto, nestes casos, o tribunal pode considerar medidas de proteção sob a forma de acordos voluntários prestado ao tribunal pelo progenitor que ficou sem a criança.<sup>60</sup>

**47.** Quer sob a forma de decisão judicial ou de acordos voluntários, a eficácia das medidas de proteção dependerá da possibilidade de serem executadas no Estado de residência habitual da criança e em que condições, o que dependerá da lei nacional desse Estado. Uma opção pode ser atribuir um efeito legal à medida de proteção através de uma ordem -espelho no Estado de residência habitual - se possível e disponível. Mas o tribunal do Estado requerido não pode tomar decisões que excedam a sua competência ou que não são essenciais para mitigar um risco grave estabelecido. Note-se que os acordos voluntários não são facilmente executórios e, por conseguinte, podem não ser eficazes em muitos casos. Assim, a menos que os acordos voluntários possam ser executórios no Estado de residência habitual da criança, estes devem ser utilizados com precaução, especialmente nos casos em que o risco grave envolve violência doméstica.

**48.** No que diz respeito às medidas de proteção, a Convenção de 1996 pode facilitar o regresso imediato de crianças, se esta estiver em vigor nos Estados envolvidos. A Convenção de 1996 contém uma regra de competência específica que permite ao tribunal da Parte Contratante onde a criança se encontra (em oposição à residência habitual) adotar as medidas necessárias para proteger a criança em casos de urgência.<sup>61</sup> A Convenção de 1996 aumenta a eficácia de tais medidas, assegurando que sejam reconhecidas por força de lei em todas as outras Partes Contratantes<sup>62</sup> e que possam ser executadas a pedido de qualquer parte interessada, de acordo com o procedimento previsto na lei do Estado em que a execução é requerida<sup>63</sup>. Quaisquer medidas tomadas para proteger a criança com base nessa competência específica caducam assim que os tribunais do Estado de residência habitual (ou seja, o da residência habitual da criança) tomam as medidas necessárias à situação, destacando-se assim a importância da coordenação entre as autoridades competentes<sup>64</sup>.

<sup>60</sup> Ver, por exemplo, *Sabogal v. Velarde*, 106 F. Supp. 3d 689 (2015), 20 de maio de 2015, Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito de Maryland (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/USf 1383] em que o Tribunal estava preparado para ordenar o regresso das crianças, sujeito a condições específicas de que o regresso se realizasse depois de o pai ter anulado a ordem de custódia temporária a seu favor. A ordem de custódia temporária subjacente a favor da mãe foi restabelecida, depois do pai ter conseguido que a queixa criminal contra a mãe fosse arquivada ou a investigação encerrada. Note-se, no entanto, que as condições exigidas neste caso podem não ser possíveis em várias Partes Contratantes.

<sup>61</sup> Artigo 11.º da Convenção de 1996.

<sup>62</sup> Artigo 23.º da Convenção de 1996.

<sup>63</sup> Artigo 26.º da Convenção de 1996.

<sup>64</sup> Ver também o artigo 27.º, n.º 5 do Regulamento (UE) 2019/1111, de 25 de junho de 2019, relativo

### c. Medidas práticas

**49.** Em algumas jurisdições, os tribunais que ordenam o regresso imediato da criança podem adotar medidas práticas para facilitar a implementação do regresso da criança ao Estado de residência habitual. A ordem de regresso que indica quem deve comprar as passagens de avião para o regresso da criança constitui um exemplo de medidas práticas. Tais medidas são diferentes das medidas de proteção, pois não se destinam a enfrentar um risco grave de perigo. As medidas práticas não devem criar obstáculos ao regresso da criança, nem sobrecarregar nenhuma das partes (principalmente o progenitor que ficou sem a criança), nem exceder a competência limitada do tribunal.

### d. Regras processuais e probatórias

**50.** A Convenção de 1980 prevê muito poucas regras processuais e probatórias. Essas questões são deixadas à *lex fori*, ou seja, à lei do Estado requerido onde o tribunal está localizado. Isso inclui regras relacionadas com o nível (ou quantum) da prova<sup>65</sup>. No entanto, a questão do ónus da prova é abordada explicitamente na Convenção.

#### i. Ónus da prova

**51.** O ónus de estabelecer a exceção recai sobre a pessoa, instituição ou organismo que se opõe ao regresso da criança<sup>66</sup>, na maioria dos casos, ao progenitor raptor. Mesmo que um tribunal recolha ex officio informações ou provas (de acordo com os procedimentos nacionais), ou se a pessoa ou entidade que apresentou o pedido para o regresso da criança não estiver ativamente envolvida no processo, o tribunal tem de estar convicto de que o ónus da prova para estabelecer a exceção foi cumprido pela parte que se opõe ao regresso.

#### ii. Limitar informações e provas à questão do regresso

---

à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e ao rapto internacional de crianças (reformulação), JO L 178/1 de 2 de julho de 2019, que será aplicável a partir de 1 de agosto de 2022. O artigo 27.º, n.º 5 do Regulamento especifica que se decretar o regresso da criança, o tribunal pode tomar, se for caso disso, medidas provisórias e cautelares, em conformidade com o artigo 15.º do Regulamento, a fim de proteger a criança do risco grave a que se refere o artigo 13.o, n.º 1, alínea b), da Convenção da Haia de 1980, desde que a análise e tomada de tais medidas não atrase desnecessariamente o processo de regresso.

<sup>65</sup> O nível de prova aplicado pelas Partes Contratantes pode ser diferente. Por exemplo, muitas Partes Contratantes aplicam um nível de prova geral cível de “preponderância da prova” ou “equilíbrio de probabilidades”; alguns Estados exigem que a exceção seja provada a um nível mais elevado, por exemplo, “através de provas claras e convincentes”.

<sup>66</sup> Artigo 13.º, n.º 1; ver também o Relatório Explicativo (*op. cit.* nota 10), n.º 114, onde se afirma, *inter alia*, que «ao fazer esta escolha, a Convenção pretendia colocar o progenitor que ficou sem a criança numa posição igual à do raptor que, em teoria, escolheu o que para ele é o foro mais conveniente».

**52.** Embora as regras e práticas relativas à admissibilidade e à recolha de provas variem entre as Partes Contratantes<sup>67</sup>, elas devem ser sempre aplicadas tendo em conta a exigência de procedimentos urgentes e a importância de circunscrever a investigação do tribunal apenas às questões em litígio e diretamente relevantes para a questão do regresso (não custódia).<sup>68</sup>

#### iii. Admissibilidade das informações sobre a situação social da criança

**53.** O artigo 13.º, n.º 3 facilita a receção de provas ou de informações do estrangeiro, estabelecendo que “as autoridades judiciais ou administrativas deverão ter em consideração as informações respeitantes à situação social da criança fornecidas pela autoridade central ou por qualquer outra autoridade competente do Estado da residência habitual da criança”, como os relatórios da assistência social, relatórios escolares, relatórios médicos, se disponíveis e diretamente relevantes para a questão de risco grave e se puderem ser obtidos de acordo com a lei nacional do Estado de residência habitual. Estas provas ou informações devem ser obtidas apenas quando necessário, tendo em consideração a necessidade de procedimentos urgentes.

#### iv. Admissibilidade do pedido e de documentos a ele anexados

**54.** Para facilitar a admissão de provas e de informações, o artigo 23.º estabelece que nenhuma legalização nem formalidade similar serão exigíveis. Além disso, o artigo 30.º prevê que todo o pedido apresentado às autoridades centrais ou, diretamente, às autoridades judiciais ou administrativas de um Estado Contratante, bem como qualquer documento ou informação a ele anexado ou que seja fornecido por uma autoridade central, “deverão ser recebidos pelos tribunais ou pelas autoridades administrativas dos Estados Contratantes”. O artigo 30.º, no entanto, não estipula o valor da prova (probatório) que deve ser atribuído a esses documentos, que é deixado ao direito nacional e à discricção do tribunal.

### 2. Exemplos de alegações que podem ser suscitadas ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)

**55.** A análise do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) é altamente específica no que concerne aos factos. Por conseguinte, a decisão de cada tribunal quanto à aplicação ou não aplicação da exceção é única, e tem por base as circunstâncias específicas do processo. Uma análise

---

<sup>67</sup> Algumas informações sobre as regras aplicáveis aos procedimentos de regresso são facultadas pelas Partes Contratantes nos seus perfis de países (*op. cit.* nota 39). Por exemplo, na secção 10.3, são dadas informações, *inter alia*, sobre a possibilidade de um pedido para o regresso da criança ser decidido apenas com base em documentação (isto é, sem audiência judicial) e se podem ser recebidas provas orais (ou seja, provas presenciais) no processo de regresso.

<sup>68</sup> Ver o parágrafo 16, *supra*.

cuidadosa, passo a passo, de um risco grave declarado é, assim, sempre necessária de acordo com o quadro jurídico da Convenção, incluindo a exceção, tal como se explica no presente Guia. No entanto, os tribunais<sup>69</sup> devem estar atentos à exigência da Convenção de decidir rapidamente os casos.

**56.** Esta Secção dá alguns exemplos de como as alegações de um risco grave foram abordadas por alguns tribunais, utilizando vários padrões de factos e uma lista não exaustiva de considerações ou fatores relevantes. Não se trata do peso relativo a atribuir a cada uma das considerações ou fatores, uma vez que isso dependerá das circunstâncias específicas do caso. Esta Secção faculta igualmente uma referência limitada à jurisprudência internacional, a fim de ilustrar as questões específicas em debate. Os tribunais e outras pessoas interessadas são encorajados a consultar a INCADAT e a jurisprudência nacional para mais pormenores e obter informações mais recentes sobre a forma como foram abordadas as várias questões ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b).

#### a. Violência doméstica contra a criança e/ou o progenitor raptor

**57.** As alegações de um risco grave resultante da violência doméstica podem assumir várias formas. O progenitor raptor pode alegar que existe um risco grave de perigo direto devido a abuso físico, sexual ou outras formas de abuso da criança. Pode também ser afirmado que o risco grave resulta da sujeição da criança à violência doméstica pelo progenitor que ficou sem a criança direcionado ao progenitor raptor<sup>70</sup>. Em algumas situações, o risco grave para a criança pode também ser baseado em possível perigo para o progenitor raptor, após o regresso,<sup>71</sup> por parte do outro progenitor, incluindo quando esse perigo prejudica significativamente a sua capacidade de cuidar da criança.

<sup>69</sup> Ver, *supra* a nota 12.

<sup>70</sup> Ver, por exemplo, *Miltiadous v. Tetervak*, 686 F. Supp. 2d 544 (E.D. Pa. 2010), 19 de fevereiro de 2010, Tribunal Distrital dos Estados Unidos, Divisão Leste da Pensilvânia (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/EUA 1144] em que o Tribunal constatou que o pai que ficou sem a criança abusava da mãe, fazendo ameaças de morte e consumindo álcool em excesso. Outros fatores, como a incapacidade das autoridades cipriotas de protegê-la e o resultante transtorno crónico de stress pós-traumático da filha foram suficientes para representar um risco grave.

<sup>71</sup> Veja, por exemplo, *Taylor v. Taylor*, 502 Fed.Appx. 854, 2012 WL 6631395 (C.A.11 (Fla.)) (11.º Cir. 2012), 20 de dezembro de 2012, Tribunal da Relação dos Estados Unidos para o Décimo Primeiro Circuito (EUA) [Referência INCADAT: HC/E/US 1184]. O Tribunal tinha aceitado as provas de que o progenitor que ficou sem a criança tinha ameaçado usar terceiros para agredir fisicamente (e talvez até mesmo matar) o progenitor raptor. O Tribunal observou que o caso era único, uma vez que o risco para a criança decorre não só de ameaças feitas pelo progenitor que ficou sem a criança, mas também de ameaças feitas por um terceiro desconhecido, e que as atividades fraudulentas deste progenitor tinham criado, e eram suscetíveis de continuar a criar, um risco substancial de perigos graves para a família, e um risco grave de perigo para a criança em caso de regresso. Ver também o parecer de LJ Wall na *Re W. (A Child)* [2004] EWCA Civ 1366 (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 771], ponto 49. Processo *Gomez v. Fuenmayor*, n.º 15-12075, Tribunal da Relação dos Estados Unidos (11.º Circuito), 5 de fevereiro de 2016 (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/US 1407] o Tribunal considerou que, «apesar de o inquérito adequado centrar-se no risco que a criança enfrenta, e não no pai/mãe [...] as ameaças suficientemente graves e a violência dirigida contra um progenitor podem também constituir um risco grave de perigo para a criança».

**58.** O foco específico da análise de risco grave nestes casos é o efeito da violência doméstica sobre a criança no regresso ao seu Estado de residência habitual, e se este efeito corresponde ao limiar elevado da exceção de risco grave, à luz de considerações como a natureza, frequência e intensidade da violência, bem como as circunstâncias em que é provável que ela seja exibida.<sup>72</sup> A prova da existência de uma situação de violência doméstica, por si só, não é, portanto, suficiente para estabelecer a existência de um risco grave para a criança<sup>73</sup>.

**59.** Nos casos em que o progenitor raptor tenha estabelecido circunstâncias que envolvam violência doméstica que representem um risco grave para a criança, os tribunais devem considerar a disponibilidade, adequação e eficácia das medidas que protegem a criança do risco grave<sup>74</sup>. Quando a proteção jurídica, as autoridades policiais e os serviços sociais estão disponíveis no Estado de residência habitual da criança para ajudar as vítimas de violência doméstica, por exemplo, os tribunais têm ordenado o regresso da

<sup>72</sup> Nos seguintes casos, o Tribunal constatou que não havia provas de um risco grave para a criança. *Ta-bacchi v. Harrison*, 2000 WL 190576 (N.D.Ill.), 2 de agosto de 2000, Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito Norte de Illinois, Divisão Oriental (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/USf 465] em que o historial de abuso do progenitor que ficou sem a criança sobre o progenitor raptor não constituía um risco grave para a criança, pois a criança esteve presente em apenas duas ocasiões em que o progenitor que ficou sem a criança era violento em relação ao progenitor raptor, e porque, desde a deslocação, os pais organizaram visitas sem dificuldades e não havia provas de que o progenitor que ficou sem a criança tinha abusado ou assediado o progenitor raptor. Ver também *Secretário de Justiça v. Parker*, 1999 (2) ZLR 400 (H), 30 de novembro de 1999, Tribunal Superior (Zimbábue) [INCADAT Referência: HC/E/ZW 340] na p. 408, em o Tribunal de Justiça observou que a conduta violenta e intimidante do progenitor que ficou sem a criança foi direcionada ao progenitor raptor e não aos filhos, e que o ambiente stressante que o progenitor raptor referiu e a que os filhos ficaram expostos foi causado pelas relações tensas entre os pais. Além disso, o Tribunal observou que o progenitor raptor não levantou qualquer objeção ao pedido de visita do outro progenitor e que, pelo contrário, pareceu ter incentivado este a ter contato com os filhos menores.

<sup>73</sup> Ver também *Souratgar v. Fair*, 720 F.3d 96 (2.º Cir. 2013), 13 de junho de 2013, Tribunal da Relação dos Estados Unidos para o Segundo Circuito, (EUA) [Referência INCADAT: HC/E/US 1240] nas págs. 12 e 16, em que as alegações de abuso conjugal do progenitor raptor por parte do outro progenitor foram consideradas pelo Tribunal como sendo “apenas relevantes nos termos do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), se esta ameaça seriamente a criança. O inquérito ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) não consiste em saber se o repatriamento colocaria gravemente em risco a segurança [do progenitor raptor], mas se tal sujeitaria a criança a um risco grave de perigo físico ou psicológico”. Neste caso, o Tribunal reiterou a constatação do tribunal distrital de que, embora houvesse casos de abuso doméstico, “em momento algum foi [a criança] prejudicada ou alvo”, e que “neste caso, as provas [...] não estabelecem que a criança enfrenta um risco grave de perigo físico ou psicológico no momento do repatriamento”.

<sup>74</sup> Ver, por exemplo, *F. v. M. (Rapto: Risco Grave de Perigo)* [2008] 2 FLR 1263, 6 de fevereiro de 2008, Secção Familiar do Supremo Tribunal de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 1116] nos ns 13 e 14, em que o Tribunal observou que, se «foi (ou está) convencido de que a criança receberia uma proteção adequada pelos tribunais do Estado requerente e/ou de que o progenitor que ficou sem a criança tinha dado garantias de proteção suficientes, o progenitor raptor não poderia normalmente invocar a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) especialmente nos casos em que a violência doméstica foi suscitada». O Tribunal observou ainda que, no caso em apreço, o progenitor que ficou sem a criança tinha dito que iria «cooperar com qualquer processo [...] e assumir o compromisso de não abuso e assédio». Ver, *supra*, «Questões consideradas pelo tribunal na análise da exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)» na p. 33.

criança<sup>75</sup>. Em alguns casos, no entanto, os tribunais podem não só considerar que essa proteção jurídica e serviços são insuficientes para proteger a criança do risco grave,<sup>76</sup> por exemplo, quando o progenitor que ficou sem a criança violou repetidamente as ordens de proteção,<sup>77</sup> o que pode colocar a criança em risco grave de sujeição a perigos de ordem física ou psíquica, como também ter em conta a extensão da vulnerabilidade psicológica da criança<sup>78</sup>.

<sup>75</sup> Ver, por exemplo, *X. (a mãe) contra Y. (o pai)*, 22 de fevereiro de 2018, *Rechtbank's-Gravenhage* (Países Baixos) [INCADAT Referência: HC/E/NL 1391] na p. 6, em que o Tribunal constatou que as alegações do progenitor raptor de se encontrar regularmente exposto à violência doméstica na presença da criança eram insuficientes para uma constatação de risco grave, uma vez que «todas as circunstâncias devem ser devidamente tomadas em consideração, incluindo se podem ser tomadas medidas de proteção da criança ou outras medidas adequadas para garantir que as consequências da violência doméstica não representem um risco para o menor (ou que já não representem um risco)». Ver também *Mbuyi v. Ngalula* (ver *supra*, nota 59).

<sup>76</sup> Ver, por exemplo, *Autoridade Central do Estado, Secretário do Departamento de Recursos Humanos v. Mander*, 17 de setembro de 2003, Tribunal da Família da Austrália (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/UA 574] nos n.ºs 109 e 111, em que o Tribunal observou que «[i] é evidente que a existência de ordens judiciais e de sanções penais não reduziu o grau de violência», de tal forma que o Tribunal ficou «convicto da existência de um risco grave de perigo neste caso». O regresso das crianças foi, assim, recusado; N.º de RG 06/00395, 30 de maio de 2006, Tribunal da Relação de Paris (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1010] quando o Tribunal constatou que, apesar de o progenitor raptor ter apresentado uma queixa de que a criança tinha sido vítima de violação na residência da família pelo parceiro que vivia com o progenitor que ficou sem a criança, não tinham sido tomadas medidas preventivas eficazes quando a criança fez acusações sérias e expressava grandes reservas quanto a voltar a viver com este.

<sup>77</sup> Ver, por exemplo, *Achakzad v. Zemaryalai* [2011] W.D.F.L. 2, 20 de julho de 2010, Tribunal de Justiça de Ontário (Canadá) [Referência INCADAT: HC/E/CA 1115] em que o Tribunal aceitou as provas da mãe de que o pai tinha agredido ou ameaçado agredi-la em várias ocasiões, incluindo ameaçando violá-la, tendo uma arma de fogo carregada enquanto esta segurava a criança. Além disso, o Tribunal considerou que, dadas as circunstâncias específicas, não podia ser ignorado o claro ressentimento do pai em relação às alegações da mãe contra ele apresentadas ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b). Embora os acordos tivessem carácter executório, uma vez que o pai estava disposto a acatar uma ordem de “porto seguro” na Califórnia, o Tribunal considerou que a questão real era saber se o seu comportamento futuro poderia ser adequadamente gerido e controlado pelos tribunais da Califórnia, dado que ele tinha demonstrado um desrespeito pelo sistema judicial, mentindo ao longo de todo o seu depoimento e violando as ordens judiciais. Além disso, mostrou-se incapaz de controlar o seu comportamento quando irritado. Por conseguinte, o Tribunal considerou que o regresso à Califórnia representava um risco grave para a mãe e para a criança que não podiam ser controlados adequadamente pelos acordos.

<sup>78</sup> Ver, por exemplo, *Ostevoll v. Ostevoll*, 2000 WL 1611123 (S.D. Ohio 2000), 16 de agosto de 2000, Tribunal Distrital dos Estados Unidos em Ohio (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/US 1145] no n.º 15, onde dois psicólogos testemunharam em nome do progenitor raptor. O primeiro psicólogo diagnosticou as crianças com stresse pós-traumático, tendo «sofrido trauma considerável, abuso físico, abuso emocional e abuso verbal», bem como testemunharam abuso sobre o progenitor raptor. Especificamente, o primeiro psicólogo “considerou que o regresso das crianças à Noruega criaria uma situação intolerável para as crianças”. A “impressão diagnóstica [do segundo psicólogo] foi de, pelo menos, um grave stresse para cada uma das crianças», com cada uma delas a descrever o excesso de bebida do progenitor e vários incidentes de abuso, dirigidos a elas e ao progenitor raptor. O segundo psicólogo foi da opinião de que o progenitor que ficou sem as crianças sofria de um distúrbio de carácter narcisista que «colocaria um risco grave de perigo para as crianças e colocá-las-ia numa situação intolerável se tivessem de regressar à Noruega», independentemente da decisão sobre a sua custódia lhe ser favorável ou não”.

## b. Desvantagens económicas ou de desenvolvimento para a criança após o regresso

**60.** Quando são feitas alegações de risco grave com base em desvantagens económicas ou de desenvolvimento após o regresso da criança<sup>79</sup>, a análise deve incidir sobre se as necessidades básicas da criança podem ser atendidas no Estado de residência habitual. O tribunal não deve iniciar uma comparação entre as condições de vida que cada progenitor (ou cada Estado) pode oferecer. Esta situação pode ser relevante num caso subsequente de custódia, mas não tem qualquer relevância para uma análise do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)<sup>80</sup>. Por conseguinte, as condições de vida mais modestas<sup>81</sup> e/ou o apoio ao desenvolvimento mais limitado<sup>82</sup> no Estado de residência habitual não são suficientes para estabelecer a exceção de risco grave. Se o progenitor raptor alegar que não pode regressar com a criança ao Estado de residência habitual devido à sua situação económica difícil ou insustentável, por exemplo, porque o seu nível de vida seria inferior, não é ca-

<sup>79</sup> Ver, por exemplo, *A.S. v. P.S. (Rapto de Crianças)* [1998] 2 IR 244, 26 de março de 1998, Supremo Tribunal (Irlanda) [Referência INCADAT: HC/E/IE 389]; *K.M.A. v. Secretário de Justiça* [2007] NZFLR 891, 5 de junho de 2007, Tribunal da Relação da Nova Zelândia (Nova Zelândia) [INCADAT Referência: HC/E/NZ 1118]; Comissário da Polícia da Austrália do Sul v. H., 6 de agosto de 1993, Tribunal de Família da Austrália em Adelaide (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/UA 260]; *Re. E (Crianças) (Rapto: Recurso de custódia)* (ver *supra*, nota 50).

<sup>80</sup> Ver n.º de Pourvoi 08-18126, 25 de fevereiro de 2009, *Cour de cassation* (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1013] quando o Tribunal rejeitou os argumentos do progenitor raptor de que devia comparar, na avaliação de risco grave, as condições de vida das crianças na altura, com as condições de vida, caso tivessem de regressar.

<sup>81</sup> Ver, por exemplo, *G., P. C. c. H., S. M. s/reintegro de hijos*, 22 de agosto de 2012, *Corte Suprema de Justicia de la Nación* (Argentina) [INCADAT Referência: HC/E/AR 1315] quando o Tribunal de Justiça considerou o argumento relativo à situação financeira do progenitor que ficou sem a criança, mas considerou que o progenitor raptor não provou que tal situação implicasse a possibilidade de uma situação extrema para os filhos; *Y.D. v. J.B.*, [1996] R.D.F. 753, 17 de maio de 1996, Tribunal Superior de Quebec (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 369] quando o progenitor raptor alegou que a incapacidade financeira do outro progenitor levaria os filhos a enfrentar um risco grave, mas o Tribunal decidiu que a incapacidade financeira enquanto tal, não era uma razão válida para recusar o regresso de uma criança; N.º de RG 11/02919, 19 de setembro de 2011, *Cour d'appel de Lyon* (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1168] em que o progenitor raptor alegou que o regresso dos filhos à Alemanha iria expô-los a um risco grave devido à má qualidade do alojamento do outro progenitor, mas o Tribunal concluiu que o progenitor raptor não demonstrou que não cumpria os padrões mínimos exigidos, observando que o alegado facto de as crianças beneficiarem de condições de vida mais favoráveis em França não podia ser tomado em consideração pelo país requerido, «que não era obrigado a apreciar os méritos de uma decisão estrangeira»; 17 UF 56/16, 4 de maio de 2016, *Oberlandesgericht Stuttgart Senat für Familiensachen* (Alemanha) [INCADAT Referência: HC/E/DE 1406] em que se considerou que uma situação económica potencialmente menos favorável no Estado de residência habitual não constituía, após o regresso, um risco grave de perigo físico ou psicológico para a criança.

<sup>82</sup> Ver, por exemplo, N.º de RG 11/01062, 28 de junho de 2011, *Cour d'appel de Bordeaux* (França) [Referência INCADAT: HC/E/FR 1128] em que o progenitor raptor alegou que a criança se queixava de desnutrição, falta de higiene e negligência no Estado de residência habitual, mas o Tribunal considerou que tal era insuficiente para estabelecer um risco grave, cabendo aos tribunais do Estado de residência habitual determinar quem era mais adequado para prestar o cuidado quotidiano à criança, e que o Estado de residência habitual dispunha de instalações e infraestruturas adequadas para monitorizar as crianças residentes no seu território.

paz de encontrar emprego nesse Estado, ou se encontra numa circunstância terrível, isso normalmente não é suficiente para emitir uma ordem de não-regresso<sup>83</sup>. Em particular, a dependência de subsídios estatais ou de outro apoio institucional não representa, por si só, um risco grave<sup>84</sup>. Apenas circunstâncias muito excepcionais podem conduzir a um risco grave para a criança<sup>85</sup>. Sempre que se verifiquem circunstâncias que representem um risco grave, os tribunais devem ponderar se as medidas de proteção podem proteger a criança de tal risco, como a prestação de alguma assistência financeira urgente, por um curto período de tempo, até que o tribunal competente no Estado de residência habitual possa tomar as medidas necessárias.

### c. Riscos associados a circunstâncias no Estado de residência habitual

**61.** A análise de risco grave associada às circunstâncias no Estado de residência habitual deve centrar-se na gravidade da situação política, económica ou de segurança e no seu impacto sobre cada criança<sup>86</sup>, e se o nível desse impacto é suficiente para recorrer à exceção de risco grave, e não a situação política, económica ou de segurança no Estado em geral. As alegações de uma grave situação de segurança, política ou económica no Estado de residência habitual não são, geralmente, suficientes para desencadear a exceção de risco

<sup>83</sup> Ver, por exemplo, *N. R. c. J. M. A. V. s/reintegro de hijo*, 28 de fevereiro de 2013, *Corte Suprema* (Chile) [INCADAT Referência: HC/E/CL 1318] quando o Tribunal considerou que o simples facto de um regresso poder ser difícil para o progenitor raptor, devido a problemas relacionados com a procura de emprego, tal não era suficiente para justificar razoavelmente a sua recusa de regressar e que essas questões deviam ainda ser tidas em conta no processo de custódia; No de RG 12-19382, 20 de março de 2013, *Cour de cassation* (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1213] em que o progenitor raptor alegou estar desempregado, que tinha um rendimento mínimo e uma habitação de renda baixa em França, que não podia obter em Inglaterra; o Tribunal, no entanto, salientou que as autoridades inglesas tinham tomado medidas adequadas para garantir a proteção das crianças após o seu regresso e que o progenitor raptor estava numa situação diferente no que se refere ao benefício de um rendimento mínimo, uma vez que a sua estadia em Inglaterra tinha agora sido imposta por uma decisão inglesa, pelo que não havia qualquer risco grave; 5A\_285/2007/frs, 16 de agosto de 2007, *Tribunal Fédéral, Ilè cour de droit civil* (Suíça) [INCADAT Referência: HC/E/CH 955] quando o Tribunal considerou que, dada a ausência de razões objetivas para justificar a recusa de regresso do progenitor raptor, não se afigurava, na prática, difícil ou economicamente insustentável para ela voltar a viver em Israel, pelo menos enquanto decorresse o processo judicial nesse país.

<sup>84</sup> Ver, por exemplo, *Re A. (Minors) (Rapto: Direitos de custódia)* [1992] Fam 106, 12 de fevereiro de 1992, Tribunal da Relação de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UKe 48] quando o Tribunal considerou que a dependência das prestações estatais australianas aquando do regresso era, como tal, insuficiente para constituir uma situação intolerável.

<sup>85</sup> Ver, por exemplo, as considerações do Tribunal no processo N.º de RG 08/04984, de 18 de fevereiro de 2009, *Cour d'appel de Nîmes* (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1135].

<sup>86</sup> Ver *Escaf v. Rodriguez*, 200 F. Supp. 2d 603 (E.D. Va. 2002), 6 de maio de 2002, Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito Leste da Virgínia, Divisão de Alexandria (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/USf 798] quando o Tribunal admitiu que, embora houvesse provas de que os empresários americanos se defrontavam com um aumento do risco de rapto e violência na Colômbia e de que a própria mãe dizia que tinha sido ameaçada, não havia provas claras e convincentes de perigo grave na cidade onde o pai vivia para uma criança de 13 anos com dupla cidadania, norte-americana e colombiana, e que vive lá com o pai e a família colombianos.

grave<sup>87</sup>. Do mesmo modo, incidentes violentos (isolados) num ambiente político instável não equivalem normalmente a um risco grave<sup>88</sup>. Mesmo que os factos alegados sejam de tal natureza que possam constituir um risco grave, o tribunal deve ainda determinar se as medidas de proteção podem fazer face ao risco e, em caso afirmativo, o tribunal será obrigado a ordenar o regresso da criança<sup>89</sup>.

### d. Riscos associados à saúde da criança

**62.** Nos casos de alegações associadas à saúde da criança, a análise de risco grave deve normalmente centrar-se na disponibilidade de tratamento no Estado de residência habitual da criança<sup>90</sup>, e não na comparação entre a qualidade relativa do cuidado em cada Estado<sup>91</sup>. Um risco grave só será, regra geral, estabelecido em situações em que um trata-

<sup>87</sup> Ver, por exemplo, N.º de RG 11/02685, 28 de junho de 2011, *Cour d'appel de Rennes* (França) [Referência INCADAT: HC/E/FR 1129] onde o progenitor raptor invocou a poluição da Cidade do México, a insegurança devido ao crime na metrópole da Cidade do México e o risco de terremotos, mas não conseguiu demonstrar como é que esses riscos afetariam as crianças pessoalmente e diretamente; No de Pourvoi 14-17.493, 19 de novembro de 2014, *Cour de cassation* (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1309] em que o progenitor raptor alegou que, em caso de regresso à África do Sul, a criança ficaria exposta a um risco grave de perigo físico ao voltar a viver na reserva de *Makalali* devido às condições gerais de vida da reserva, mas estes argumentos foram rejeitados pelo Tribunal.

<sup>88</sup> Ver, por exemplo, casos que envolveram regressos a Israel onde os alegados perigos potenciais inerentes à vida quotidiana são geralmente considerados demasiado gerais para estabelecer um caso ao abrigo do artigo 13.º, n.º 1, alínea b): *A. v. A.*, 5 de outubro de 2001, Tribunal de Primeira Instância de Buenos Aires (Argentina) [INCADAT Referência: HC/E/AR 487]; N.º 03/3585/A, 17 de abril de 2003, *Tribunal de première instance de Bruxelles* (Bélgica) [INCADAT Referência: HC/E/BE 547]; B-2939-01, 11 de janeiro de 2002, *Vestre Landsret* (Dinamarca) [Referência INCADAT: HC/E/DK 519]; *Freier v. Freier*, 969 F. Supp. 436 (E.D. Mich. 1996), 4 de outubro de 1996, Tribunal Distrital dos Estados Unidos para o Distrito Leste de Michigan, Divisão Sul (EUA) [INCADAT Referência: HC/E/USf 133]. Ver também: *Processo para o Regresso Internacional das Crianças*, Processo n.º 2926/2008, de 16 de fevereiro de 2009, *Tercera Sala Familiar del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal* (México) [INCADAT Referência: HC/E/MX 1038] onde as manifestações políticas que interrompem a vida quotidiana na Venezuela, e a incerteza geral delas resultante, não foram consideradas um risco grave.

<sup>89</sup> Ver, por exemplo, *A. v. A.* (ver *supra*, nota 88) em que o Tribunal atrasou a execução da decisão de regresso por dois meses, de forma a permitir que a situação no Estado de residência habitual estabilizasse. Ver também *Re D. (artigo 13.º-B: Não regresso)* [2006] EWCA Civ 146, 25 de janeiro de 2006, Tribunal da Relação de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UKe 818] onde ambos os pais foram vítimas de tiroteios premeditados e direcionados e a outros ataques na Venezuela. O Tribunal concordou com o juiz que presidiu ao julgamento, dizendo no n.º 28 que «as crianças não foram objeto de qualquer ataque e são menos suscetíveis de serem vítimas de alvo do que os seus pais, mas [estariam] em perigo de lesão física se presentes com algum dos seus pais no momento desses ataques». O Tribunal observou também que o juiz que presidiu ao julgamento constatou que «24 horas de supervisão constante por guardas armados [...] em si mesmo não proporcionaria proteção completa, mas diminuiria um pouco o risco».

<sup>90</sup> Ver, por exemplo, N.º de Pourvoi 17-11031, 4 de maio de 2017, *Cour de cassation* (França) [Referência INCADAT: HC/E/FR 1346] em que o Tribunal tinha estabelecido que a qualidade do sistema de saúde em Israel era satisfatória e que o tratamento antiviral contra o HIV recebido pela criança em Israel era o mesmo que lhe tinha sido prescrito em França. Portanto, o tratamento adequado estava disponível e não havia motivo para recusar o seu regresso.

<sup>91</sup> Ver, por exemplo, No de rôle: 07/78/C, 25 de janeiro de 2007, *Tribunal de première instance* de Bruxelles (Bélgica) [INCADAT Referência: HC/E/BE 857] em que o progenitor raptor alegava um risco grave

mento é ou seria urgentemente necessário e não está disponível ou acessível no Estado de residência habitual, ou em que a saúde da criança não permite a viagem de regresso a este Estado<sup>92</sup>. O simples facto de o Estado de residência habitual poder ter um nível diferente de cuidados de saúde ou ter um ambiente climático diferente não será normalmente suficiente para estabelecer a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b). Por exemplo, o facto de as condições climáticas no Estado requerente serem diferentes das do Estado requerido não é, por si só, suficiente para estabelecer a exceção de risco grave associada à saúde da criança. Quando há alegações associadas à saúde da criança, o tribunal deve ponderar, por exemplo, medidas de proteção para proteger a criança do risco grave após o regresso, tais como: a prestação de assistência financeira, seguro de saúde e/ou preparação de apoio médico à criança no momento do regresso. Estas medidas não devem, no entanto, colocar encargos excessivos ao progenitor que ficou sem a criança e devem ser limitadas no tempo, permitindo apenas que o progenitor raptor tenha acesso aos tribunais do Estado de residência habitual que estão em melhor posição para lidar com estas questões.

**e. A separação da criança do progenitor raptor, quando este não pode ou não quer regressar ao Estado de residência habitual da criança**

**63.** As alegações de risco grave de perigo de ordem psíquica ou de colocação numa situação intolerável resultante da separação da criança do progenitor raptor quando este não puder ou não estiver disposto a regressar são frequentemente levantadas nos processos de regresso numa ampla variedade de circunstâncias. As decisões judiciais de várias Partes Contratantes demonstram, no entanto, que os tribunais só raramente confirmam a exceção prevista no artigo 13.º, n.º 1, alínea b), nos casos em que o progenitor raptor não pode ou não quer regressar com a criança ao Estado de residência habitual da criança<sup>93</sup>.

---

para a criança porque o outro progenitor recusou-se a seguir a recomendação urgente do psicólogo escolar de fazer terapia da fala, mas o Tribunal considerou que esses factos eram insuficientes para estabelecer um risco grave; V.L. B-1572-09, 23 de setembro de 2009, *Vestre Landsret* (Dinamarca) [Referência INCADAT: HC/E/DK 1101] onde a criança precisava de atenção especial na escola, e o progenitor raptor alegou que o regresso para o outro progenitor, que sofria de esclerose múltipla e de depressão, constituiria um risco grave. No entanto, o Tribunal observou a boa relação entre a criança e este progenitor, bem como os seus esforços para cuidar da criança da melhor maneira possível, e não considerou essas afirmações suficientes para estabelecer um risco grave; DP v. *Autoridade Central da Commonwealth*, [2001] HC 39, (2001) 180 ALR 402 (Austrália) [Referência INCADAT HC/E/AU 346] no n.º 144, onde, em relação ao tratamento de uma criança com autismo, o Tribunal observou que, em relação ao pedido de regresso, “na Grécia existem instalações para o tratamento de crianças com autismo”, mas não fez uma comparação entre a qualidade relativa dos cuidados entre a Austrália e a Grécia. Ver também *Solis v. Tibbo Lenoski*, 2015 BCCA 508 (Canadá) [INCADAT Referência HC/E/CA 1403].

**92** Ver *Autoridade Central do Estado v. Maynard*, 9 de março de 2003, Tribunal de Família da Austrália (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/UA 541] nos ns 27, 28 e 30, onde, provas médicas extensas mostraram que a condição médica grave da criança (ataques epiléticos) significavam que «a viagem poderia resultar em perigos significativos e graves para a [criança] ou na sua morte»; o Tribunal, ao mesmo tempo que rejeitava os argumentos do progenitor raptor relativos à qualidade do sistema médico inglês, constata que o regresso da criança à Inglaterra iria expô-la a um risco grave de perigo físico.

**93** Ver pars. 67-72, *infra*.

**64.** O foco principal da análise de risco grave nestes casos é o efeito sobre a criança de uma possível separação em caso de uma ordem de regresso ou de ser deixada sem cuidados, e se o efeito satisfaz o limiar elevado da exceção de risco grave, tendo em conta a existência de medidas de proteção para enfrentar esse risco<sup>94</sup>. As circunstâncias ou razões que justificam a incapacidade do progenitor raptor de regressar ao Estado de residência habitual da criança são distintas, embora possam fazer parte da avaliação sobre o efeito na criança de uma eventual separação.

**65.** Sempre que a separação do progenitor raptor atinja o limiar elevado de risco grave, as circunstâncias ou as razões da sua incapacidade de regressar ao Estado de residência habitual da criança podem, nomeadamente, ser relevantes para determinar quais as medidas de proteção disponíveis para remover o obstáculo ao seu regresso e fazer face ao risco grave<sup>95</sup>. A seguir são apresentados exemplos (parágrafos 67-72) de alguns obstáculos comuns declarados pelo progenitor raptor e os tipos de medidas que os tribunais podem querer considerar em vários cenários. Em alternativa, quando os obstáculos ao regresso do progenitor raptor não puderem ser removidos, outras considerações na avaliação de eventuais medidas de proteção podem incluir a possibilidade de o progenitor que ficou sem a criança ou de outra pessoa cuidar da criança após o regresso ao seu Estado de residência habitual, até que um tribunal desse Estado decida sobre a custódia.

**66.** Para fazer face a um risco grave, é importante que os processos de custódia no Estado de residência habitual sejam registados prontamente<sup>96</sup>; o tribunal que ordena o regresso pode exigir, como medida de proteção para a criança, que o processo de custódia seja realizado o mais rapidamente possível no Estado de residência habitual da criança, após o regresso. Se apropriado, e de acordo com a lei e os procedimentos relevantes, as partes poderão ser informadas sobre procedimentos acelerados que possam existir no Estado de residência habitual da criança. Além disso, em função das circunstâncias, e sempre que tal seja possível nos dois Estados envolvidos, o tribunal que ordena o regresso poderá igualmente

---

**94** Ver, por exemplo, N.º de RG 11/01437, 1 de dezembro de 2011, *Cour d'appel d'Agen* (França) [Referência INCADAT: HC/E/FR 1172] em que o Tribunal concluiu que a separação da criança do progenitor raptor não era um risco grave, embora este tenha sido aquele que sempre cuidou da criança, porque a criança tinha uma boa relação com o outro progenitor e uma família afetuosa no Estado de residência habitual; 7 UF 660/17, 5 de julho de 2017, *Oberlandesgericht Nürnberg Senat für Familiensachen* (Alemanha) [INCADAT Referência: HC/E/DE 1409] em que o Tribunal se centrou na questão de saber se o risco grave de perigo psicológico à criança seria de tal forma que excedesse significativamente a tensão emocional que uma criança normalmente experimentaria devido a um regresso, e constatou que, nesse caso, não havia provas de que tal aconteceria.

**95** Os tribunais de algumas jurisdições podem considerar possíveis medidas para remover o obstáculo ao regresso do progenitor raptor antes de avaliar as alegações factuais de risco grave. Sempre que tais medidas possam ser tomadas, o tribunal pode decidir sobre o pedido de regresso sem ter de avaliar as alegações do progenitor raptor sobre o risco grave para a criança resultante de uma separação.

**96** Ver “Registo” no Glossário *supra*.

ajudar a facilitar o rápido registo dos processos através de comunicações judiciais diretas<sup>97</sup>.

### **i. Processo penal contra o progenitor raptor no Estado de residência habitual da criança devido à transferência ou retenção ilícita**

**67.** O progenitor raptor pode recusar-se a regressar devido ao risco de ser responsabilizado criminalmente por transferir ou reter indevidamente a criança, e ao facto de que a sua detenção poderia levar a uma separação, o que poderia criar um risco grave para a criança. O tribunal pode considerar a possibilidade de obter informações sobre o estado de um mandado de detenção ou de um processo penal pendente, bem como sobre a possibilidade de o mandado ser revogado ou as acusações serem arquivadas. Por exemplo, quer o progenitor que ficou sem a criança, quer as autoridades competentes do Estado de residência habitual da criança podem dar uma garantia de que não irão instaurar processos penais ou outros, ou de que, pelo menos, não irão prender o progenitor raptor, se possível<sup>98</sup>. A revogação do mandado ou o arquivamento das acusações, conforme o caso, podem ser assegurados com o auxílio das autoridades judiciárias ou judiciais, incluindo, quando apropriado, o uso de comunicações judiciais diretas, se tal for permitido no Estado requerido e no Estado de residência habitual<sup>99</sup>. As Autoridades Centrais podem

<sup>97</sup> Veja, por exemplo, *Re G. (Rapto: Retirada do Processo, Aquiescência, Residência Habitual)* [2007] EWHC 2807 (Fam), 30 de novembro de 2007, Tribunal Superior (Divisão da Família) de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UK 966] no n.º 78, em que o Tribunal proferiu uma ordem de regresso com base no facto de as partes tomarem medidas imediatas para submeter a questão ao Tribunal de Justiça no Canadá (Estado de residência habitual) para uma decisão baseada numa investigação completa sobre o bem-estar no que respeita às medidas futuras para as crianças. Para o efeito, o juiz interpelou o Tribunal da *Queen's Bench* em Alberta designado como contacto para a província de Alberta para as questões da Convenção de 1980 e foi assegurado que, a pedido de qualquer uma das partes, poderiam ser tomadas medidas para uma audiência rápida nessa província.

<sup>98</sup> Ver, por exemplo, *Motion for Leave to Appeal (Assuntos Familiares)* 5690/10, 10 de agosto de 2010, Supremo Tribunal (Israel) [Referência INCADAT: HC/E/1290] nos n.ºs 3 e 5, em que o Tribunal, na sequência das alegações da mãe de que existia um risco substancial de ser detida devido à deslocação ilícita, observou que o mandado de detenção tinha sido anulado e que o advogado do pai tinha escrito ao procurador local nos Estados Unidos dizendo que o pai não estava interessado e não tinha qualquer intenção de instaurar um processo penal contra a mãe, solicitando que dessem um peso substancial à sua posição sobre o assunto. O Tribunal observou que, embora o procurador não estivesse vinculado pela carta, «a experiência indica que, à exceção de casos extraordinários [...] a hipótese de que a mãe fosse detida [não era alta]»; *Sabogal v. Velarde* (ver supra, nota 60) quando o Tribunal ordenou o regresso, na condição de o pai fazer com que, *inter alia*, os processos penais fossem arquivados ou a investigação encerrada, uma vez que os filhos, devido às circunstâncias, não podiam ficar com o pai após o regresso.

<sup>99</sup> Ver, por exemplo, *Re M. e J. (Rapto) (Colaboração Judiciária Internacional)* [1999] 3 FCR 721, 16 de agosto de 1999, *High Court of England and Wales* (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 266] onde um regresso voluntário foi assegurado através da colaboração internacional entre o Supremo Tribunal da Inglaterra e do País de Gales, a Autoridade Central Inglesa, o Tribunal Superior da Califórnia, o Procurador Distrital da Califórnia e o Juiz de Supervisão do Departamento de Direito da Família do Tribunal Superior de Los Angeles. Neste caso, o progenitor raptor violou a liberdade condicional ao remover os filhos, e enfrentava um período significativo de prisão se optasse pelo regresso. No processo extrajudicial, cada pessoa ou instituição interessada neste processo trabalhou no sentido de invalidar os processos penais contra o progenitor raptor, de acelerar os processos substantivos de custódia e de dar prioridade às necessárias investigações sobre o bem-estar. Um acordo negociado entre os pais permitiu, posteriormente,

também prestar ajuda ou dar informações a esse respeito, de acordo com a lei nacional. Se as acusações não forem arquivadas ou o mandado revogado, conforme o caso, o alegado impedimento para o progenitor regressar deixa de existir. Por outro lado, quando assim não for, o tribunal pode ter de avaliar o risco grave alegado, resultante da possível separação do progenitor raptor, como descrito nos parágrafos 63 a 66, incluindo eventuais medidas de proteção que garantam os cuidados da criança durante a separação. Nestes casos, pode ser necessário estabelecer uma distinção entre o progenitor raptor, que ficará detido imediatamente após o regresso ao Estado de residência habitual da criança enquanto aguarda o desfecho do processo penal, e o progenitor raptor que poderá enfrentar uma possível detenção, a seu tempo, após julgamento nesse Estado. A impossibilidade de arquivamento das acusações ou de revogação do mandado não é, regra geral, suficiente para acionar a exceção de risco grave<sup>100</sup>.

### **ii. Questões de imigração enfrentadas pelo progenitor raptor**

**68.** Alegações de obstáculos ao regresso pelo progenitor raptor por questões de imigração – por exemplo, expiração do visto ou falta de autorização de residência – podem normalmente ser abordadas no início do pedido de regresso através da obtenção das autorizações de imigração relevantes, quer através dos esforços dos próprios progenitores, quer, quando possível e adequado, através da cooperação entre as Autoridades Centrais e/ou outras autoridades competentes, que deverão ser envolvidas o mais rapidamente possível em casos relevantes. Mesmo que tal não seja possível, os tribunais têm geralmente relutância em considerar as alegações de risco grave para a criança resultantes de uma possível separação se o progenitor puder regressar ao Estado requerente durante pelo menos o período de tempo necessário para assistir ao processo de custódia, ou quando a entrada do progenitor raptor no Estado de residência habitual está sujeita a determinadas condições<sup>101</sup>. De ressaltar que, regra geral, o progenitor não deve - por sua inação ou atraso no requerimento das aprovações de imigração necessárias - ser autorizado a criar uma situação potencialmente prejudicial para a criança e, em seguida, socorrer-se dela para estabelecer um risco grave.

### **iii. Falta de acesso efetivo à justiça no Estado de residência habitual**

te, que o progenitor raptor regressasse voluntariamente com as crianças ao Estado de residência habitual.

<sup>100</sup> Ver, mais uma vez, *Motion for Leave to Appeal (Assuntos Familiares)* (ver supra, nota 98) em que o Tribunal, na sequência dos esforços do progenitor que ficou sem a criança para retirar as acusações, observou que, embora esses esforços não vinculem as autoridades, a hipótese de o progenitor raptor ser detido era baixa. O Tribunal sublinhou que o progenitor raptor não tem o direito de argumentar que uma criança deve ficar no Estado para o qual foi levada, devido a preocupações relativas à detenção do progenitor no Estado do qual a criança foi raptada.

<sup>101</sup> Ver, por exemplo, 20b90/10i, 8 de julho de 2010, *Oberster Gerichtshof* (Áustria) [Referência INCADAT: HC/E/AT 1047]; H. v. H. [1995] 12 FRNZ 498, 4 de dezembro de 1995, *High Court at Wellington* (Nova Zelândia) [Referência INCADAT: HC/E/NZ 30].

69. O progenitor raptor pode, por exemplo, afirmar que não está disposto a regressar ao Estado de residência habitual, porque não pode pagar patrocínio judiciário, que os tribunais desse Estado são tendenciosos, ou que existem barreiras no acesso a um tribunal num processo de custódia<sup>102</sup>. Se existir preocupação de que o progenitor raptor não tem um acesso efetivo à justiça, o tribunal pode considerar a possibilidade de coordenar com as Autoridades Centrais competentes ou utilizar comunicações judiciais diretas para avaliar esses pedidos e/ou tomar medidas, se possível, para facilitar o acesso à justiça logo após o regresso. O simples facto de um progenitor não poder custear o patrocínio judiciário não foi considerado suficiente para estabelecer a falta de acesso efetivo à justiça<sup>103</sup>. Em todo o caso, sendo a Convenção baseada na confiança mútua entre os Estados, as avaliações em processos de regresso não devem comparar a qualidade relativa dos sistemas judiciais em ambos os Estados (por exemplo, quanto à rapidez dos processos).

#### iv. Razões médicas ou familiares relativas ao progenitor raptor

70. Se ficarem demonstradas razões médicas que envolvam o progenitor raptor, as características e a gravidade da condição médica (física ou psicológica) e a possibilidade de tratamentos médicos adequados, no Estado de residência habitual, podem ser conside-

102 Ver, por exemplo, o n.º de RG 11/02685, de 28 de junho de 2011, *Cour d'appel de Rennes* (França) (ver supra, nota 87), em que o Tribunal rejeitou as alegações não fundamentadas do progenitor raptor de que o seu direito a um julgamento justo no México seria posto em causa; *Secretário da Justiça v. N., ex parte C.*, 4 de março de 2001, *High Court at Wellington* (Nova Zelândia) [INCADAT Referência: HC/E/NZ 501] quando o Tribunal rejeitou os argumentos apresentados pelo progenitor raptor sobre a sua situação jurídica no Chile, observando que existia um sistema de tribunais de família especializados nesse Estado em que os interesses dos filhos seriam respeitados como primordiais em questões de custódia; *Pliego v. Hayes*, 843 F.3d 226 (6.º Cir. 2016), 5 de dezembro de 2016, Tribunal da Relação para o Sexto Circuito (EUA) [Referência INCADAT: HC/E/US 1386] na p. 2, em que o Tribunal confirmou a decisão do tribunal distrital e indeferiu os argumentos do progenitor raptor de que «há risco grave de uma situação intolerável porque o estatuto diplomático [do progenitor que ficou sem a criança] mina a capacidade dos tribunais turcos de julgarem adequadamente a custódia». O Tribunal concluiu, na p. 8, que «o texto do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), apoia a interpretação de que uma «situação intolerável» pode abranger situações em que um dos progenitores procura o regresso de uma criança a um país onde os tribunais não podem decidir a custódia», mas o progenitor raptor não conseguiu estabelecer uma «situação intolerável» nos factos do processo em apreço (p. 11).

103 Ver, por exemplo, *F. v. M. (Rapto: Risco grave de perigo)* (ver supra, nota 74) no n.º 15, em que progenitor raptor argumentou que um regresso colocaria as crianças numa situação intolerável em consequência da sua posição face ao sistema jurídico francês. Alegava que não seria capaz de ter apoio jurídico, que os tribunais e técnicos sociais em França eram contra ela, que ela não tinha conseguido fazê-los reconhecer ou considerar as suas alegações pormenorizadas, e que ela estava em risco, tendo em conta a opinião deles sobre o seu atual parceiro, de perder o seu terceiro filho para os cuidados estatais. O Tribunal no n.º 18 considerou que era «quase impossível afirmar sem um processo concreto e pormenorizado que o processo jurídico [de França] é tal que ele, por si só, produziu intolerabilidade, ou seja, as circunstâncias reais da intolerabilidade devem ser invocadas». O Tribunal declarou, no n.º 19, que «[a] cortesia e o respeito pela política da Convenção obriga [...] a não ser que haja provas convincentes mais persuasivas em contrário, a determinar que os tribunais franceses são igualmente capazes de investigar e julgar equitativamente as alegações concorrentes das partes».

rados na avaliação do mérito da incapacidade de regresso do progenitor raptor<sup>104</sup>. Se o tratamento necessário é acessível ou pode ser providenciado, os alegados obstáculos ao regresso do progenitor raptor podem ser removidos. No entanto, pode haver casos em que a disponibilidade de tratamento médico pode não ser suficiente para remover os obstáculos ao regresso do progenitor raptor. Tal pode ser o caso, por exemplo, se o progenitor raptor corre o risco de a sua saúde psicológica se deteriorar de forma extrema<sup>105</sup> se regressar ao Estado de residência habitual. Nestes casos, o tribunal teria de avaliar o risco grave para a criança, tal como descrito nos parágrafos 63 a 66. Como parte da sua avaliação, o tribunal teria em atenção quaisquer medidas de proteção destinadas a proteger a criança do risco grave após o seu regresso ao Estado de residência habitual.

71. O progenitor raptor pode afirmar que não pode regressar ao Estado de residência habitual devido ao facto de ter constituído uma nova família no Estado requerido<sup>106</sup>. Quando o progenitor raptor é a mãe, esta pode alegar o facto de estar grávida ou de ter um novo filho que está a amamentar. Se a mãe alegar que as suas circunstâncias não lhe permitem tomar medidas para o seu regresso, o tribunal terá de avaliar as suas alegações de risco grave para a criança, tal como descrito nos parágrafos 63 a 66. Nestes casos, o facto de

104 Ver, por exemplo, *LPQ v. LYW* [2014] HKCU 2976, 15 de dezembro de 2014, Supremo Tribunal da Região Administrativa Especial de Hong Kong (China) [Referência INCADAT: HC/E/CNh 1302] onde o progenitor raptor afirmava que ele próprio não poderia regressar ao Japão, pois tal iria «quebrá-lo mentalmente» e o regresso das crianças sem ele, seu principal cuidador, as colocariam numa situação intolerável, tendo em vista o horário de trabalho do progenitor que ficou sem as crianças, da sua falta de afeto pelas crianças e do seu mau temperamento. O Tribunal rejeitou as alegações não fundamentadas do progenitor raptor em causa, declarando no n.º 48 que o artigo 13.º, n.º 1, alínea b), diz respeito principalmente à criança e não ao impacto do regresso sobre o progenitor; *Re. (Crianças) (Rapto: Recurso de custódia)* (ver supra, nota 50) em que o Tribunal considerou que, se a saúde mental dos pais em causa se deteriorasse, haveria um risco grave de perigo psicológico para as crianças, mas que estavam em vigor medidas de proteção adequadas para responder a estas preocupações, incluindo os acordos assumidos pelo progenitor que ficou sem as crianças no sentido de a casa de família ficar disponível para ocupação exclusiva do progenitor raptor e dos filhos e de dar apoio financeiro.

105 Ver, por exemplo, *Director-Geral, Department of Families v. R.S.P.* [2003] FamCA 623, 26 de agosto de 2003, *Full Court of the Family Court of Australia* (Austrália) [Referência INCADAT: HC/E/UA 544] quando o Tribunal constatou, com base em provas incontestáveis de um psiquiatra, que, se a criança tivesse regressado a esse país, haveria um risco grave de que o progenitor raptor se suicidasse, e que o efeito do suicídio deste progenitor sobre a criança seria devastador. Ver também: *Re S. (A Criança) (Rapto: Direitos de Custódia)* [2012] UKSC 10, [2012] 2 A.C. 257, 14 de março de 2012, Supremo Tribunal do Reino Unido (Inglaterra) e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 1147] em que o Tribunal aceitou provas médicas em julgamento sobre a saúde do progenitor raptor, que sofria de transtorno de stresse pós-traumático, conhecido como Síndrome das Mulheres Maltratadas, e que sofreria muito se fosse obrigado a regressar à Austrália e, à luz da fragilidade da saúde psicológica do progenitor raptor, as medidas de proteção oferecidas não obviariam o risco grave de que, se voltasse à Austrália, a criança seria colocada numa situação intolerável.

106 Ver, por exemplo, *Re C. (Rapto: Risco grave de perigo psicológico)* [1999] 1 FLR 1145, 2 de dezembro de 1999, Tribunal da Relação de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UK 269] quando o Tribunal considerou que o juiz do processo cometeu um erro ao atribuir demasiada importância ao facto de que o novo parceiro do progenitor raptor seria incapaz de regressar ao Estado de residência habitual por razões de imigração, e que o progenitor raptor e seu parceiro, que estavam cientes dos problemas potenciais, tinham criado as condições adversas em que eles agora se baseavam.

que a mãe poderia estar a enfrentar um dilema desconfortável pode não ser considerado suficiente para concluir que o regresso do filho mais velho exporia essa criança a um risco grave<sup>107</sup>.

#### v. Recusa inequívoca de regressar

**72.** Em algumas situações, o progenitor raptor afirma inequivocamente que não voltará para o Estado da residência habitual, e que a separação da criança, se esta regressar, é inevitável. Nestes casos, mesmo que o regresso do progenitor com a criança proteja, na maioria dos casos, a criança do risco grave, qualquer esforço para introduzir medidas de proteção ou medidas para facilitar o regresso do progenitor pode revelar-se ineficaz, uma vez que o tribunal não pode, regra geral, obrigar o progenitor a regressar. É preciso salientar que, em regra, o progenitor não deve - através da deslocação ou retenção indevidas da criança - criar uma situação potencialmente prejudicial para a criança e, em seguida, basear-se nela para estabelecer a existência de um risco grave para a criança<sup>108</sup>.

#### f. Separação da criança dos seus irmãos

**73.** O tribunal que recebeu o processo do regresso pode ter de lidar com uma alegação de risco grave resultante de uma eventual separação de irmãos e de irmãs nos casos em que, por exemplo, um deles se recusa a regressar nos termos do artigo 13.º, n.º 2, e o tribunal pondera recusar o regresso desse/dessa irmão/irmã nessa base<sup>109</sup>. Ou, num outro cenário, o tribunal considera que a criança foi indevidamente transferida ou retida pelo progenitor raptor, juntamente com o irmão ou irmã não consanguíneo da criança, em relação ao qual não é apresentado um pedido de regresso ou a quem a Convenção não se aplica (por exemplo, se a criança tiver atingido os 16 anos ou se o progenitor que ficou sem a criança não tiver o direito de custódia, conforme definido na Convenção).

<sup>107</sup> Ver, por exemplo, *Director-General Department of Families, Youth and Community Care and Hobbs*, 24 de setembro de 1999, Tribunal da Família da Austrália em Brisbane (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 294] onde foi argumentado que a criança enfrentaria um risco grave porque o progenitor raptor não desejava e não era capaz de voltar à África do Sul. Isso devia-se ao facto de que, desde que chegou à Austrália, ter tido um segundo filho que ainda estava a amamentar. Além disso, o seu novo parceiro recusou-se a permitir que o seu filho recém-nascido fosse para a África do Sul. O Tribunal considerou que a situação do progenitor raptor foi, em grande parte, de sua própria criação, e que o seu dilema desconfortável não levou à conclusão de que o regresso da criança mais velha iria expor essa criança a um risco grave.

<sup>108</sup> Ver, por exemplo, *Director General, Department of Community Services Central Authority v. J.C. and J.C. and T.C.*, 11 de julho de 1996, *Full Court of the Family Court of Australia at Sydney* (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/UA 68]. Ver também *G., P. C. c. H., S. M. s/reintegro de hijos* (ver *supra*, nota 81) em que o Tribunal considerou que permitir que o mecanismo de regresso se desativasse automaticamente, em virtude da recusa de regressar do progenitor raptor, sujeitaria o sistema concebido pela comunidade internacional à vontade unilateral do réu.

<sup>109</sup> Ver, por exemplo, *In the Matter of L.L. (Children)*, 22 May 2000, *Family Court of New York (the US)* [INCADAT Referência: HC/E/US 273].

**74.** Em alguns casos, a separação de irmãos e irmãs pode ser difícil e disruptiva para cada criança. No entanto, a análise do artigo 13.º, n.º 1, alínea b) centra-se na questão de saber se a separação afetaria a criança de tal forma que poderia constituir um risco grave após o regresso<sup>110</sup>. Essa análise deve ser feita para cada uma das crianças individualmente, sem se transformar numa análise do «interesse superior»<sup>111</sup>. Consequentemente, a separação dos irmãos e das irmãs resultante do não regresso de uma criança (independentemente da base jurídica do não regresso) não resulta normalmente numa determinação de risco grave para a outra criança<sup>112</sup>.

**75.** Como referido no parágrafo 72, os progenitores não devem, regra geral, através de uma deslocação ou retenção ilícitas, criar uma situação potencialmente prejudicial para a criança e depois basearem-se nessa situação para declarar um risco grave. Isto aplica-se não só a uma alegação de um risco grave de perigo em consequência da separação de uma criança de um dos progenitores, mas também a alegações relativas à separação de irmãos e irmãs. Em cada caso, os tribunais devem, por conseguinte, analisar se a afirmação de uma eventual separação de irmãos e de irmãs, pelo regresso de apenas um(a) deles/delas, resulta das ações ou comportamentos do progenitor raptor, por exemplo, quando este decide, essencialmente, o não-regresso do irmão cuja situação não está abrangida pela Convenção<sup>113</sup>, não porque tal regresso não seja possível ou possa causar perigos a esse irmão, mas com o intuito de alegar um risco grave para a outra criança cuja situação se encontra em tribunal com base numa possível separação de irmãos ou de irmãs, caso o tribunal ordene o regresso da criança. Nestes casos, os tribunais devem ser especialmente cautelosos na apreciação da alegação de risco grave, de modo a não permitir que o progenitor beneficie de uma situação resultante das suas ações ou comportamentos<sup>114</sup>.

<sup>110</sup> Ver, por exemplo, *O. v. O.* 2002 SC 430, 3 de maio de 2002, *Outer House of the Court of Session of Scotland* (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UKs 507] onde se afirmava que as crianças encontrariam dificuldades em regressar à Irlanda, nomeadamente porque estariam separadas dos três filhos do novo parceiro do progenitor raptor, mas nenhum risco grave específico ou definido de perigo físico ou psicológico foi estabelecido. Veja, também, *Re T. (Rapto: Objeções ao Regresso da Criança)* [2000] 2 F.L.R. 192, 18 de abril de 2000, Tribunal da Relação de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [Referência INCADAT: HC/E/UKe 270] quando o Tribunal considerou que o regresso da criança mais nova sozinha seria colocá-la numa situação intolerável. Ele e a sua irmã tinham vivido dias difíceis juntos, e ele era dependente da sua irmã que, por vezes, tinha sido sua «mãezinha». Nestas circunstâncias, o Tribunal concluiu que tinha sido estabelecido um risco grave para a criança mais nova.

<sup>111</sup> *Chalkley v. Chalkley* (1995) ORFL (4.º) 422, 13 de janeiro de 1995, Tribunal da Relação de Manitoba (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 14] quando o Tribunal observou que o artigo 13.º se aplica a uma «criança» que é objeto de um pedido de regresso. Não fala de «crianças» ou de «irmãos».

<sup>112</sup> Ver, por exemplo, *LM v. MM Nevo*, RFamA 2338/09, 3 de junho de 2009, Tribunal Superior (Israel) [Referência INCADAT: HC/E/IL 1037].

<sup>113</sup> Ver parágrafo 73, *supra*.

<sup>114</sup> Ver, por exemplo, *DZ v. YVAMVD*, RFamA 2270, 30 maio 2013, Tribunal Superior (Israel) [INCADAT Referência: HC/E/IL/1211].

**76.** Num caso que envolva uma eventual separação de irmãos e de irmãs em particular, os tribunais devem também considerar que a ordem de regresso não tem de resultar na ausência de contacto entre as crianças ou levar a uma separação permanente entre si<sup>115</sup>. Pode ser possível, quer por acordo, quer por despacho do tribunal do Estado de residência habitual, quer pelo tribunal onde foi submetido o processo de regresso, manter o contacto entre irmãos e irmãs, presencialmente ou por outros meios. Os tribunais devem ter em mente que os tribunais do Estado de residência habitual terão a oportunidade de ponderar onde é que irmãos e irmãs devem residir e se devem residir juntos, como parte de uma avaliação completa sobre o interesse superior, em qualquer processo de custódia após o regresso.

### III. Boas práticas para os tribunais nos processos previstos no artigo 13.º, n.º 1, alínea b)

**77.** As boas práticas partilhadas na presente Secção do Guia só devem ser consideradas apenas se forem apropriadas e permitidas nos termos da lei e procedimentos pertinentes de cada Parte Contratante, e se um tribunal as considerar adequadas a um caso específico.

#### 1. Princípio geral: gestão eficaz de processos

**78.** O objetivo da presente Secção é identificar as boas práticas que visam facilitar a capacidade do tribunal de lidar com alegações de risco grave de uma forma eficaz, muito focada e expedita. As boas práticas são apresentadas como parte de uma gestão eficaz de processos, num esforço de assegurar que o processo permaneça centrado no objeto/ âmbito limitado do processo de regresso, incluindo a exceção de risco grave, e acelerar a resolução da questão.

**79.** Uma gestão eficaz de processos permite ao tribunal supervisionar e planear a gestão e o desenrolar do processo, e garantir que os casos fiquem prontos a serem decididos rapidamente e que não haja atrasos indevidos no processo. Envolve a comunicação ou a reunião do tribunal com as partes e/ou com os seus advogados nas fases iniciais do processo de regresso, e durante todo o processo, se necessário.

**80.** A gestão de processos deve ter início o mais cedo possível e deve ser contínua, pelo menos, até à decisão de regresso ou mesmo, em função do papel dos tribunais na fase de execução e, quando apropriado, de acordo com as leis e procedimentos nacionais, até que a ordem tenha sido executada ou implementada. Cabe ao juiz decidir, o mais rapidamente possível, sobre os processos instaurados ao abrigo da Convenção. Isto incluirá tomar uma decisão o mais rápido possível e todas as medidas para garantir que as ordens dadas sejam de forma a garantir que entrem em vigor o mais cedo possível.

**81.** Como parte de uma gestão eficaz de processos, o tribunal deverá, quando apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis:

- Assegurar que as questões são identificadas numa fase precoce, de modo a que as partes possam apresentar os elementos de prova pertinentes;
- Ponderar se a informação ou assistência pode ser obtida junto/através da Autoridade Central dos Estados requeridos e/ou requerentes no que concerne às alegações de ambas as partes e/ou à disponibilidade de medidas de proteção para fazer face ao risco grave, bem como para facilitar as medidas de regresso da criança;
- Ponderar se as informações ou assistência podem ser obtidas através da RIJH ou

<sup>115</sup> Ver, por exemplo, *K.M.A. v. Secretary for Justice* (ver nota 79, *supra*).

através de comunicações judiciais diretas<sup>116</sup>, quando disponíveis, no que concerne às alegações de ambas as partes e/ou à disponibilidade de medidas de proteção para fazer face ao risco grave, bem como facilitar as medidas de regresso da criança.

## 2. Boas práticas na gestão de processos

### a. Identificação precoce das questões relevantes

**82.** É importante identificar com precisão as questões relevantes para limitar a natureza e a quantidade de provas e argumentos a serem apresentados. No âmbito da gestão precoce<sup>117</sup>, o juiz deverá, quando apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis:

- Averiguar quais são as questões pertinentes;
- Identificar as questões em litígio e certificar-se de que as partes limitam a sua apresentação ao que é relevante no âmbito limitado da exceção, caso tenha sido levantada;
- Identificar as informações/provas que as partes tencionam apresentar;
- Identificar quaisquer factos acordados ou incontestados.

### b. Resolução amigável

**83.** Faz parte de uma gestão eficaz de processos debater a resolução de litígios e dar às partes a oportunidade de o resolverem fora dos tribunais<sup>118</sup>. Dependendo das leis, procedimentos e práticas pertinentes de cada Estado, a mediação<sup>119</sup> ou outras formas de meios alternativos de resolução de litígios podem estar disponíveis para ajudar os progenitores a chegarem a um acordo sobre as medidas de regresso ou de não regresso da criança e, se apropriado, sobre questões substantivas, que podem incluir medidas para a mudança da criança no Estado requerido e o contacto com o progenitor que ficou sem a criança. No

<sup>116</sup> Ver a Orientações Relativas às Comunicações Judiciais (*op. cit.* nota 1).

<sup>117</sup> Em muitas jurisdições, é organizada uma audiência preliminar para abordar estas questões.

<sup>118</sup> Por exemplo, nos Países Baixos, a mediação entre o progenitor raptor e o progenitor que ficou sem a criança está incorporada no processo da Haia para a entrega da criança, ver K.L. Wehrung e R.G. de Lange-Tegelaar na *Newsletter dos Juizes sobre a Proteção Internacional das Crianças*, Vol. XVI, primavera de 2010 (disponível no sítio da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em «Publicações» e depois «Judges' Newsletter»), pp. 45-48.

<sup>119</sup> Sobre a mediação nos casos de rapto internacional de crianças, ver: HCCH, *Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia sobre o rapto de crianças de 1980 - Mediação*, Haia, 2012 (a seguir designado «Guia de Boas Práticas sobre Mediação») (também disponível no sítio Web da HCCH, ver caminho indicado na nota 6).

âmbito da gestão precoce dos processos de regresso, sempre que a mediação ou outros meios alternativos de resolução de litígios estejam disponíveis, o tribunal deverá, se apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis:

- Avaliar cuidadosamente, como é geralmente necessário, se a mediação ou quaisquer outros meios alternativos de resolução de litígios são adequados<sup>120</sup>. Esta avaliação pode ser de particular importância, quando são feitas alegações de risco grave devido a violência doméstica ou familiar, para determinar se o caso específico é adequado para mediação<sup>121</sup>;
- Incentivar as partes a considerarem a mediação ou outros meios alternativos de resolução de litígios;
- Assegurar que a mediação ou qualquer outro meio alternativo de resolução de litígios, quando considerado adequado e se a experiência necessária estiver disponível, não atrase indevidamente a continuação e a conclusão atempada do processo de regresso, estabelecendo prazos rigorosos<sup>122</sup>. Por exemplo, se o progenitor que ficou sem a criança pretende comparecer pessoalmente à audiência, a sua presença no Estado requerido poderia ser aproveitada para a realização de uma mediação o mais cedo possível, antes da audiência do tribunal. Os mediadores que prestam assistência nestes casos devem poder estar disponíveis num prazo muito curto.

<sup>120</sup> De um modo geral, é importante assegurar que o envolvimento na mediação não traz nenhuma desvantagem para qualquer uma das partes e que cada caso é avaliado quanto à sua adequação à mediação; Ver *ibid.*, *i.a.*, secções 1.2 e 2.1 e capítulo 10.

<sup>121</sup> Alguns Estados não permitem a mediação nos casos em que é alegada violência doméstica (independentemente de a alegação ser verdadeira ou não) ou permitem a mediação sob determinadas condições. Em Espanha, por exemplo, de acordo com o *Ley Orgánica 1/2004*, a mediação não é feita nos casos em que se afirma a existência de violência doméstica. Nos Estados Unidos da América, cada Estado tem regras diferentes sobre a mediação, que podem incluir regras sobre o tratamento de casos que envolvem afirmações de violência doméstica; alguns programas de mediação não fazem mediação nos casos que envolvem violência doméstica grave. Ver secção 19.4 dos Perfis de Países de Espanha e dos Estados Unidos da América (*op. cit.* nota 39). Ver também o Guia de Boas Práticas sobre Mediação (*op. cit.* Nota 119), Capítulo 10, ponto 266.

<sup>122</sup> Ver o Guia de Boas Práticas sobre Mediação (*ibid.*), Secção 2.1. Ver também “Conclusões e Recomendações da Quarta Reunião da Comissão Especial para rever o funcionamento da Convenção da Haia, de 25 de outubro de 1980, sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças (22-28 de março de 2001)”, C & R n.º 1.11, onde se declara que os “meios utilizados para ajudar a assegurar o regresso voluntário da criança ou para conseguir uma resolução amigável das questões não devem resultar em qualquer atraso indevido no processo de regresso”, o que foi reafirmado nas “Conclusões e Recomendações da Quinta Reunião da Comissão Especial para rever o funcionamento da Convenção da Haia de 25 de outubro de 1980, sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças e a prática implementação da Convenção da Haia de 19 de outubro de 1996 relativa à competência, lei aplicável, reconhecimento, execução e cooperação em matéria de responsabilidade parental e medidas de proteção das crianças (30 de outubro a 9 de novembro de 2006)”, C&R no 1.3.1. Todas as Conclusões e Recomendações da Comissão Especial de avaliação do funcionamento da Convenção de 1980 estão disponíveis no site da HCCH (ver o caminho indicado na nota 17).

Após uma avaliação judicial preliminar, a avaliação pormenorizada de adequação à mediação deverá ser efetuada por mediadores qualificados.

### c. Participação das partes no processo

**84.** Garantir a equidade para que todas as partes, independentemente da representação jurídica, possam participar plenamente e apresentar todas as informações/provas de forma eficaz, sem causar atrasos indevidos, é uma característica fundamental de uma gestão eficaz de processos. O mais cedo possível e, se apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos pertinentes, o tribunal deverá, nomeadamente:

- Verificar se o progenitor que ficou sem a criança foi informado da natureza das alegações de risco grave, quer através das observações da parte que se opõe ao regresso, quer através de um advogado ou, se for o caso, da Autoridade Central, e se pode participar no processo na forma que o tribunal vier a determinar<sup>123</sup>;
- Verificar se o progenitor que ficou sem a criança irá comparecer pessoalmente e/ou se irá ser representado por um advogado, especialmente se o requerente for a Autoridade Central ou, se for o caso, o Ministério Público;
- Determinar o procedimento, se não estiver já previsto na legislação, através do qual as partes poderão examinar, trocar e notificar documentos, se aplicável.

**85.** A representação jurídica, especialmente por advogados especializados, é sempre útil, mas depende das leis e práticas nacionais<sup>124</sup> pertinentes se as partes no processo de regresso são obrigadas a estar representadas e se o apoio jurídico ou a representação pro bono está disponível.

### d. Participação da criança no processo

**123** Existem vantagens na presença de ambas as partes; se não for possível, algumas jurisdições preveem outros meios de comunicação, tais como a videoconferência, ao abrigo das leis e procedimentos pertinentes dos Estados em causa.

**124** Ver artigo 26.º, bem como a tabela de ratificações dos Estados que fizeram uma reserva a este artigo, em conformidade com o Artigo 42.º, e que, portanto, não se encontram obrigados a prestar apoio jurídico gratuito, exceto na medida em que tal seja abrangido pelo seu sistema de assistência judiciária e jurídica. A Convenção prevê, no artigo 7.º, n.º 2, alínea g) que as autoridades, quer diretamente, quer através de qualquer intermediário, devem tomar todas as medidas apropriadas para «acordar ou facilitar, conforme as circunstâncias, a obtenção de assistência judiciária e jurídica, incluindo a participação de um advogado». Para mais informações ver, por exemplo, o Guia de Boas Práticas sobre as Práticas da Autoridade Central (*op. cit.* nota 6), Secção 4.13. Em qualquer caso, os tribunais devem assegurar que cada uma das partes tem uma oportunidade justa de apresentar e impugnar as provas e de ver as suas observações consideradas pelo tribunal, independentemente de a parte estar ou não representada legalmente. As informações sobre representação e apoio jurídico em relação aos pedidos de regresso estão incluídas nos Perfis de Países (*op. cit.*, nota 39), Secção 8.

**86.** Desde a adoção da Convenção, registaram-se alterações nos quadros jurídicos internacionais. Por exemplo, a nível mundial, a adoção da CNUDC teve impacto nas questões sobre a participação de crianças nos processos de regresso ao abrigo da Convenção de 1980 nos Estados que também são Partes da CNUDC, incluindo nos casos em que é suscitada a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)<sup>125</sup>.

**87.** Se, e de que forma uma criança é ouvida e como os seus pontos de vista são obtidos e apresentados perante o tribunal varia de acordo com os procedimentos e práticas nacionais das Partes Contratantes. Em alguns Estados, a criança é ouvida diretamente pelo tribunal; noutros Estados a criança é entrevistada por um perito que, em seguida, relata os pontos de vista da criança ao tribunal. Nestes casos, a pessoa que ouve ou entrevista a criança deve possuir as qualificações adequadas para esta tarefa e possuir conhecimentos específicos sobre a Convenção de 1980, o processo de regresso e o âmbito limitado da exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b)<sup>126</sup>.

**88.** Como parte de uma gestão eficaz de processos, o tribunal deverá, se for o caso, nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis:

- Considerar, quando disponível e adequado, a nomeação de um representante diferente para a criança<sup>127</sup>;
- Informar ou encorajar as partes, o representante nomeado para a criança ou o perito designado, a informar a criança sobre o processo em curso e sobre as possíveis consequências, de forma atempada e adequada, tendo em conta a idade e a maturidade da criança;

**125** Ver, por exemplo, o artigo 12.º da CNUDC. A nível regional, a adoção do Regulamento Bruxelas II *bis* na União Europeia (UE) prescreve a forma como os procedimentos de regresso devem ser levados a cabo nos Estados Membros da UE onde o regulamento é aplicável (ver: Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e de responsabilidade parental, que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000. Ver, nomeadamente, o artigo 11.º do Regulamento. O Regulamento Bruxelas II *bis* é diretamente aplicável em todos os Estados Membros da UE, à exceção da Dinamarca. O Regulamento foi revisto e substituído pelo Regulamento (UE) 2019/1111 de 25 de junho de 2019 (ver *supra*, nota 64). A reformulação reforça o direito das crianças de terem a oportunidade de expressar ainda mais os seus pontos de vista).

**126** Ver também as Conclusões e Recomendações da Sexta Reunião da Comissão Especial sobre o funcionamento prático das Convenções da HCCH de 1980 e 1996 (ver caminho indicado na nota 17).

**127** Nos Países Baixos, a prática comum, baseada no artigo 250.º do Livro 1 do Código Civil é designar um “representante *ad litem*” em todos os casos de convenções da HCCH que envolvam crianças a partir dos três anos de idade. Esse representante *ad litem* - normalmente um psicólogo (infantil) e/ou um mediador registado - representa a criança durante o processo subsequente (primeira instância e recurso) sendo a voz da criança e avaliando a sua maturidade e em que medida é que a criança parece sentir-se à vontade para se expressar. A mesma prática ocorre na Alemanha, onde um “*Verfahrensbeistand*” (representante *ad litem*) é normalmente nomeado nos processos ao abrigo da Convenção de 1980, nos termos da Secção 158 da Lei sobre o Processo em Matéria de Família e em Matéria de Jurisdição Não Contenciosa.

– Ponderar, ao obter os pontos de vista da criança, os relatórios familiares (adequados ao âmbito limitado do processo de regresso) preparados por peritos devidamente qualificados para ajudar o tribunal a determinar o peso que deve ser atribuído à opinião da criança;

– Assegurar, quando for tomada uma decisão para obter a opinião da criança, que o processo de obtenção dos seus pontos de vista não cause atrasos indevidos na consideração do caso no processo de regresso, estabelecendo prazos rigorosos.

#### e. Prova

**89.** Um dos objetivos gerais da gestão efetiva de processos é assegurar que só provas relevantes sejam aceites pelo tribunal e que a recolha de informações e a produção de prova não causem atrasos injustificados. As boas práticas enunciadas na presente Secção destinam-se a ajudar o tribunal a atingir estes objetivos.

#### f. Prova pericial

**90.** No que respeita, em especial, à prova pericial, a sua utilização deve limitar-se a ser coerente com a natureza e o âmbito restrito da exceção de risco grave. No âmbito das boas práticas na gestão de processos, o tribunal deverá, se for o caso, nos termos da lei e dos procedimentos pertinentes, e, se apropriado no caso específico:

– Considerar a elaboração de uma lista de peritos qualificados que tenham conhecimento da Convenção, dos processos de regresso, da natureza específica da exceção de risco grave e que possam estar disponíveis a curto prazo;

– Incentivar, sempre que ambas as partes pretendam apresentar provas periciais, a utilização de um perito devidamente qualificado, acordado em conjunto ou designado pelo tribunal, consoante o caso, em vez de cada uma das partes apresentar um perito;

– Avaliar/considerar, com as partes e o mais rapidamente possível, se uma questão relacionada com as alegações de risco grave exige opinião/prova por parte de peritos; se for considerado necessário um parecer de peritos:

- identificar as questões específicas sobre as competências que são necessárias, por exemplo, através de uma carta de instrução, de uma ordem judicial ou de um briefing;
- lembrar às partes e aos peritos o âmbito limitado do processo de regresso e o foco restrito da exceção de risco grave, bem como a necessidade de limitar rigorosamente as questões sobre as quais possam desejar apresentar pareceres/provas periciais;

- fixar o prazo em que o parecer do perito deve ser transmitido ao tribunal e/ou às partes, consoante o caso, oralmente ou por escrito, a fim de garantir que não haja atrasos injustificados;

- se o tribunal tiver competência para nomear o perito, selecionar um perito adequado e assegurar que lhe sejam facultadas as informações pertinentes; e

- fixar uma data para prosseguir com a audição do caso e assegurar que o perito está disponível nesse dia para facultar as provas e dar as informações, se necessário;

– Considerar a possibilidade de o perito apresentar um relatório oral, pessoalmente ou por ligação audiovisual, em vez de escrito, a fim de evitar atrasos injustificados nos processos.

#### g. Assistência das Autoridades Centrais e comunicações judiciais diretas

**91.** De acordo com as leis e procedimentos pertinentes e sempre que tal seja considerado adequado para avaliar as alegações de risco grave, os tribunais podem solicitar informações adicionais às Autoridades Centrais, para compreender melhor o quadro jurídico ou o sistema de proteção das crianças em vigor no Estado de residência habitual, ou para clarificar certas afirmações factuais<sup>128</sup>. Os tribunais podem também solicitar informações específicas sobre a situação social da criança às Autoridades Centrais. Devem, no entanto, evitar solicitar às Autoridades Centrais que realizem inquéritos ou investigações para além das suas funções e competências (ver Secção IV).

**92.** Os tribunais podem igualmente obter informações relevantes, iniciando comunicações judiciais diretas através de contactos com outros juizes do seu Estado ou de outras Partes Contratantes. Neste último caso, os tribunais podem recorrer à RIJH, uma rede composta por um ou mais membros do sistema judicial das Partes Contratantes. A RIJH facilita as comunicações e a cooperação entre juizes a nível internacional, com o objetivo de ajudar o funcionamento eficaz da Convenção. Os juizes podem verificar no sítio web da HCCH

<sup>128</sup> Ver, por exemplo, *Kovacs v. Kovacs* (2002), 59 O.R. (3d) 671 (Sup. Ct.), 23 de abril de 2002, Supremo Tribunal de Justiça de Ontário (Canadá) [Referência INCADAT: HC/E/CA 760], onde o Tribunal ordenou que os advogados das partes fizessem um pedido conjunto, à Autoridade Central Federal do Canadá para a Convenção de 1980, para que tomasse medidas mais eficazes, disponíveis no Estado de residência habitual, para determinar se o requerente foi acusado e condenado como alegado, e se o acórdão respeitante à condenação era autêntico. Ver também: *M.G. v. R.F.*, 2002 R.J.Q. 2132, 23 de agosto de 2002, Tribunal da Relação de Quebec (Canadá) [Referência do INCADAT: HC/E CA 762], onde o Tribunal ouviu de um advogado, que atua em nome da Autoridade Central do Estado requerido, que o apoio financeiro pago pelo Estado requerido continuaria a estar disponível para o progenitor raptor, mesmo que este esteja fora da jurisdição, por um período máximo de seis meses, ultrapassando, assim, as suas alegações de falta de recursos financeiros e outros.

se há um juiz do seu Estado designado para a RIJH<sup>129</sup>. Em caso afirmativo, os juízes devem entrar em contato com o seu membro da RIJH para iniciar comunicações judiciais diretas através da rede, e/ou obter apoio para fazê-lo. Os juízes que contemplem o início de comunicações judiciais diretas são convidados a consultar o documento de Orientações Relativas Comunicações Judiciais publicado pela HCCH<sup>130</sup>. Se apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos pertinentes, as Autoridades Centrais podem igualmente ajudar a facilitar as comunicações judiciais diretas.

#### IV. Boas práticas para as Autoridades Centrais nos casos previstos no artigo 13.º, n.º 1, alínea b)

**93.** As boas práticas partilhadas na presente Secção só devem ser consideradas se tal for permitido nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis de cada Parte Contratante. Além disso, as boas práticas partilhadas na presente Secção não devem ser interpretadas como impondo obrigações às Autoridades Centrais das Partes Contratantes para além das previstas na Convenção (artigo 7.º).

##### 1. Funções gerais das Autoridades Centrais - cooperação e prestação de informação

**94.** Uma função importante da Autoridade Central é tomar todas as medidas adequadas para facilitar a instauração de processos judiciais ou administrativos com vista a obter o regresso em segurança da criança [(artigo 7.º, n.º 2, alíneas f) e h)]. A forma como a Autoridade Central cumpre esta obrigação difere em cada Parte Contratante, consoante o papel que lhe é atribuído no seu Estado e as funções e competências previstas na lei nacional ao abrigo da qual é estabelecida. Uma diferença digna de nota é que, em alguns Estados, a Autoridade Central ou o Ministério Público inicia o processo de regresso, apresentando um pedido ao tribunal, enquanto noutros Estados, é o progenitor que ficou sem a criança que faz o pedido ao tribunal.

**95.** No âmbito das suas responsabilidades, as Autoridades Centrais devem cooperar entre si e promover a colaboração entre as autoridades competentes dos seus respetivos Estados, por forma a assegurar o regresso imediato da criança (artigo 7.º, n.º 1). Nos casos em que seja suscitada a exceção do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), essa cooperação pode permitir, nomeadamente, que as Autoridades Centrais respondam rapidamente aos pedidos do

<sup>129</sup> Ver a Lista de Membros da RIJH, disponível no site da HCCH (caminho indicado na nota 34).

<sup>130</sup> Ver as Orientações Relativas às Comunicações Judiciais (*op. cit.* nota 1).

tribunal para facultar informações sobre a disponibilidade de medidas de proteção destinadas a proteger a criança do risco grave, sob reserva da legislação aplicável. Se relevante, adequado e permitido por lei, as Autoridades Centrais podem também trocar informações sobre a situação social da criança [(artigo 7.º, n.º 2, alínea d)].

##### 2. Papel limitado das Autoridades Centrais em relação à exceção de risco grave

**96.** A avaliação de questões factuais e jurídicas, incluindo as alegações previstas no artigo 13.º, n.º 1, alínea b), é da exclusiva competência do tribunal que decide sobre o pedido de regresso<sup>131</sup>. Isto é importante para definir qual não é o papel da Autoridade Central: não compete à Autoridade Central avaliar as alegações do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), nem agir sobre qualquer avaliação das alegações<sup>132</sup>. A Autoridade Central deve, por conseguinte, ter o cuidado de não atrasar o processo, tomando iniciativas que não são necessárias, nomeadamente nos Estados em que a própria Autoridade Central ou um agente é encarregue de iniciar o processo em tribunal. No entanto, se estiver no âmbito das suas funções e poderes, e sem atrasar o início do processo judicial, a Autoridade Central deverá tomar medidas no início do processo de regresso para recolher informações suscetíveis de serem necessárias ou solicitadas, de forma a auxiliar o tribunal atempadamente e evitar que o processo fique suspenso da recolha dessas informações.

##### 3. Boas práticas para a Autoridade Central do Estado requerente

**97.** Por uma questão de boas práticas, sempre que tal seja solicitado e, se apropriado nos termos da lei e dos procedimentos aplicáveis, a Autoridade Central do Estado requerente deverá:

<sup>131</sup> Ver “Tabela de Conclusões e Recomendações de Reuniões Anteriores da Comissão Especial. (CE) sobre a Convenção de 1980 sobre o Rapto de Crianças e a Convenção de 1996 sobre Proteção das Crianças (1989 (1.ª CE), 1993 (2.ª CE), 1997 (3.ª CE), 2001 (4.ª CE), 2002 (CE de acompanhamento), 2006 (5.ª CE), 2011-2012 (6.ª CE)”, Prel. Doc. 6 de julho de 2017, à atenção da Sétima Reunião da Comissão Especial sobre o funcionamento prático da Convenção sobre o Rapto de Crianças de 1980 e da Convenção de 1996 sobre a Proteção das Crianças (outubro de 2017), item 38, “A Comissão Especial reitera que - (a) no exercício das suas funções no que respeita à aceitação de pedidos, as Autoridades Centrais devem respeitar o facto de que a avaliação de questões factuais e jurídicas (como a residência habitual, existência de direitos de custódia ou alegações de violência doméstica) é, em geral, uma questão da competência do tribunal ou de outra autoridade competente que decide sobre o pedido de regresso; (b) [...]”, ver C&R n.º 13 da CE de 2011 e C&R n.º 1.1.3 da CE de 2006 (disponível no site da HCCH, caminho indicado na nota 17).

<sup>132</sup> O artigo 27.º da Convenção, que confere à Autoridade Central um poder discricionário muito limitado para não aceitar um pedido de regresso, não deve, contudo, ser interpretado como permitindo à Autoridade Central recusar um pedido de regresso com base numa alegação de risco grave.

- Facultar informações sobre as leis e procedimentos da sua própria jurisdição;
- Apresentar um relatório sobre a situação social da criança, desde que a partilha dessas informações seja relevante, adequada e autorizada por lei;
- Se solicitado, dar informações factuais, quando relevante, adequadas e permitidas por lei, sobre circunstâncias particulares no Estado requerente;
- Se solicitado, dar informações sobre, e facilitar, as medidas administrativas necessárias e adequadas para garantir o regresso em segurança da criança;
- Agir dentro de um prazo mais curto possível e tomar todas as medidas necessárias para respeitar os prazos identificados pelo tribunal, a fim de não causar atrasos injustificados; se solicitado, dar informações às autoridades do Estado requerente para facilitar, na medida do possível, a eficácia das medidas de proteção, tais como a notificação da chegada iminente da criança às autoridades competentes da segurança social para que sejam tomadas as medidas necessárias para fazer face ao risco grave.

#### 4. Boas práticas para a Autoridade Central do Estado requerido

**98.** Em matéria de boas práticas, a Autoridade Central do Estado requerido deverá estar preparada, se apropriado, nos termos da lei e dos procedimentos pertinentes, para:

- Informar imediatamente a Autoridade Central do Estado requerente de quaisquer informações solicitadas pelo tribunal e do prazo fixado pelo tribunal para a prestação dessas informações;
- Informar regularmente e, se necessário, a Autoridade Central do Estado requerente sobre as questões relevantes, incluindo os progressos e os resultados, bem como qualquer requisito estabelecido pelo tribunal em relação à ordem de regresso da criança, às ordens-espelho ou a outras ordens destinadas a proteger a criança de um risco grave, e facilitar o regresso em segurança da criança;
- Agir dentro do prazo mais curto possível e tomar todas as medidas necessárias para respeitar os prazos identificados pelo tribunal, a fim de não causar atrasos injustificados.

## V. Recursos úteis

**99.** A fim de adquirir e melhorar o conhecimento e a compreensão da interpretação e aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), os tribunais, as Autoridades Centrais e outros podem consultar os seguintes recursos:

### 1. Relatório Explicativo sobre a Convenção de 1980

**100.** O Relatório Explicativo sobre a Convenção<sup>133</sup> que, entre outras coisas, fornece informações sobre os trabalhos preparatórios e as circunstâncias da conclusão da Convenção, pode ser utilizado como meio complementar de interpretação da Convenção<sup>134</sup>.

### 2. Os Trabalhos da Décima Quarta Sessão (1980)

**101.** Os Trabalhos da Décima Quarta Sessão<sup>135</sup>, que incluem o Relatório Explicativo, também englobam todo o trabalho preparatório que levou à adoção do texto da Convenção, como os Documentos Preliminares, os Documentos de Trabalho preparados pelas delegações que participaram na Sessão e as atas das reuniões da Sessão. Estes documentos podem ser utilizados como meio complementar de interpretação da Convenção<sup>136</sup>.

### 3. Base de Dados sobre o Rapto Internacional de Crianças (INCADAT)

**102.** A INCADAT<sup>137</sup> foi criada para facilitar a compreensão mútua e a interpretação mais coerente da Convenção. Está disponível online, gratuitamente, em inglês, francês e espanhol. A INCADAT contém resumos e textos completos sobre decisões significativas relevantes para o rapto internacional de crianças de todo o mundo. Faculta também um compêndio de análise jurídica concisa sobre questões que, muitas vezes, são objeto de litígios e de interpretação judicial nos processos de regresso, incluindo o artigo 13.º, n.º 1, alínea b)<sup>138</sup>.

<sup>133</sup> *Op. cit.* nota 10.

<sup>134</sup> Ver artigo 31.º da Convenção de Viena de 23 de maio de 1969 sobre o Direito dos Tratados.

<sup>135</sup> *Op. cit.* nota 10.

<sup>136</sup> Ver artigo 32.º da Convenção de Viena de 23 de maio de 1969 sobre o Direito dos Tratados.

<sup>137</sup> Disponível em "<https://www.incadat.com/en>".

<sup>138</sup> Para uma análise do artigo 13.º, n.º 1, alínea b), consulte o site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em "Rapto de crianças" depois "A Convenção", depois "Análise da Jurisprudência", depois "Exceções ao Regresso" e depois "Risco Grave de Perigo".

#### 4. Os Guias de Boas Práticas publicados pela HCCH

**103.** Para além do atual Guia, a HCCH publicou outros Guias de Boas Práticas<sup>139</sup> que dizem respeito à Convenção e que podem ser úteis aos tribunais, às Autoridades Centrais e a outros na interpretação e aplicação do artigo 13.º, n.º 1, alínea b):

- Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre o rapto de crianças: Parte I - Práticas da Autoridade Central;
- Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre o rapto de crianças: Parte II - Medidas de execução;
- Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre o rapto de crianças: Parte III - Medidas preventivas;
- Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre o rapto de crianças: Parte IV - Execução;
- Guia de Boas Práticas no âmbito da Convenção da Haia de 1980 sobre o rapto de crianças: Parte V - Mediação; e
- Contacto Transfronteiriço relativo às Crianças - Princípios Gerais e Guia de Boas Práticas.

#### 5. Rede Internacional de Juizes da Haia (RIJH)

**104.** A criação da RIJH, especializada em questões de família, foi proposta pela primeira vez no seminário para juizes sobre a proteção internacional de crianças, realizado em 1998, em De Ruwenberg. Recomendou-se que as autoridades competentes (por exemplo, presidentes dos tribunais ou outros funcionários, conforme adequado às diferentes culturas jurídicas) de diferentes jurisdições designem um ou mais membros do sistema judicial para atuarem como um canal de comunicação e de ligação com as respetivas Autoridades Centrais nacionais, com outros juizes do seu Estado e com os juizes de outras Partes Contratantes, no que respeita, pelo menos inicialmente, às questões relevantes para a Convenção de 1980. A RIJH facilita as comunicações e a cooperação entre juizes a nível internacional, a fim de assegurar o funcionamento eficaz da Convenção. Os juizes são convidados a consultar a Lista de Membros da RIJH, disponível no site da HCCH<sup>140</sup>.

<sup>139</sup> Todas estas publicações estão disponíveis no site da HCCH em [www.hcch.net](http://www.hcch.net) em «Publicações» e depois «Guias de Boas Práticas».

<sup>140</sup> Ver a Lista de Membros da RIJH disponível no site da HCCH (ver caminho indicado na nota 34).

#### 6. Newsletter dos Juizes sobre a Proteção Internacional das Crianças

**105.** A Newsletter dos Juizes garante a circulação de informações relativas à cooperação judiciária no domínio da proteção internacional das crianças. Foi publicada pela primeira vez pela HCCH em 1999. Atualmente, a Newsletter é publicada de dois em dois anos<sup>141</sup>.

#### 7. Documentos preparados pelas autoridades nacionais

**106.** Ao longo dos anos, as autoridades judiciais nacionais publicaram livros de referência e outros documentos semelhantes para ajudar os tribunais a lidar com estes casos complexos, por exemplo:

- O livro de referência eletrónico publicado pelo National Judicial Institute do Canadá<sup>142</sup>;
- O Livro de Referência Nacional sobre a Violência Doméstica e Familiar da Austrália<sup>143</sup>;
- O Protocolo Argentino para o Funcionamento das Convenções sobre o Rapto Internacional de Crianças<sup>144</sup>;
- O guia eletrónico publicado pelo Ministério Público do Brasil<sup>145</sup>.

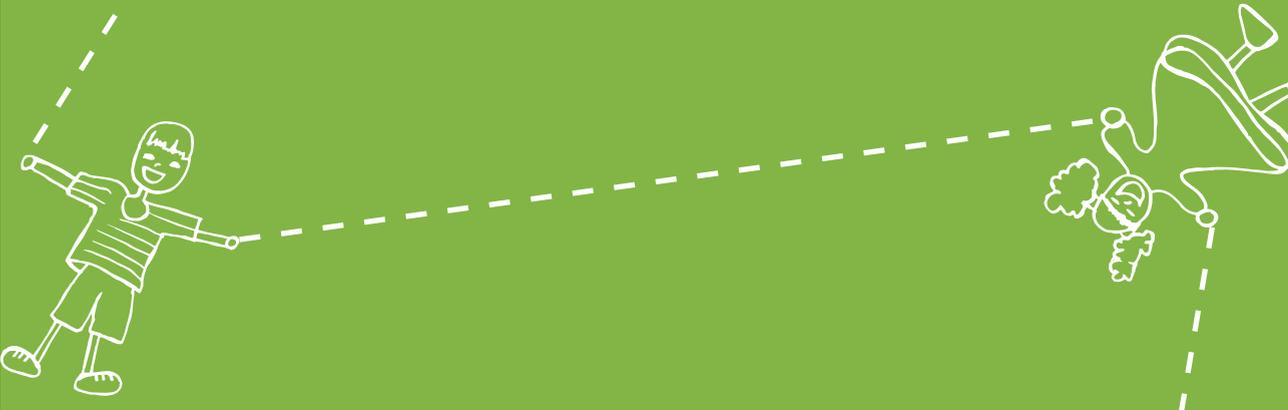
<sup>141</sup> Todos os volumes da Newsletter dos Juizes estão disponíveis em inglês e francês, e para certos volumes em espanhol, no site da HCCH (ver caminho indicado na nota 118). O Vol. V da Newsletter dos Juizes teve como foco especial o artigo 13.º, n.º 1, alínea b).

<sup>142</sup> A Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças, *National Judicial Institute Electronic Bench Book*, National Judicial Institute, atualizado em maio de 2018.

<sup>143</sup> Este livro de referência está disponível em: <https://aija.org.au/publications/national-domestic-and-familyviolence-bench-book/> (última consulta a 5 de fevereiro de 2020).

<sup>144</sup> *Protocolo de actuación para el funcionamiento de los convenios de sustracción internacional de niños*, aprovado em 28 de abril de 2017. O protocolo está disponível no site da Supremo Tribunal da Argentina em: <http://www.cij.gov.ar/adj/pdfs/ADJ-0.305074001493756538.pdf> (última consulta a 5 de fevereiro de 2020).

<sup>145</sup> Este guia está disponível em [http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/157035](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/157035) (última consulta a 5 de fevereiro de 2020).



## Índice da jurisprudência citada

Todas as decisões citadas no presente Guia e referidas a seguir estão disponíveis na INCADAT<sup>146</sup>, com o texto completo da decisão na sua língua original, bem como um resumo da mesma em inglês, francês ou espanhol, uma combinação de duas destas línguas, ou nas três línguas. O número de referência individual INCADAT indicado entre parênteses retos permite fácil acesso à decisão através da sua introdução no campo de pesquisa relevante.

Os números referem-se às páginas.

### Alemanha

12 UF 532/16, 6 julho 2016, Oberlandesgericht München Senat für Familiensachen (Alemanha) [INCADAT Referência: HC/E/DE 1405] - 27

17 UF 56/16, 4 maio 2016, Oberlandesgericht Stuttgart Senat für Familiensachen (Alemanha) [INCADAT Referência: HC/E/DE 1406] - 40

7 UF 660/17, 5 julho 2017, Oberlandesgericht Nürnberg Senat für Familiensachen (Alemanha) [INCADAT Referência: HC/E/DE 1409] - 43

### Argentina

A. v. A., 5 outubro 2001, Buenos Aires, Tribunal de Primeira Instância (Argentina) [INCADAT Referência: HC/E/AR 487] - 41, 42

E.S. s/ Reintegro de hijo, 11 junho 2013, Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina) [INCADAT Referência: HC/E/AR 1305] - 31

G., P. C. c. H., S. M. s/ reintegro de hijos, 22 agosto 2012, Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina) [INCADAT Referência: HC/E/AR 1315] - 40, 48

### Austrália

Director General, Department of Community Services Central Authority v. J.C. and J.C. and T.C., 11 julho 1996, Full Court of the Family Court of Australia em Sydney (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 68] - 48

Director-General Department of Families, Youth and Community Care and Hobbs, 24 setembro 1999, Family Court of Australia em Brisbane (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 294] - 47

Director-General, Department of Families v. R.S.P. [2003] FamCA 623, 26 agosto 2003, Full Court of the Family Court of Australia (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 544] - 47

DP v. Commonwealth Central Authority, [2001] HC 39, (2001) 180 ALR 402 (Austrália) [INCADAT Referência HC/E/AU 346] - 42

Gsponer v. Johnson, 23 dezembro 1988, Full Court of the Family Court of Australia em Melbourne (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 255] - 31

H.Z. v. State Central Authority, 6 julho 2006, Full Court of the Family Court of Australia em Melbourne (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 876] - 27

Police Commissioner of South Australia v. H., 6 agosto 1993, Family Court of Australia em Adelaide (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 260] - 40

State Central Authority v. Maynard, 9 março 2003, Family Court of Australia (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 541] - 42

State Central Authority, Secretary to the Department of Human Services v. Mander, 17 setembro 2003, Family Court of Australia (Austrália) [INCADAT Referência: HC/E/AU 574] - 39

### Áustria

2Ob90/10i, 8 julho 2010, Oberster Gerichtshof (Austria) [INCADAT Referência: HC/E/AT 1047] - 45

### Bélgica

No 03/3585/A, 17 abril 2003, Tribunal de première instance de Bruxelles (Bélgica) [INCADAT Referência: HC/E/BE 547] - 41

No de rôle: 07/78/C, 25 janeiro 2007, Tribunal de première instance de Bruxelles (Bélgica) [INCADAT Referência: HC/E/BE 857] - 42

### Canadá

Achakzad v. Zemaryalai [2011] W.D.F.L. 2, 20 julho 2010, Ontario Court of Justice (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1115] - 39

Chalkley v. Chalkley (1995) ORFL (4th) 422, 13 janeiro 1995, Court of Appeal de Manitoba (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 14] - 48

J.D. v. P.D., (2010) ONCJ 410, 9 setembro 2010, Ontario Court of Justice (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1421] - 34

Kovacs v. Kovacs (2002), 59 O.R. (3d) 671 (Sup. Ct.), 23 abril 2002, Ontario Superior Court of Justice (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 760] - 58

M.G. v. R.F., 2002 R.J.Q. 2132, 23 agosto 2002, Quebec Court of Appeal (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 762] - 58

<sup>146</sup> Ver a Seção V deste Guia.

Mbuyi v. Ngalula, (2018) MBQB 176, 8 novembro 2018, Court of Queen's Bench de Manitoba (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1416] - 34, 39

Office of the Children's Lawyer v. Balev, 2018 SCC 16, Supreme Court of Canada (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 1389] - 16

Thomson v. Thomson, [1994] 3 SCR 551, 20 outubro 1994, Supreme Court of Canada (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 11] - 26

Solis v. Tibbo Lenoski, 2015 BCCA 508 (CanLII) (Canadá) [INCADAT Referência HC/E/CA 1403] - 42

Y.D. v. J.B., [1996] R.D.F. 753, 17 maio 1996, Superior Court of Quebec (Canadá) [INCADAT Referência: HC/E/CA 369] - 40

## Chile

N. R. c. J. M. A. V. s/ reintegro de hijo, 28 fevereiro 2013, Corte Suprema (Chile) [INCADAT Referência: HC/E/CL 1318] - 40

## China

EW v. LP, HCMP1605/2011, 31 janeiro 2013, High Court of the Hong Kong Special Administrative Region (China) [INCADAT Referência: HC/E/CNh 1408] - 26

LPQ v. LYW [2014] HKCU 2976, 15 dezembro 2014, High Court of the Hong Kong Special Administrative Region (China) [INCADAT Referência: HC/E/CNh 1302] - 46

## Dinamarca

B-2939-01, 11 janeiro 2002, Vestre Landsret (Dinamarca) [INCADAT Referência: HC/E/DK 519] - 41

V.L. B-1572-09, 23 setembro 2009, Vestre Landsret (Dinamarca) [INCADAT Referência: HC/E/DK 1101] - 42

## Estados Unidos da América

Abbott v. Abbott, 130 S. Ct. 1983 (2010), 17 maio 2010, Supreme Court (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USf 1029] - 21

Escaf v. Rodriguez, 200 F. Supp. 2d 603 (E.D. Va. 2002), 6 maio 2002, United States District Court for the Eastern District of Virginia, Alexandria Division (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USf 798] - 41

Freier v. Freier, 969 F. Supp. 436 (E.D. Mich. 1996), 4 outubro 1996, United States District Court for the Eastern District of Michigan, Southern Division (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USf 133] - 41

Gomez v. Fuenmayor, No 15-12075, United States Court of Appeal (11<sup>th</sup> Circuit), 5 fevereiro 2016 (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1407] - 38

In the Matter of L.L. (Children), 22 maio 2000, Family Court of New York (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USs 273] - 48

Miltiadous v. Tetervak, 686 F. Supp. 2d 544 (E.D. Pa. 2010), 19 fevereiro 2010, United States District Court, Eastern Division Pennsylvania (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1144] - 37

Ostevoll v. Ostevoll, 2000 WL 1611123 (S.D. Ohio 2000), 16 agosto 2000, United States District Court in Ohio (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1145] - 39

Pliego v. Hayes, 843 F.3d 226 (6th Cir. 2016), 5 dezembro 2016, Court of Appeals for the Sixth Circuit (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1386] - 46

Sabogal v. Velarde, 106 F. Supp. 3d 689 (2015), 20 maio 2015, United States District Court for the District of Maryland (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USf 1383] - 34, 44

Souratgar v. Fair, 720 F.3d 96 (2nd Cir. 2013), 13 junho 2013, United States Court of Appeals for the Second Circuit, (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1240] - 38

Tabacchi v. Harrison, 2000 WL 190576 (N.D.Ill.), 2 agosto 2000, United States District Court for the Northern District of Illinois, Eastern Division (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/USf 465] - 38

Taylor v. Taylor, 502 Fed.Appx. 854, 2012 WL 6631395 (C.A.11 (Fla.)) (11th Cir. 2012), 20 dezembro 2012, United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit (Estados Unidos) [INCADAT Referência: HC/E/US 1184] - 38

## França

No de pourvoi 08-18126, 25 fevereiro 2009, Cour de cassation (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1013] - 40

No de pourvoi 14-17.493, 19 novembro 2014, Cour de cassation (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1309] - 41

No de pourvoi 17-11031, 4 maio 2017, Cour de cassation (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1346] - 42

No de RG 06/00395, 30 maio 2006, Cour d'appel de Paris (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1010] - 39

No de RG 08/04984, 18 fevereiro 2009, Cour d'appel de Nîmes (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1135] - 41

No de RG 11/01062, 28 junho 2011, Cour d'appel de Bordeaux (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1128] - 40

No de RG 11/01437, 1 dezembro 2011, Cour d'appel d'Agen (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1172] - 43

No de RG 11/02685, 28 junho 2011, Cour d'appel de Rennes (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1129] - 41, 46

No de RG 11/02919, 19 setembro 2011, Cour d'appel de Lyon (France) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1168] - 40

No de RG 12-19382, 20 março 2013, Cour de cassation (França) [INCADAT Referência: HC/E/FR 1213] - 40

## **Irlanda**

A.S. v. P.S. (Child Abduction) [1998] 2 IR 244, 26 março 1998, Supreme Court (Irlanda) [INCADAT Referência: HC/E/IE 389] - 40

## **Israel**

DZ v. YVAMVD, RFamA 2270, 30 maio 2013, Supreme Court (Israel) [INCADAT Referência: HC/E/IL/1211] - 49

LM v. MM Nevo, RFamA 2338/09, 3 junho 2009, Supreme Court (Israel) [INCADAT Referência: HC/E/IL 1037] - 48

Motion for Leave to Appeal (Family Matters) 5690/10, 10 agosto 2010, Supreme Court (Israel) [INCADAT Referência: HC/E/1290] - 44, 45

## **México**

Procedure for International Return of Children, Case No 2926/2008, 16 fevereiro 2009, Tercera Sala Familiar del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal (México) [INCADAT Referência: HC/E/MX 1038] - 41

## **Nova Zelândia**

H. v. H. [1995] 12 FRNZ 498, 4 dezembro 1995, High Court em Wellington (Nova Zelândia) [INCADAT Referência: HC/E/NZ 30] - 45

K.M.A. v. Secretary for Justice [2007] NZFLR 891, 5 junho 2007, Court of Appeal de Nova Zelândia (Nova Zelândia) [INCADAT Referência: HC/E/NZ 1118] - 40, 49

Secretary for Justice v. N., ex parte C., 4 março 2001, High Court em Wellington (Nova Zelândia) [INCADAT Referência: HC/E/NZ 501] - 46

## **Países Baixos**

X. (the mother) against Y. (the father), 22 fevereiro 2018, Rechtbank's-Gravenhage (Países Baixos) [INCADAT Referência: HC/E/NL 1391] - 39

## **Reino Unido**

F. v. M. (Abduction: Grave Risk of Harm) [2008] 2 FLR 1263, 6 fevereiro 2008, Family Division of the High Court de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 1116] - 38, 46

O. v. O. 2002 SC 430, 3 maio 2002, Outer House of the Court of Session da Escócia (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKs 507] - 48

Re A. (Minors) (Abduction: Custody Rights) [1992] Fam 106, 12 fevereiro 1992, Court of Appeal de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 48] - 41

Re C. (Abduction: Grave Risk of Psychological Harm) [1999] 1 FLR 1145, 2 dezembro 1999, Court of Appeal de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 269] - 47

Re D. [2006] 3 WLR 0989, 16 novembro 2006, United Kingdom House of Lords (Inglaterra e País de Gales) (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 880] - 26

Re D. (Article 13b: Non-return) [2006] EWCA Civ 146, 25 janeiro 2006, Court of Appeal de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 818] - 42

Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal) [2011] UKSC 27, [2012] 1 A.C. 144, 10 junho 2011, United Kingdom Supreme Court de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 1068] - 26, 34, 40, 46

Re G. (Abduction: Withdrawal of Proceedings, Acquiescence, Habitual Residence) [2007] EWHC 2807 (Fam), 30 novembro 2007, High Court (Family Division) de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 966] - 44

Re M. and J. (Abduction) (International Judicial Collaboration) [1999] 3 FCR 721, 16 agosto 1999, High Court de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 266] - 44

Re S. (A Child) (Abduction: Rights of Custody) [2012] UKSC 10, [2012] 2 A.C. 257, 14 março 2012, United Kingdom Supreme Court (Inglaterra e País de Gales) (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 1147] - 47

Re T. (Abduction: Child's Objections to Return) [2000] 2 F.L.R. 192, 18 abril 2000, Court of Appeal de Inglaterra e País de Gales (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 270] - 48

Re W. (A Child) [2004] EWCA Civ 1366 (Reino Unido) [INCADAT Referência: HC/E/UKe 771] - 38

## **Suíça**

5A\_285/2007/frs, 16 agosto 2007, Tribunal fédéral, II<sup>e</sup> cour de droit civil (Suíça) [INCADAT Referência: HC/E/CH 955] - 40

## **Zimbábue**

Secretary for Justice v. Parker, 1999 (2) ZLR 400 (H), 30 novembro 1999, High Court (Zimbábue) [INCADAT Referência: HC/E/ZW 340] - 38

