

**REGULAMENTO (UE) 2019/1111 DO CONSELHO de 25 de Junho de 2019 relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental, bem como de rapto internacional de crianças.**

Entrará em vigor a 1 de agosto de 2022, após a sua adopção a 25 de junho pelo Conselho da União Europeia, e substitui o Regulamento Bruxelas II bis de 27 de novembro de 2003.

Esta reformulação era esperada e tanto mais necessária quanto Bruxelas II bis tinha, desde a sua entrada em vigor em 2008, provocado um litígio significativo perante o Tribunal de Justiça da União Europeia. Foi necessário tornar as regras existentes mais flexíveis, melhorar o acesso aos processos judiciais e aumentar a eficiência dos procedimentos.

O novo regulamento contém agora 98 considerandos, 105 artigos e 123 páginas de anexos com modelos de certificados e formulários que podem ser utilizados directamente pelas autoridades competentes dos Estados Membros.

**I- As contribuições do Regulamento Bruxelas II TER em matéria matrimonial**

Não há nenhuma alteração substancial no campo matrimonial.

De facto, os seguintes aspectos foram mantidos e por isso permanecem inalterados :

- Fundamentos alternativos de jurisdição (artigo 3.º), embora gerem muitos casos de litispendência;
- Poderes residuais, que agora estão contidos num único artigo 6.º e que permitem que as regras nacionais de jurisdição sejam postas em prática de forma subsidiária;
- A regra de que os cônjuges não podem escolher o juiz competente para o seu divórcio. No entanto, esta oportunidade está disponível noutras áreas do direito da família, tais como a manutenção, os bens matrimoniais, a parceria e agora a responsabilidade parental;

Obviamente, tendo em conta o Brexit, a referência ao Reino Unido e a noção de "domicílio" no sentido anglo-saxónico foi removida.

**O Regulamento Bruxelas II TER inclui, no entanto, algumas novas características, nomeadamente:**

➤ ***Divórcio privado" sem um juiz***

O novo Regulamento contém uma definição do acordo no artigo 2(2) e (3) que poderia incluir o acordo de divórcio regido pelo artigo 229-1 do Código Civil. Nos termos deste artigo, o acordo é um documento que não é um acto autêntico e que é registado por uma autoridade pública notificada para o efeito pelos Estados-membros à Comissão, em conformidade com o procedimento do artigo 103.º.

O novo regulamento permitiria assim aos notários intervir e serem as autoridades competentes para registar os acordos.

### ➤ **A circulação de instrumentos autênticos**

O Regulamento Bruxelas IIa tinha um único artigo 46.º sobre a circulação dos actos autênticos, enquanto o novo Regulamento Bruxelas IIb tem uma secção com 5 artigos, nomeadamente os artigos 64.º a 68.º.

Neste sentido, os actos autênticos e os acordos relativos à separação e ao divórcio que tenham efeito jurídico vinculativo no Estado-Membro de origem são reconhecidos nos outros Estados-Membros "*sem necessidade de qualquer procedimento especial*", salvo se for aplicável um dos motivos de recusa de reconhecimento previstos no n.º 1 do artigo 68.º. Doravante, os acordos registados e os instrumentos autênticos circularão de acordo com um sistema de certificados (Artigo 103).

Na prática, e como previsto no documento 70 do Regulamento Bruxelas II TER, os instrumentos e acordos autênticos devem ser tratados como decisões.

A circulação do divórcio por mútuo consentimento é assim favorecida e é tida em conta pelo texto europeu. No entanto, os efeitos do divórcio que não sejam abrangidos pelo Regulamento Bruxelas II TER não poderão circular no seio da União Europeia.

Nos termos do artigo 64.º do Regulamento Bruxelas II TER, os actos autênticos elaborados e os acordos registados devem ser formalmente redigidos ou celebrados num Estado-Membro que teria sido competente nos termos do regulamento. Se não for este o caso, podem circular entre os Estados-membros ao abrigo de disposições nacionais.

## **II- As contribuições do Regulamento Bruxelas II TER para a responsabilidade parental**

### ➤ **O melhor interesse da criança**

Um dos principais objectivos do Regulamento Bruxelas II TER é reforçar a protecção dos direitos fundamentais das crianças.

Assim, citado 17 vezes nos documentos, depois 13 vezes nos artigos, os interesses da criança são promovidos, o que está de acordo com o Artigo 3 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (CICV) de 1989: "*Em todas as acções relativas a crianças, quer empreendidas por instituições públicas ou privadas de assistência social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, o interesse superior da criança deve ser uma consideração primordial*". É lamentável, no entanto, que o texto não especifique qual poderá ser o melhor interesse da criança.

O interesse superior da criança está subjacente ao fundamento geral de jurisdição da sua residência habitual (documento 20), bem como às regras sobre o reconhecimento e a execução das decisões (documento 55).

A outra novidade é que o Regulamento Bruxelas II TER fornece uma definição de criança como "*qualquer pessoa com menos de 18 anos de idade*", evitando assim diferenças de definição entre Estados-Membros. Esta definição faz lembrar a definição contida noutros instrumentos de direito internacional relativos à protecção das crianças, tais como a CDC e a Convenção de Haia de 1996 sobre a Protecção das Crianças.

Esta ênfase no interesse superior da criança afecta a hierarquia de interesses a ter em conta (interesses dos pais, interesses da criança). Assim, *"as regras de competência em matéria de responsabilidade parental são concebidas à luz do interesse superior da criança e devem ser aplicadas tendo em devida conta esses interesses"* (Documento 19).

➤ **O direito da criança a exprimir a sua opinião**

Enquanto Bruxelas II bis mencionava a necessidade de ouvir a criança, mas de forma discreta e principalmente no mecanismo de reconhecimento das decisões, Bruxelas II TER vai mais longe e estabelece uma obrigação geral de ouvir a criança em todos os procedimentos relacionados com a responsabilidade parental. De facto, deve haver uma *"oportunidade real e eficaz para a criança expressar a sua opinião"*. Esta mesma oportunidade está prevista no Artigo 26 no contexto de procedimentos de rapto de crianças.

Por exemplo, o Artigo 21 consagra o direito da criança a expressar a sua opinião, mas não especifica como a criança deve ser ouvida, deixando assim aos tribunais nacionais a decisão sobre qual o método mais apropriado para a criança.

O artigo 56.º do Regulamento prevê igualmente que a execução de uma decisão pode ser suspensa se expuser *"a criança a sérios danos físicos ou psicológicos em resultado de impedimentos temporários que tenham surgido após a decisão ter sido proferida ou qualquer outra alteração significativa das circunstâncias"*. De acordo com o documento 69, isto pode tomar a forma de uma objecção clara e forte por parte da criança expressa após a adopção da decisão.

➤ **Relativamente à competência**

Bruxelas IIb incorpora as regras de Bruxelas IIa:

- O artigo 7.º do Regulamento Bruxelas II ter prevê a competência da residência habitual da criança;
- Se o local de residência habitual não puder ser determinado, o Artigo 11 prevê uma jurisdição alternativa;
- O artigo 15.º prevê medidas provisórias e de protecção em casos urgentes;
- O artigo 14.º prevê uma jurisdição residual, com recurso às regras nacionais.

**As novidades do Regulamento Bruxelas II TER no domínio da competência em matéria de responsabilidade parental são as seguintes:**

- Artigo 16.º que prevê *"questões acessórias"*: nos termos deste artigo *"se, no termo de um processo que não se insira no âmbito do presente regulamento e que seja submetido à apreciação de um tribunal de um Estado-Membro, surgir uma questão incidental relativa à responsabilidade parental, um tribunal desse Estado-Membro pode determinar essa questão para efeitos do referido processo, mesmo que esse Estado-Membro não seja competente nos termos do presente regulamento. Por outras palavras, refere-se à extensão da jurisdição de um tribunal que é chamado a pronunciar-se sobre um pedido cujo resultado depende da resolução da questão da responsabilidade parental."*
- Os pais podem escolher previamente o juiz competente em matéria de responsabilidade parental nos termos do Artigo 10.º. O Regulamento Bruxelas IIa também permitiu um acordo sobre a escolha do tribunal, mas apenas na

altura do litígio e não antecipadamente. O Regulamento Bruxelas IIb oferece agora ambas as possibilidades:

- A montante ;
- Durante a disputa ;
- E esta escolha de foro está agora desligada da existência de um processo de divórcio! (O documento 23, no entanto, ainda menciona esta circunstância).

No entanto, certas condições devem ser satisfeitas:

- Uma ligação estreita da criança com o estado escolhido;
- Os titulares da autoridade parental acordaram livremente sobre a competência, o mais tardar quando o tribunal é chamado a pronunciar-se ou aceitaram expressamente a competência durante o processo;
- O exercício da jurisdição é do interesse superior da criança;
- O acordo eleitoral deve ser feito por escrito.

O tribunal escolhido não poderá, portanto, transferir a sua jurisdição para outro tribunal segundo as regras que constituem uma forma de "*forum non conveniens*".

- A manutenção do sistema de transferência de jurisdição para o juiz melhor colocado (artigos 12.º e 13.º) com o abandono do termo "remessa" e a inserção da palavra "transferência". O procedimento é então dividido em dois artigos:
  - Um refere-se à transferência dependendo se a transferência é do tribunal com jurisdição em princípio;
  - A outra diz respeito à transferência solicitada pelo tribunal que reclama a jurisdição.

#### ➤ **Reconhecimento das decisões**

- Outra inovação é a abolição do despacho para todas as decisões sobre responsabilidade parental. No entanto, o Regulamento Bruxelas II TER mantém o sistema de duas vias, uma vez que o reconhecimento das chamadas decisões ordinárias está contido nos artigos 30º e seguintes e as chamadas decisões privilegiadas nos artigos 48.º e seguintes. As decisões privilegiadas dizem respeito às decisões de concessão de direitos de acesso e às decisões proferidas ao abrigo do artigo 29º, na medida em que envolvam uma criança.

O Regulamento Bruxelas II ter mantém a diferença entre estas duas decisões, mas suprime o despacho para todas as decisões sobre responsabilidade parental (artigo 34(1)).

Além disso :

- Quanto às decisões privilegiadas: uma vez certificada, a execução da decisão privilegiada não pode ser contestada no Estado requerido, a menos que a contestação diga respeito à rectificação de um erro material no próprio certificado (artigo 48) ou por motivos de incompatibilidade com outra decisão (artigo 50).
- Quanto às decisões ordinárias: são imediatamente executórias, mas podem ser objecto de um pedido de recusa de execução com base nos

vários motivos de não reconhecimento tradicionalmente reconhecidos neste domínio.

O artigo 39.º de Bruxelas IIb, sobre os motivos de recusa de reconhecimento das decisões em matéria de responsabilidade parental, reflecte virtualmente o artigo 23.º de Bruxelas IIa sobre esta questão.

O n.º 2 deste artigo prevê que o reconhecimento de uma decisão sobre a responsabilidade parental pode ser recusado **se a decisão tiver sido tomada sem que a criança capaz de formar a sua própria opinião tenha tido a oportunidade de a expressar**, excepto :

- Se o processo se referisse apenas aos bens da criança e desde que a audição da criança não fosse necessária, tendo em conta o objectivo do processo ;
  - Ou se existiam motivos sérios para o fazer, particularmente tendo em conta a urgência do assunto.
- Reforço da cooperação entre autoridades: O Capítulo V contém várias disposições relativas à cooperação em matéria de responsabilidade parental, tanto entre autoridades centrais como mesmo em matérias específicas, tais como a colocação de crianças.

### III- **Os contributos do Regulamento Bruxelas II TER para o rapto internacional de crianças**

A contribuição mais notável do Regulamento Bruxelas II TER é obviamente o Capítulo 3, que é inteiramente dedicado à remoção indevida de crianças. O Regulamento também confirma o desejo de reforçar o funcionamento da Convenção de Haia de 1980.

#### **As novas características do Regulamento Bruxelas II TER são as seguintes:**

- A ênfase é colocada na rapidez do procedimento de regresso, independentemente da fase do processo. De acordo com o Artigo 24.º, este prescreve num prazo de seis semanas após a apresentação do pedido para cada instância, a menos que existam "circunstâncias excepcionais".
- Quando existe perigo para a criança em caso de regresso, o Regulamento Bruxelas II TER estabelece agora que o requerente do regresso deve estabelecer que foram tomadas medidas de protecção suficientes. De facto, o artigo 27(3) prevê que o Estado requerido não pode recusar a devolução se:
  - A parte que solicita o regresso da criança assegurar ao tribunal, fornecendo provas suficientes, que foram tomadas disposições adequadas para a protecção da criança aquando do seu regresso;
  - O tribunal ficar convencido do referido no ponto anterior de outras formas.

Para este efeito, o tribunal pode contactar as autoridades competentes do Estado-membro onde a criança tinha a sua residência habitual.

- O Regulamento Bruxelas II TER também introduz a resolução alternativa de litígios no artigo 25.º. A este respeito, o tribunal deve, logo que possível ou em qualquer fase do processo, convidar as partes a considerar se podem entrar em mediação ou em qualquer outro procedimento alternativo de resolução de litígios, a menos que:
  - o Isto seja contrário aos melhores interesses da criança;
  - o Não seja apropriado neste caso;
  - o Ou se isso atrasasse indevidamente o procedimento.
  
- É mantido o mecanismo de derrogação que permite ao tribunal do Estado-Membro de origem consentir no regresso da criança apesar de uma decisão contrária proferida no Estado requerido. No entanto, o recurso a este mecanismo de derrogação só é permitido quando a decisão de não retorno tiver sido emitida ao abrigo do artigo 13(1)(b) e do artigo 13(2) da Convenção de Haia de 1980.

O tribunal da residência habitual da criança só pode tomar esta decisão no contexto de um processo sobre o mérito da responsabilidade parental, o que lhe permite fazer uma avaliação estável do futuro da criança. Isto reduz o risco de transferências múltiplas. Este procedimento sobre o mérito terá tido em conta todos os dados, tais como o afastamento, a recusa de regresso, os interesses da criança e as condições de acolhimento com os pais nos dois Estados em causa.

oOo

Através de Bruxelas IIb, o legislador europeu tentou encontrar um equilíbrio entre a autonomia partidária, a necessidade de dar flexibilidade às autoridades judiciais e extrajudiciais e a protecção dos direitos fundamentais da criança.

O novo Regulamento parece portanto mais pedagógico, mas também mais preciso e coloca o melhor interesse da criança no centro desta reformulação. Além disso, permite finalmente tomar nota de certas fraquezas ou lacunas que existiam no Regulamento Bruxelas II bis.

No entanto, enquanto este novo regulamento consagra uma nova autonomia para as partes em processos relativos a crianças, estabelecendo uma espécie de quadro "amigo das crianças" e uma melhoria das regras que regem a circulação de crianças, deixa o *"forum shopping"* que é a causa de tantas disputas. As futuras aplicações da jurisprudência irão sem dúvida lançar luz sobre este instrumento.