

Tribunal da Relação do Porto
Processo nº 12005/22.6T8PRT-B.P1

Relator: ISABEL SILVA

Sessão: 25 Janeiro 2024

Número: RP2024012512005/22.6T8PRT-B.P1

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA

RESPONSABILIDADES PARENTAIS

DECISÃO PROVISÓRIA

VISITAS

GUARDA DE MENOR

Sumário

I - O nosso sistema jurídico de recursos instituiu o modelo de reponderação da decisão recorrida, pelo que não pode em sede de recurso conhecer-se de questões não apreciadas (questões novas) pelo tribunal recorrido, com exceção das de conhecimento oficioso.

II - Demonstrado que a progenitora tem obstaculizado ao convívio e aos contatos da menor com o progenitor, e tendo-a deslocado para um outro país (onde ia trabalhar) sem qualquer conversa ou satisfação ao pai, mostra-se adequado que, em sede de decisão provisória de regulação das responsabilidades parentais, a menor seja entregue aos cuidados do progenitor.

Texto Integral

Apelação nº 12005/22.6T8PRT-B.P1

ACORDAM NO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

I - Resenha histórica do processo

1. Sob impulso do Ministério Público (M^o P^o) foi instaurada ação de regulação das responsabilidades parentais relativamente à menor AA, nascida em

.././2016, e filha de BB e de CC.

Em conferência de pais realizada em 07/09/2022, foi decidido remeter os progenitores para audiência técnica especializada, nos termos do art.º 38º al. b) do RGPTC.

Ambos os progenitores alegaram, cada um pugnando que lhe seja entregue a guarda da menor.

Entretanto, estando a menor a residir com a mãe em Inglaterra, foi instaurado processo judicial de entrega internacional de menor.

Foram realizadas as diligências probatórias, as requeridas e as tidas por convenientes. Depois dos mais variados requerimentos, tendo a menor regressado a Portugal, realizou-se nova conferência de pais.

2. Na conferência de pais de 03/10/2023, foi decidido o seguinte:

«Das declarações prestadas pelos progenitores nas conferências realizadas em 07/09/2022, 21/09/2023 e no dia de hoje, da audiência da criança, dos elementos referentes ao processo crime juntos aos autos, da decisão proferida pelos tribunais ingleses e das imagens juntas pelo progenitor com o seu requerimento de 28/09/2023, resulta que:

- a AA nasceu em Inglaterra, onde os pais viviam, tendo-se estes separado dois meses após o seu nascimento;
- nessa altura, a progenitora veio com a AA para Portugal, tendo o progenitor regressado no mesmo ano;
- em Portugal, a AA residia com a mãe e mantinha contactos com o pai;
- em junho de 2017, a mãe decidiu regressar a Inglaterra com a AA, o que fez sem autorização do pai;
- o pai deslocou-se a Inglaterra para ver a filha e acabou por aí passar diversos períodos, para ajudar nos cuidados a prestar à filha;
- em dezembro de 2019 a mãe regressou a Portugal com a criança, deslocando-se periodicamente a Inglaterra para trabalhar;
- nesses períodos, a AA ficava aos cuidados do pai;
- em abril de 2022 a progenitora participou criminalmente contra o progenitor, relatando que a AA lhe contou que “quando foi com o pai à casa de banho masculina, no restaurante, pegou no pénis do pai e este deixou”;
- no referido processo foi proferido despacho de arquivamento, tendo a progenitora requerido a abertura de instrução;
- a partir dessa data, a progenitora apenas permitiu que o progenitor visse a criança na presença de terceiros;
- em julho de 2022, a progenitora foi viver com a AA para Inglaterra, sem autorização do progenitor;
- o progenitor formulou pedido de regresso ao abrigo da Convenção de Haia

- sobre os aspetos civis do rapto internacional de crianças, o qual foi deferido;
- a AA foi entregue ao pai no dia 26/07/2023, tendo passado a residir com o mesmo em Coimbra;
 - o progenitor providenciou pela inscrição da mesma no “Externato ...”, tendo-se a mesma integrado com facilidade;
 - conta com o apoio dos avós paternos nos cuidados a prestar à filha;
 - desde a data de regresso a Portugal, a AA não conviveu com a mãe, nem esta formulou pedido nesse sentido;
 - foram estabelecidas videochamadas, manifestando a AA que não gosta muito dessas chamadas porque sente saudades da mãe;
 - a AA manifesta vontade de regressar a Inglaterra com a mãe;
 - em Inglaterra, a AA frequentava escola onde se encontrava igualmente bem integrada;
 - no último ano, a mãe trabalhava 3 dias por semana, das 19h30 às 8h00, permanecendo a AA com uma ama;
 - o progenitor gere um alojamento local em Lisboa, atividade que consegue realizar à distância;
 - auferir mensalmente pelo menos a quantia de €1.000,00;
 - a progenitora trabalha como enfermeira, auferindo mensalmente cerca de € 2.300,00;
 - em 21/09/2023 o Tribunal determinou que a criança permanecesse com a mãe até domingo, 24/09/2023;
 - a progenitora não se deslocou a Coimbra a fim de entregar a criança ao pai;
 - o pai deslocou-se ao Porto a fim de levar a criança, tendo esta recusado ir e mesmo falara com o pai, gritando e chamando-lhe “estúpido” e mandando-o calar;
 - os progenitores não comunicam entre si;
 - ambos os progenitores se mostram capazes de assegurar as necessidades da criança ao nível da saúde, alimentação e educação.

(...)

No que respeita à residência da criança e direitos de visita, importa considerar o disposto no artigo 1906º/5 do Código Civil, do qual resulta que deverá ser ponderado o interesse da criança (que nem sempre coincide com a vontade por si manifestada), tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro.

No caso concreto, não podemos ignorar que a progenitora se deslocou já por duas vezes para Inglaterra para aí viver com a filha, sem autorização do pai. Por outro lado, não conseguiu fazer cumprir o regime fixado em 21/09/2023, mantendo até hoje a criança consigo.

Face ao caráter de provisoriedade do regime a fixar, importa ter presente que deve ser assegurada alguma estabilidade à vida da AA, que viveu com a mãe em Inglaterra de julho de 2022 a julho de 2023, passando nessa data a residir com o pai em Portugal.

Pese embora a vontade manifestada pela AA, não podemos deixar de considerar que a mesma não detém maturidade suficiente para definir o seu superior interesse, o qual mais não é do que o de manter uma relação saudável com ambos os progenitores, o que, cremos, nunca ocorrerá se continuar a residir com a mãe. Na verdade, não podemos ignorar que pese embora a vontade manifestada pela AA em Tribunal, a mesma não manifestou, na altura, qualquer animosidade em relação ao pai, ao contrário do que ocorreu ao fim de três dias de permanência com a mãe, em que gritou e insultou o pai.

Assim sendo, a residência da criança será provisoriamente fixada junto do progenitor, cabendo a este a decisão das questões de particular importância, face à total ausência de comunicação entre os progenitores.

No tocante ao regime de convívios, afigura-se-nos que o mesmo deverá ser, por ora, supervisionado, uma vez que se antevê que cada vez que estiver com a mãe, será necessário recorrer à força para concretizar a entrega ao pai, o que de todo não se pretende, no superior interesse da criança.

Assim sendo, será solicitada a colaboração dos serviços de Segurança Social da área de residência do progenitor.

No tocante a alimentos, face à situação económica dos progenitores (meramente indiciada) e as necessidades da AA, face à sua idade, será fixada em €150,00, a pagar até ao dia 8 de cada mês.

As despesas médicas, medicamentosas e escolares (livros, material escolar e frequência do colégio privado) serão suportadas em partes iguais pelos progenitores, devendo ser reembolsadas no prazo de 15 dias a contar da apresentação dos respetivos recibos.

Face ao exposto, decido fixar o seguinte regime provisório:

- Fixa-se a residência da criança com o pai, cabendo ao progenitor a decisão das questões de particular importância;
- a mãe poderá conviver com a criança com a supervisão da Segurança Social, em moldes a acordar com este organismo, de acordo com a disponibilidade dos progenitores;
- a título de alimentos, a mãe contribuirá com a quantia mensal de €150,00, a pagar até ao dia 8 de cada mês;
- as despesas médicas, medicamentosas e escolares (livros, material escolar e frequência do colégio privado) serão suportadas em partes iguais pelos progenitores, devendo ser reembolsadas no prazo de 15 dias a contar da

apresentação dos respetivos recibos.»

3. Inconformada com tal decisão, dela apelou a progenitora, formulando as seguintes conclusões:

I. Recorre a requerida BB, mãe da menor AA do fixado o regime provisório.

II. O processo base aqui em causa, Regulação das Responsabilidades Parentais relativo à menor AA, iniciou-se em 03 de julho de 2022, ou seja há 15 meses e foi por iniciativa do Ministério Público.

III. Só passado 15 meses, este tempo decorrido por opção do tribunal e do Ministério Público já que sempre tiveram a possibilidade de regular provisoriamente (é verdade que também a mãe ou o pai o poderiam requerer), é que foi proferida uma decisão provisória sobre as responsabilidades parentais - a que aqui se recorre.

IV. Destes 15 meses de decurso de processo judicial, há 13 meses (ou seja, há mais de um ano) que o tribunal tem exposto conhecimento, por informações trazidas ao processo pela própria mãe, que a mãe BB reside em Inglaterra e a sua exata morada e localização, que a mãe BB trabalha em Inglaterra e o local de trabalho, que a menor AA residia com a mãe em Inglaterra e a exata morada e localização, que a menor AA frequentava a escola em Inglaterra e a identificação da escola e a sua morada.

V. Em face de em Inglaterra as autoridades inglesas, em junho de 2023, indicarem que iriam ordenar o regresso da menor AA a Portugal, em julho de 2023 a mãe, BB, em 29 de junho de 2023 requereu ao Tribunal de Família e Menores do Porto, nestes autos, explicando a urgência e o que estaria a ser decidido em Inglaterra, que o tribunal à quo nos termos do artigo 28.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível decidisse, provisoriamente, sobre o regime da residência da menor AA e fixasse um regime provisório para a AA - o que foi ignorado pelo tribunal à quo.

VI. A mãe, BB, nesse requerimento de 29 de junho de 2023 formulou ao Tribunal de Família e Menores do Porto o seguinte pedido: “Pelo exposto requer a V. Exª que, nos termos do artigo 28.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, que se digne fixar ou atribuir de imediato, a título provisório, a residência (regime) da menor AA junto da mãe, onde esta resida ou venha a residir, seja em Portugal, seja em Inglaterra, atualmente em Inglaterra em ..., Inglaterra.”, o que reiterou em 23 de julho de 2023 - o que foi ignorado pelo tribunal à quo.

VII. Em 26 de julho de 2023, as autoridades inglesas, em julho de 2023, ordenaram a vinda da AA para Portugal, nas seguintes condições:

“... Até que o Tribunal de Família em Portugal aprecie um pedido relativo a AA, o Pai deve assegurar: i) Que a AA residirá no domicílio de DD, em

Portugal; ii) Que qualquer contacto que o mesmo tenha com a AA só terá lugar na companhia de DD ou de um terceiro adulto cuja identidade tenha sido previamente acordada por escrito por DD; e iii) Que o Pai não tomará quaisquer medidas para retirar AA de Portugal e assegurará que ela continua a viver em Portugal com DD.”

VIII. As autoridades inglesas, ao contrário das autoridades portuguesas (tribunal à quo) não permitiram que a menor AA, no seu regresso a Portugal e na permanência em Portugal, residisse com o pai, não tivesse contactos com o pai sem a companhia de um terceiro adulto e obrigavam o pai a assegurar que a AA (até decisão portuguesa) só viveria com a tia DD.

IX. O pai não cumpriu e o tribunal à quo (juízo de Família e Menores do Porto) não se importou.

X. Mas o tribunal à quo (juízo de Família e Menores do Porto) já se indignou com a mãe por esta não ter conseguido (como se só de si dependesse) cumprir o despacho de entrega ao pai no dia 24 de setembro, ou seja, três dias depois de estar com a filha e a filha com a mãe que estavam privadas uma da outra há quase dois meses e depois de estar juntas cerca de um ano.

XI. E, o tribunal à quo (juízo de Família e Menores do Porto) indignou-se de tal forma com a mãe que lhe retirou a filha, impediu a mãe de estar com a filha, que não se sabe até quando, fixou um regime provisório inexecutável e nefasto para a mãe e crê-se contra o interesse da menor AA.

XII. A questão subjacente não é se a mãe convence a AA a ir com o pai, mas sim porque é que a AA não quer ir com o pai e porque é que lhe chama “filho da puta” e outros

XIII. E, não era primeiro de saber isto (o porquê) por peritos e só depois a menor estar sozinha com o pai?

XIV. A AA quer estar com a mãe, conforme expresso na ATA da Conferência de Pais de 21.09.2023:

“ **

Ouvindo a menor, AA, a qual se encontrava acompanhada da técnica social, Dr.^a EE, pela mesma foi dito: - A coisa mais triste que lhe podia acontecer era não poder ficar a viver com a mãe. - Ficou triste com a decisão de ter de ficar com o pai. - O dia em que veio embora de Inglaterra foi o dia mais triste da sua vida. - Esteve a viver em Inglaterra e adorou lá estar. - Gostava muito da escola que frequentava e a diretora era muito simpática. - Quando veio para Portugal esteve com o pai em Lisboa, tendo vindo posteriormente para Coimbra. - Gostava mais da escola que estava a frequentar em Inglaterra, pois nesta escola os meninos não rezam, nem vão à missa. Em Inglaterra até tinha um livro de "Jesus". -

No dia em que veio para Portugal a mãe foi com ela a uma igreja e contou-lhe

que tinha de vir para Portugal com o pai. - Não fala muito com a mãe ao telefone porque não gosta de falar com as pessoas ao telefone quando tem muitas saudades, prefere estar com elas. - Em Inglaterra, quando a mãe tinha de trabalhar ficava com a ama.

XV. Isto, quando já não estava com a mãe (presencialmente nunca e por telefone raras, curtas e controladas vezes pelo pai) há cerca de dois meses e a viver e a conviver com o pai há cerca dos mesmos dois meses.

XVI. O que é isto? É manipulação da mãe, que nem sequer estava com a filha e quem estava era o pai?

XVII. O Ministério Público nas suas (de 28.09.2023 e de 03.10.2023) promoções (e cremos que também o Tribunal, pelo que foi referindo) reconhece a mãe como capaz de cuidar da filha, a menor AA, e até que a filha resida com a mãe (no dia 21.09.2023 e 28.09.2023 - 12 e 05 dias antes da fixação do regime provisório - admitia quase como certo que a menor AA residisse com a mãe em Inglaterra, no entanto, porque a mãe não conseguiu “empurrar” a AA para o pai já não deve ficar (cuidar e residir) com a AA e já só pode estar com a AA em contexto de vigilância/supervisão e não se sabe como e quando até porque o tribunal encarregou-se de tornar praticamente inexequível, pois determinou que tal contexto de visitas/contactos se processem através da Segurança Social em Coimbra, onde a mãe não reside, não tem alojamento e a mãe que nem sequer tem carta de condução (nem viatura por inerência evidentemente).

XVIII. Desde agosto de 2022 que a filha menor AA frequentava (e ainda está inscrita) a escola em Inglaterra, primeiro numa escola e depois desde novembro de 2022 outra escola, que é a atual, com percurso normalizado e perfeitamente integrada.

XIX. Tal como, o Tribunal e estes autos conhecem e estão documentados que a progenitora BB é enfermeira e trabalha em ..., Inglaterra.

XX. Aliás, é unicamente em Inglaterra que, como já também documentado nos autos, a progenitora BB trabalha desde 2015, há mais de oito anos e onde inclusive (também documentado nos autos) a AA nasceu e onde a progenitora BB já trabalhava quando a AA foi concebida.

XXI. Embora possa existir uma “corrente” que “atire” que a suspeição de abusos do progenitor sobre a AA sejam “obra” da cabeça da progenitora, aliás o que parece ser o caso do tribunal à quo (já não ao que parece do tribunal inglês que ordenou o regresso da AA), a verdade é que não o são e a verdade é que a progenitora nada fez e nada procurou para ter o conhecimento do que terceiras pessoas (primeiro da AA, depois da psicóloga FF e ainda depois da terapeuta GG) relataram e nessa medida lhe deram conhecimento.

XXII. Não foi a progenitora, a mãe BB, que inventou, que teve a iniciativa de

qualquer suspeição, que foi procurar ilações, mas sim outras pessoas que lhe comunicaram relatos do sucedido.

XXIII. E, cuja gravidade não se insere apenas na sua inserção penal, mas sim e desde logo, na afetação das condições de pai e na sua capacidade para estar com a menor, o que interessa atestar no âmbito deste processo das responsabilidades parentais.

XXIV. Tanto mais que, só se pode antever, que se o pai com a filha de cinco anos, quase seis anos já se iniciou na prática de carícias na zona vaginal da criança e lhe permitiu que a menor lhes agarrasse o pénis, disfrutando de tal ato, só se pode prever que tais atos de abuso de natureza sexual iriam (e poderão se a menor não for protegida do pai) progredir e ter avanços catastróficos para a menor.

XXV. Aliás, o que parece já resultar do relatório da terapeuta que acompanhou a AA em Inglaterra - GG, conselheira qualificada e terapeuta lúdica certificada, membro da Associação Britânica de Aconselhamento e Psicoterapia -, datado de 5 de abril de 2023, que sugere que AA está agora a fazer um relato um pouco diferente dos convívios com o pai e que demonstram um abuso sexual e um perigo para a integridade física, psicológica e de personalidade da AA, nomeadamente afetando a liberdade da AA na vertente da sua autodeterminação sexual e perturbadora do desenvolvimento livre da sexualidade da menor AA.

XXVI. Esta terapeuta descreve no seu relatório o seguinte:

“Foi durante a sua terceira sessão, a 26 de janeiro de 2023, que a AA decidiu que queria contar-me o que se tinha passado com o seu pai em Portugal. Ela tinha escolhido todos os materiais que queria utilizar e depois disse-me que precisava de me contar algumas coisas. O que se segue, é exatamente o que a AA me contou. O inglês dela não é fluente, por isso, descrevo abaixo as palavras exatas que ela utilizou:

AA - "Gosto do meu pai, mas não quando ela (ele) me obriga a fazer aquilo, não gosto dele. Em Portugal, não é onde tenho a minha casa - depois de comer o gelado do dia e depois de ser noite, vou para um sítio onde cozinham"

GG - "Um restaurante?"

AA - "Sim, o meu pai vai à casa de banho e não tem bebés, os rapazes não têm bebés e depois ... sabe que os rapazes não têm como as raparigas, (aponta para a zona genital)"

GG - "O que queres dizer com isso, AA?"

Em seguida, a AA desenhou, com as mãos, uma forma fálica no ar.

AA - "Ele obrigou-me a tocar-lhe, eu queria tocar-lhe porque nunca tinha feito isso antes. O papá deixou-me tocar-lhe durante algum tempo e depois parou. A minha mãe chamou a polícia, a minha mãe tentou..."

GG - "AA, és muito corajosa por me contares isto. Há mais alguma coisa que me queiras contar?"

AA - "Ela (ele) está sempre a tocar-me e eu não gosto disso - disse isso à minha mãe.

GG - "Onde é que ele te tocou, AA?"

AA - "Aqui (aponta para a vagina) e eu não gosto"

GG - "Quando é que isso aconteceu, AA?"

AA - "Sempre à noite, na cama dele, ele tocava-me lá dentro (apontando para a vagina)

GG - "AA, isso é uma coisa muito errada e o papá não tem autorização para te tocar dessa maneira"

AA - "Não consigo dizer mais nada - não me lembro das palavras em inglês"

GG - "AA, obrigada por teres tido a coragem de me contar o que aconteceu."

AA - "Posso fazer uma borboleta?"

GG - "Sim, claro que podes."

A AA continuou a utilizar os materiais à disposição para fazer uma borboleta.

No final da sessão, telefonei à BB para lhe pedir que viesse ter comigo e contei-lhe o que a AA tinha revelado. Também relatei os factos à Sra. HH, diretora da Escola Primária"

XXVII. Nos últimos 15 meses, a progenitora BB e a filha menor AA residiram, cerca de um ano, em Inglaterra, mais concretamente em ..., Inglaterra.

XXVIII. A filha, a menor AA vive, como sempre viveu desde que nasceu, na companhia e com a mãe/progenitora BB, e, desde há um ano, na mencionada morada em Inglaterra, sendo a mãe/progenitora que assegurava todas as tarefas diárias da menor, onde se inclui (entre outras do normal quotidiano de uma criança) a alimentação, a escola e o descanso.

XXIX. Os progenitores da menor AA estão separados e não vivem juntos desde 06 de julho de 2016, ou seja, cerca de sete anos e praticamente desde que a AA nasceu.

XXX. A menor AA, tem sete (07) anos de idade e desde que os pais não vivem juntos - julho de 2016 - que está à guarda e cuidados da mãe/progenitora e a viver na companhia da mãe, nas suas residências, que ao longo deste tempo teve (Inglaterra e no Porto) e onde a mesma habite.

XXXI. É desejo da mãe, BB, que a sua filha AA viva, como sempre viveu até ao presente, na sua companhia, ficando à sua guarda e seus cuidados, e permaneça o máximo de tempo possível consigo.

XXXII. A mãe, BB, tem condições habitacionais para ter a AA consigo, pois na habitação onde vivem a menor dispõe de espaços próprios e das demais condições de habitação e tem tempo disponível para acompanhar a sua filha AA nas suas tarefas e quotidiano, incluindo as escolares, obviamente

conciliando com a necessidade que tem de trabalhar para se manter a si e à sua filha AA.

XXXIII. A mãe, BB, tem condições físicas, de habitabilidade, emocionais e morais para ter a AA consigo e na sua companhia.

XXXIV. Apesar dos progenitores terem sempre até abril de 2022 encontrado, por acordo, plataformas de convívio do pai com a menor AA, a verdade é que a menor AA sempre viveu com a mãe e na companhia desta.

XXXV. A menor AA nasceu em Inglaterra no ano de 2016, viveu em conjunto com os pais (progenitores) dois ou três meses, e depois (da separação) viveu sempre com a mãe, ainda em 2016 (parte) e 2017 (parte) no Porto, na residência da mãe, e, 2017 (parte) e 2018 e 2019 em Inglaterra, na residência da mãe, depois em 2020, 2021 e 2022 (parte), no Porto, na residência da mãe, e 2022 (parte) e 2023 (em curso) em Inglaterra, na residência da mãe.

XXXVI. A mãe, BB, (por referência à gestação, nascimento e até ao atual momento de vida da AA) sempre trabalhou em Inglaterra, sendo este o seu local de trabalho, e nunca (pela mesma referência temporal) trabalhou em Portugal.

XXXVII. A menor AA quer e é da sua vontade viver com a mãe, a progenitora BB.

XXXVIII. O progenitor não paga qualquer pensão de alimentos e a progenitora não lhe conhece qualquer trabalho ou ofício e tanto vive em Lisboa como em Coimbra.

XXXIX. E, o pai é moralmente incapaz de cuidar e estar sozinho com a criança e representa um perigo para a filha menor e perigo para o corpo e personalidade da filha menor.

XL. Acrescente-se que o pai e os avós paternos sempre souberam disto e da razão de ser disto e o pai ignorava e os avós desculpavam o pai, sendo seus cúmplices na, pelo menos, imoralidade.

XLI. Sobre a medida provisória da fixação da residência com o pai reprimta-se aqui tudo quanto já se motivou ao longo deste recurso e das conclusões.

XLII. Sobre a medida provisória da fixação dos convívios da menor com a mãe com a supervisão da Segurança Social, em moldes a acordar com este organismo, de acordo com a disponibilidade dos progenitores, além do já alegado esta fixação é igual à mãe não conseguir estar com a filha, pois como se disse a mãe está no Porto ou em Inglaterra, a filha estará algures em Coimbra, a mãe não tem viatura, nem carta de condução, nem condições de alojamento, nem para pagar alojamento em Coimbra.

XLIII. Diga-se, também, que não se sente segura no local dos contactos do pai.

XLIV. E, que o pai tudo faz para que a mãe não esteja com a filha menor: Veja-se as mensagens após a fixação do regime provisório, onde pai impede a mãe

de falar com a filha AA.

XLV. Portanto, o regime de visitas “atirado”, porque na verdade não é nenhum regime de convívios e nunca haverá acordo entre os progenitores sobre as visitas não tem qualquer exequibilidade.

XLVI. Sobre a medida provisória da fixação dos alimentos, onde a mãe contribui com 150,00€ e metade das despesas médicas, medicamentosas e escolares (livros, material escolar e frequência do colégio privado), diremos que é inaceitável.

XLVII. Pois, a menor tem 7 anos e nunca o pai contribuiu com o que quer que fosse, nem mesmo por instruções deste tribunal à quo que conhece as necessidades da menor, pelo menos há cerca de 15 meses e quando vivia com a mãe em Inglaterra.

XLVIII. A mãe, como o tribunal sabe, só auferir vencimento se estiver a trabalhar em Inglaterra e a mãe está em Portugal, mantém-se em Portugal e vai estar em Portugal sem vencimentos até ter a situação da filha, a menor AA, ficar resolvida.

XLIX. Logo, enquanto permanece em Portugal a mãe não tem rendimentos. Os rendimentos que a mãe diz auferir é apenas se estiver em Inglaterra, o que não é o caso, nem será enquanto não lhe for atribuída a “guarda” da AA.

L. Mas, o ainda mais absurdo de tudo é o tribunal fixar e obrigar a mãe a pagar metade de um colégio privado.

LI. Não foi a mãe que decidiu inscrever a menor AA num colégio privado, não foi a mãe parte dessa opção, mas sim tudo unilateralmente feito pelo pai, à revelia da mãe, sem o seu consentimento, anuência ou autorização.

LII. Aliás, a mãe nunca concordará (nem a agora, nem no futuro) que a AA frequente um colégio privado, pois não tem condições económicas para tal, considera a escola pública suficiente e de bom nível de ensino e todas as crianças portuguesas têm o dever/direito ao ensino.

LIII. Assim, pela mãe e da sua vontade a AA frequentará a escola pública e não está de acordo com a frequência do ensino privado, nem na disponibilidade de pagar qualquer colégio privado.

LIV. É do conhecimento comum que existem em Portugal escolas públicas, que o ensino (primário) é obrigatório e por isso todas as crianças têm direito (e dever) de serem inscritas e frequentarem o ensino público.

LV. A imposição pelo tribunal à quo em a mãe, sem ter dado o seu acordo, pagar metade de um colégio privado, escolhido pelo pai e da opção exclusiva do pai e à revelia da mãe é de uma insensatez total.

LVI. Medida em que esta fixação provisória deverá ser alterada:

a) Para a residência com a mãe, nos termos promovidos pelo Ministério Público em 28.09.2023, ou seja: “Que a criança AA passe a residir com a mãe

em Inglaterra, sendo as decisões de particular importância a tomar pelos pais (com exclusão, por ora, da residência, agora a definir), ficando a mãe também, por ora, responsável pela definição do projeto educativo da AA, tendo como efeito, também, que o pai entregue à mãe o passaporte e o cartão de cidadão da AA”.

b) Embora sem recursos económicos e sem emprego se o tribunal entender que a mãe tem só pode ficar com a AA se for em Portugal, a mãe, nesse caso, opta por ficar em Portugal.

c) Quanto às visitas do pai à menor, requer que as mesmas sejam efetuadas em regime de supervisão, seja por organismos públicos seja por terceiros.

d) Quanto aos alimentos o tribunal deverá fixar os condignos à AA, numa perspetiva de ensino e saúde pública (de base).

LVII. Do exposto, evidente se torna, que jamais o tribunal poderia ter decidido, como decidiu quanto às questões que aqui se recorrem.

LVIII. Andou mal a Meritíssima Juiz “a quo” ao julgar (fixação Provisória) da forma como julgou, os presentes autos, tendo feito uma errada interpretação e aplicação dos artigos 28.º e 40.º do Regime Geral Do Processo Tutelar Cível e artigo 1906.º e 1906.º A do Código Civil.

Termos em que deverá ser concedido provimento ao presente Recurso e, em consequência, ser revogada a decisão aqui Recorrida e substituída por outra que dê provimento ao aqui Recorrido, e seja fixado o regime provisório nos seguintes termos:

a) A residência com a mãe, nos termos promovidos pelo Ministério Público em 28.09.2023, ou seja: “Que a criança AA passe a residir com a mãe em Inglaterra, sendo as decisões de particular importância a tomar pelos pais (com exclusão, por ora, da residência, agora a definir), ficando a mãe também, por ora, responsável pela definição do projeto educativo da AA, tendo como efeito, também, que o pai entregue à mãe o passaporte e o cartão de cidadão da AA”.

b) Embora sem recursos económicos e sem emprego se o tribunal entender que a mãe tem só pode ficar com a AA se for em Portugal, a mãe, nesse caso, opta por ficar em Portugal.

c) Quanto às visitas do pai à menor, requer que as mesmas sejam efetuadas em regime de supervisão, seja por organismos públicos seja por terceiros.

d) Quanto aos alimentos o tribunal deverá fixar os condignos à AA, numa perspetiva de ensino e saúde pública (de base).

Assim, concedendo provimento ao presente recurso v. Ex^{os} farão, como sempre, inteira e sã justiça.

4. Contra-alegaram o M^o P^o e o progenitor, sustentando a improcedência do

recurso.

Colhidos os vistos legais, cumpre decidir.

II - FUNDAMENTAÇÃO

5. **Apreciando o mérito do recurso**

O objeto do recurso é delimitado pelas questões suscitadas nas conclusões dos recorrentes, e apenas destas, sem prejuízo de a lei impor ou permitir o conhecimento oficioso de outras: art.º 615º nº 1 al. d) e e), *ex vi* do art.º 666º, 635º nº 4 e 639º nº 1 e 2, todos do Código de Processo Civil (CPC).

No caso, uma única questão a decidir: se deve ser alterado o regime provisório relativo à regulação das responsabilidades parentais da menor.

§ 1º - Parafraseando Abrantes Geraldés [1], começamos por referir que «Na fase de recurso, as partes e o Tribunal Superior devem partir do pressuposto de que a questão já foi objecto de decisão, tratando-se apenas de apreciar a sua manutenção, alteração ou revogação. Por outro lado, a demanda do Tribunal Superior está circunscrita às *questões* já submetidas ao tribunal de categoria inferior, sem prejuízo da possibilidade de se suscitarem ou de serem apreciadas questões de *conhecimento oficioso*, como a inconstitucionalidade de normas, a nulidade de contratos, o abuso de direito ou a caducidade em matéria de direitos indisponíveis, relativamente às quais existam nos autos elementos de facto.»

«A natureza do recurso, como meio de impugnação de uma anterior decisão judicial, determina outra importante *limitação* ao seu objecto decorrente do facto de, em termos gerais, apenas poder incidir sobre questões que tenham sido anteriormente apreciadas, não podendo confrontar-se o tribunal *ad quem* com *questões novas*.

Na verdade, os recursos constituem mecanismos destinados a reapreciar decisões proferidas, e não a analisar questões novas, salvo quando, nos termos já referidos, estas sejam de conhecimento oficioso e, além disso, o processo contenha os elementos imprescindíveis. Seguindo a terminologia proposta por Teixeira de Sousa, podemos concluir que tradicionalmente seguimos um modelo de reponderação, que visa o controlo da decisão recorrida e não um modelo de reexame que permita a repetição da instância no tribunal de recurso.»

«Rigorosamente, as conclusões devem corresponder a fundamentos que justifiquem a alteração ou a anulação da decisão recorrida. Fundamentos

esses traduzidos na enunciação de verdadeiras questões de direito (ou de facto) cujas respostas interfiram com o teor da decisão recorrida e com o resultado pretendido, sem que jamais se possam confundir com os argumentos de ordem jurisprudencial ou doutrinário que não devem ultrapassar o sector da motivação.»

Ao longo das vastas conclusões, verifica-se que a Recorrente, ora faz “relatório” do que foi sucedendo nos autos, ora tece considerações pessoais (e não jurídicas) sobre a forma como as questões foram sendo decididas, ora vai “adiantando” preposições indiciadoras dum pretensão abuso sexual da menor por parte do progenitor.

Sobre esse tema, refere-se na decisão que em abril de 2022 a progenitora participou criminalmente contra o progenitor, relatando que a AA lhe contou que “quando foi com o pai à casa de banho masculina, no restaurante, pegou no pénis do pai e este deixou”; no referido processo foi proferido despacho de arquivamento, tendo a progenitora requerido a abertura de instrução.

Em ponto algum (conclusões e motivação) se impugna a matéria de facto considerada na decisão recorrida. Também do ponto de vista jurídico, essa questão não foi equacionada na decisão.

Face ao exposto, o teor das “conclusões” I a XVII + XXI a XXVI + XL + XLIV + LVI não serão aqui equacionadas.

§ 2º - Sobre a guarda da menor e o bem ou mal fundado da decisão recorrida Como decorre do art.º 40º nº 1 do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (RGPTC) [2], a decisão a tomar em sede das responsabilidades parentais é norteada pelo critério dos *interesses da criança*.

«É que o acordo de regulação das responsabilidades parentais deve nortear-se apenas e exclusivamente pelo *superior interesse do filho*, nunca dos pais, porque o filho é um ser autónomo, necessitando de ambos, não podendo ser objeto de posse, disputa ou instrumentalização da sua parte.» [3]

«II -O “superior interesse da criança” é um conceito indeterminado, que tem vindo a ser determinado à luz dos instrumentos legislativos, quer de direito internacional quer nacional, radicando na ideia de procura da solução mais adequada para a criança, aquela que melhor a salvasse, melhor promova o seu harmonioso desenvolvimento físico, intelectual e moral, bem como a estabilidade emocional, tendo em conta a sua idade, o seu enraizamento ao meio sócio-cultural, mas também a disponibilidade e capacidade dos progenitores em assegurar tais objetivos.

III - Assim, o “superior interesse da criança” deve ser valorado, desde logo, no âmbito da família a que a criança pertence, com os concretos progenitores em causa e com os contornos que cada situação familiar encerra, devendo

ponderar-se que um pai ou uma mãe que estejam privados da sua liberdade de ação e realização pessoal, profissional ou outra, não constituem figura parental de referência para uma criança.» [4]

Desde muito cedo que as crianças, ainda que de forma não consciente, se vão apercebendo da diferente identidade pessoal dos progenitores, começam a aprender a existência de regras e se vão apercebendo da forma diferente como os progenitores se perspetivam no mundo e no relacionamento interpessoal. Por isso, uma boa referência parental é essencial ao crescimento/ desenvolvimento da criança e, nesse âmbito, nenhum dos pais pode substituir o outro.

Correspondendo esta situação ao *ideal*, o certo é que, como acontece na maioria de todas as situações da vida, nem sempre o ideal é possível.

Sem dúvida que o aprofundamento da relação da AA com ambos os progenitores, com a família e *modus vivendi* de ambas as famílias, deve ser incentivado e criadas condições para a sua efetivação.

Porém, nada disso está vedado até ao momento.

Estamos perante uma decisão provisória e, como se colhe dos autos, estão a ser tomadas todas as medidas possíveis para que esse relacionamento se concretize e efetive.

Nos termos do art.º 1906º nº 5 do Código Civil (CC), *o tribunal determinará a residência do filho e os direitos de visita de acordo com o interesse deste, tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente o eventual acordo dos pais e a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro.*

Ora, como se refere na decisão recorrida, e resulta dos autos, «No caso concreto, não podemos ignorar que a progenitora se deslocou já por duas vezes para Inglaterra para aí viver com a filha, sem autorização do pai. Por outro lado, não conseguiu fazer cumprir o regime fixado em 21/09/2023, mantendo até hoje a criança consigo.».

A Recorrente tem manifestado uma posição de obstaculização dos contatos da menor com o progenitor e, mais grave ainda, comportando-se como se a criança “fosse sua”, deslocando-a para um outro país sem qualquer conversa ou satisfação ao pai. Demonstrada a conflitualidade entre os progenitores, a dificuldade/ausência de comunicação e diálogo, bem como a ausência de cooperação, inexistem condições de prognose para que a menor lhe seja confiada.

Seria muito importante que ambos os progenitores se empenhassem em olhar mais para o bem-estar da AA, do que para os seus próprios interesses.

«A existência de conflito entre os pais pode ser uma das experiências mais destrutivas para o bem-estar da criança. O conflito entre ambos os pais, coloca

a criança, simultaneamente, na posição de testemunha e de uma das partes envolvidas na desintegração da relação de duas pessoas a que se encontra estreitamente vinculada causando-lhe sentimentos confusos e ambivalentes.»

[5]

É em Portugal que estão ambas as famílias alargadas, de cuja companhia e interação a AA poderá beneficiar.

Quanto à mudança de estabelecimento de ensino (público versus privado), é uma situação sensível, a merecer toda a ponderação, não só ao nível da opção, mas também das condições económicas dos progenitores. Porém, mais uma vez se refere que tal colide com uma decisão definitiva. Estando nós numa decisão provisória, e estando a menor a frequentar essa escola há vários meses, seria contraproducente para os seus interesses e o aproveitamento escolar, alterar agora o estabelecimento de ensino, o que pode ser resolvido em sede de decisão final.

Consequentemente, não se vislumbram razões para alterar a decisão provisória aqui em causa.

6. Sumariando (art.º 663º nº 7 do CPC)

.....
.....
.....

III. DECISÃO

7. Pelo que fica exposto, acorda-se nesta secção cível da Relação do Porto em julgar improcedente a apelação, mantendo-se a decisão recorrida.

Custas a cargo da Recorrente, face ao decaimento.

Porto, 25 de janeiro de 2023

Isabel Silva

Isoleta de Almeida Costa

Ana Vieira

[1] In “Recursos no Novo Código de Processo Civil”, 2ª edição, 2014, Almedina, pág. 27, 92/93 e 124.

No mesmo sentido, Lebre de Freitas e Ribeiro Mendes, “Código de

Processo Civil Anotado, vol. 3º, 2ª edição, 2008, Coimbra Editora, pág. 7/8: «Os recursos ordinários são, entre n'ós, recursos de reponderação e não de reexame, visto que o tribunal superior não é chamado a apreciar de novo a ação e a julga-la, como se fosse pela primeira vez, indo antes controlar a correcção da decisão proferida pelo tribunal recorrido, face aos elementos averiguados por este último.»

[2] Instituído pela Lei n.º 141/2015, de 08/09, com as alterações da Lei n.º 24/2017, de 24/05.

[3] Tomé d'Almeida Ramião, *“Organização Tutelar de Menores, Anotada e Comentada”*, 10ª edição, 2012, Quid Juris, pág. 114.

[4] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 03/02/2015, processo 764/11.6TMLS-B-A.L1-7, Relatora Dina Monteiro, disponível em www.dgsi.pt/, sítio a atender nos demais arestos que vierem a ser citados sem outra menção de origem.

[5] Schaffer, H.R. (1990), *“Decisiones sobre la infancia. Preguntas y respuestas que ofrece la investigación psicológica”*.