

Tribunal da Relação de Guimarães
Processo nº 1288/22.1T8VCT-F.G1

Relator: LÍGIA VENADE

Sessão: 19 Setembro 2024

Número: RG

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: APELAÇÃO IMPROCEDENTE

AUTOS DE PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DE MENOR

MEDIDA PROVISÓRIA DE ACOLHIMENTO RESIDENCIAL

REVISÃO

FALTA DE ALTERAÇÃO DE PRESSUPOSTOS

Sumário

I - A título cautelar, o tribunal pode aplicar as medidas previstas nas alíneas a) a f) do n.º 1 do art.º 35º da LPCJP, enquanto se procede ao diagnóstico da situação da criança e à definição do seu encaminhamento subsequente.

II Apenas um acontecimento relevante seria apto a levar à alteração de uma medida por natureza provisória e destinada a assegurar a segurança da criança no período que medeia entre a sua aplicação e a realização de debate, e respeitado o prazo de 6 meses, onde todos os argumentos e meios de prova poderão ser debatidos.

III Este período destina-se também a recolher elementos para que uma decisão com carácter mais definitivo possa ser tomada, devendo evitar-se precipitações que podem causar retrocessos, num processo que, no seu fim, se espera que tenha resultado positivo.

Texto Integral

Acordam na 1ª secção cível do Tribunal da Relação de Guimarães

I RELATÓRIO (com consulta eletrónica do processo).

Os presentes autos de promoção e proteção respeitam a AA, nascida em .././2019, filha de BB e CC.

Em 3/7/2024 foi proferido o seguinte despacho:

“Por decisão datada de 17/4/2024, foi mantida a medida provisória de acolhimento residencial de AA no Lar ... por não ter sido possível obter uma solução negociada com os pais.

Tal medida carece de revisão trimestral.

O Ministério Público consignou, em 11/6/2024, ser do entendimento que tal medida deverá manter-se, por corresponder ao superior interesse da criança e não ter havido alteração dos respetivos pressupostos. Voltou a pronunciar-se em 2/7, no sentido da prorrogação da medida aplicada por mais 3 meses. Este entendimento assenta no teor do relatório das Sras. Técnicas do Lar ... e na Informação da ELI, de onde resulta que a AA “tem estado bem adaptada às rotinas diárias do Lar e bem integrada na sala” (sic). Acresce que do requerimento junto pela progenitora em 01/07/24 decorre que a mesma mantém a postura beligerante e prepotente, denegrindo o progenitor (...).

O progenitor pronunciou-se em 12/6/2024 e diz que enquanto não se proceder ao diagnóstico da situação da AA, não há fundamento jurídico para que a medida cautelar aplicada cesse ou seja alterada devendo manter-se até que tal diagnóstico seja feito. Ademais, o progenitor não concordará com a cessação da medida e consequente entrega da AA à progenitora, assim como se opõe a uma eventual aplicação da medida de promoção e proteção de apoio junto da mãe.

A progenitora pronunciou-se em 27/6, defendendo que em todo o período de duração da medida de acolhimento residencial não foi verificado qualquer conflito pessoal entre os progenitores, não existiu no período em causa motivo que justifique a manutenção da medida de promoção e proteção, que se encontra em vigor. Que a medida induziu drástica, profunda e inesperada alteração nas condições de vida e no estado da Criança gravosa agressão à sua condição física e psíquica que lhe causa danos irreparáveis; que a separação afeta os laços afetivos e expõe a criança a ambientes sociais originando estranheza, insegurança, receio e profunda infelicidade.

Em requerimento de 1/7 relata circunstância de visita ao Lar no dia 29/6, ainda sujeita a verificação. Que tem dificuldades em contactar o Lar, ligando consecutivamente sem sucesso; que a hipótese de eventuais saídas da AA da instituição para permanência na companhia da Mãe, por curtos períodos, constituiria uma prática de contactos ainda pior, pois no final dos encontros, a separação entre a Filha e a Mãe e o regresso à instituição seriam inevitavelmente, mais penosos, traumáticos, insuportáveis. E pede a cessação

da medida.

Apreciando.

A criança tem permanecido bem integrada quer na Instituição que a acolheu, quer no seu ambiente escolar, onde, segundo o relatório e informações setoriais juntas, encontra um conjunto de condições fundamentais ao seu integral desenvolvimento apresentando um desenvolvimento muito positivo. Integrou-se muito bem no grupo de pares, assim como se adaptou às rotinas da casa. Mostra-se motivada e interessada nas diversas atividades propostas, tendo boas capacidades cognitivas o que facilita a sua integração em vários contextos, apresentando competências de adaptação e capacidades de aquisição de competências escolares. Pelo que, ao contrário do que a progenitora receia, a criança não está exposta a ambientes sociais adversos originando nela estranheza, insegurança, receio e profunda infelicidade.

No que diz respeito ao relacionamento com os pais, é perceptível que apresenta afeto por ambos. Inicialmente desenhava-os separados, mas agora já os representa juntos com tranquilidade. Sinal evidente de que a sua afetividade incrementou desde que deixou de estar exposta a conflito parental explícito e direto. Alude até mais à figura do pai, sua casa e atividades que fazem em conjunto. Apesar de a progenitora relatar que no dia 29/6 existiram dificuldades na separação no final da visita, também o pai as tem, sendo até relevante que o relatório da Gestora do Caso e da Psicóloga da Santa Casa da Misericórdia ... refiram que a criança manifesta situações de choro compulsivo na despedida do pai, sendo a despedida da mãe pautada por menor sofrimento emocional, despedindo-se da mãe com maior facilidade.

Pelo que o episódio que a mãe relata relativo ao dia 29/6, a ser verdade, será até excecional. Mas, atendendo a que a criança tem afeto por ambos os pais, é normal que manifeste de forma mais ou menos acentuada, a sua tristeza na separação, sinal de que se mantém a vinculação afetiva, ao contrário dos receios de rutura afetiva alegados pela mãe.

O tribunal regista com preocupação que a mãe, nas visitas, utilize algumas vezes o tempo de convívio para atender chamadas de telemóvel (assuntos do albergue, segundo diz) e tenha para com a criança conversas relativas ao regresso iminente ao lar materno e a questione se o pai a visita. E regista com apreço que o pai não questione ou aborde tais assuntos com a criança.

No ambiente de JI está sempre alegre e bem-disposta, meiga e carinhosa, calma autónoma, independente e cumpre as regras da sala; movimenta-se com segurança, marcha, pula, salta, escorrega e balança sozinha, contorna obstáculos, sobe e desce escadas alternando os pés. Em todos os domínios da educação física, artes visuais, teatro, música e dança manifesta interesse e evolução positiva. Na linguagem oral, escrita, matemática e conhecimento do

mundo apresenta capacidades normais. Escreve o seu nome, diz o nome do pai, mas não refere o nome da mãe.

Prosseguindo, a criança tem todo o necessário acompanhamento técnico exigido pela sua condição de saúde e desenvolvimento de acordo com o relatório, para o qual remetemos.

De salientar todavia, que no dia 01 de abril, na consulta de Pedopsiquiatria, teve alta da medicação prescrita para as dificuldades de sono, descritas anteriormente pela mãe, nos dias de transição pai/mãe. Pelo que inexistente qualquer alteração nas condições de vida e no estado da Criança que constitua gravosa agressão à sua condição física e psíquica, como alega a mãe.

O que nos leva ao considerando final. A mãe diz que, por ter sido arquivado o inquérito relativo aos factos ocorridos em 14.03.2024, nas proximidades do Jardim de Infância frequentado pela AA, que foram reportados aos presentes autos por comunicação da Subdiretora do Agrupamento de Escolas ..., ... e da Ex.ma Técnica Gestora do Processo e que foram determinantes para a fundamentação do despacho de 21.03.2024, a medida deve cessar.

Sucede que a medida não foi aplicada por causa desse incidente, mas por um conjunto torrencial de incidentes prévios relativos a episódios de conflito agudo parental, e o que se evidencia é que tais conflitos não cessarão caso a medida cesse, porque a mãe continua a exigir que o contacto da criança com o pai seja reduzido ao mínimo (sem pernoitas com o pai), o que faz com que continue a pairar o cenário conflituoso que existia antes do acolhimento residencial. Enquanto assim for, o tribunal tudo fará para que a criança continue resguardada desse cenário, esse sim, verdadeiramente prejudicial à criança e contrário ao seu superior interesse.

E se não foi verificado qualquer conflito pessoal entre os progenitores desde o acolhimento residencial, é a prova de que tal acolhimento foi necessário para prevenir a sua continuação. E continua a ser necessário porque o conflito parental não cessou apesar da ausência da criança, estando os pais incomunicáveis, irreconciliáveis e opostamente separados quanto ao futuro familiar da filha, não se prevendo que, a curto prazo, AA possa conviver tranquilamente com ambos os pais fora do Lar. Pelo contrário, é o Lar que tem proporcionado o ambiente seguro, tranquilo e estimulante que até então não se conseguiu assegurar com a medida de apoio junto da mãe.

Por fim, o percurso escolar da criança é por ora definido pelo Lar, e atendendo ao resultado do desenvolvimento absolutamente positivo que a criança registou, é de manter, sendo inócua a querela de inscrições e matrículas encetadas pelos pais. E se são aconselhadas visitas ao lar materno e paterno, autorizam-se as mesmas de modo a definir pelo Lar.

Assim, e concordando com o progenitor e com a douta promoção, determino o

seguinte:

1. a manutenção provisória da medida de acolhimento residencial, aplicada a AA, por três meses nos termos do disposto nos arts. 37º, 35º 1 f), 61º, 62.º n.ºs 1 e 3 c) da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo;
 2. A criança passará a ter visitas a casa dos pais em regime a fixar pela Gestora do Processo.
 3. Remeta aos Peritos que estão a examinar a AA bem como os pais, o teor do relatório junto em 29/6 bem como da presente decisão, para conhecimento e apreciação.
- Notifique.”

*

Inconformada, a progenitora interpôs recurso apresentando as suas alegações que terminam com as seguintes
-CONCLUSÕES ..

“1.ª – Vem o presente recurso do despacho de 03.07.2024, com a referência n.º ...60.

2.ª – O despacho recorrido violou o disposto nos artigos 41.º, 42.º, 43.º e 44.º da Lei 141/2015, de 8 de Setembro – Regime Geral do Processo Tutelar Cível; o artigo 4.º da Lei n.º 147/1999, de 1 de Setembro – Lei de Protecção e Crianças e Jovens em Perigo; e, ainda, o disposto no artigo 70.º do Código Civil.

3.ª – Para contextualizar o presente recurso e o despacho seu objecto, impõe-se rever o historial discriminado no Capítulo II das presentes Alegações e comprovado com os documentos que vão instruí-las.

4.ª – A medida de acolhimento em CAT que foi decidida não resultou, é ineficaz e não existe a mínima garantia de que venha a surtir qualquer efeito útil, nem que seja possível a previsão justificada e demonstrada da sua duração.

5.ª – Perante a divergência e o conflito, patentes, dos Progenitores em causa, o que é preciso e se impõe é que o Tribunal decida e imponha, de uma vez por todas, a regulação e o regime de exercício das responsabilidades parentais. Instruindo, averiguando directamente, apreciando as provas, promovendo e assegurando o contraditório e sentenciando.

6.ª – Existe já um processo próprio com esse objectivo e com esse efeito e que é o processo de alteração da regulação do exercício das responsabilidades parentais, apenso aos presentes autos e que, paradoxalmente, está suspenso.

7.ª – O problema do caso presente são as divergências, as particularidades e consequentes conflitos entre os progenitores, pelo que, as decisões e as

medidas necessárias para resolver a situação deveriam ser-lhes dirigidas pessoalmente, corrigindo-os, impondo-lhes regras, cedências e sacrifícios, de modo a proteger e assegurar a satisfação plena dos interesses e da felicidade da filha.

8.ª – Em vez disso, e salvo o devido respeito, foi escolhida uma medida que sacrificou sobretudo a criança ao afastá-la, isolá-la e aprisioná-la numa instituição, sem que possa perceber porquê e aquilo que lhe irá suceder.

9.ª – A falta de acordo entre os Progenitores teve como consequência a passagem para o debate judicial e não constituiu a causa da decisão da medida de acolhimento.

10.ª – A medida de acolhimento, por muito bem que a Criança seja tratada, é uma condição restritiva da sua liberdade, do pleno gozo dos seus direitos fundamentais; implica a alteração radical das suas rotinas, hábitos e condição de vida; é um meio de privação dos seus bens, dos seus gostos, das suas comodidades, dos seus espaços naturais, das ocupações e das actividades com que preferencialmente preenche o seu tempo; é uma medida de afastamento dos seus Pais, da sua família, dos seus amigos, da sua terra, do seu meio; de imposição de uma convivência e de vivência, completamente estranha.

11.ª – Estão em causa direitos e liberdades fundamentais sobretudo da Criança, mas também dos Pais, consagrados na constituição, assim como nos tratados, convenções e declarações, internacionais, relativos à condição e aos direitos das Crianças.

12.ª – A medida de acolhimento será sempre, em qualquer circunstância, causa de sofrimento e infelicidade, penalizadora, traumática e determinante para todo o futuro, pelo que deve ser verdadeiramente excecional, sempre o último recurso.

13.ª – Não pode cercear-se, nem se reprovar, que a aqui Recorrente denuncie e chame a atenção do Tribunal para os comportamentos e ideias do outro Progenitor, que considera erradas e às quais se opõe, nem tão pouco que defenda firme e convictamente as suas posições e acções, por lhe assistirem os direitos que reclama e por actuar com o objectivo da salvaguarda intransigente dos superiores interesses da sua filha AA.

14.ª – Não é possível, segundo as regras da experiência comum e da mais elementar sensibilidade, não admitir que o afastamento da criança durante seis meses, em relação aos Pais e tudo o mais já referido, lhe causa profundo dano moral e perda da maior gravidade na relação afetiva com os Pais.

15.ª – A Mãe tem o direito de saber qual é o sentimento da filha pelo Pai e ainda de tentar perceber a índole da sua actuação junto da Filha.

16.ª – O caso dos telefonemas da Mãe durante as visitas com a Filha pelas razões apontadas na alínea f) do Capítulo V são situações perfeitamente

normais e um comportamento totalmente compreensivo e justificado e, conseqüentemente, mais um caso de manifesta irrelevância em termos de justificar uma medida de acolhimento.

17.ª - O facto de nas visitas à Filha a Recorrente mencionar a situação de regresso casa traduz a preocupação e o objetivo da Mãe em criar boas expectativas à filha, dar-lhe motivo de esperança e alento, sendo perfeitamente normal, compreensível e justificado que a Mãe procure acalantar essa possibilidade dando a ideia da provisoriedade da medida de acolhimento.

18.ª - Pelas razões apontadas nas alíneas I) e J) do Capítulo V e, salvo o devido respeito, o despacho recorrido consubstancia uma errada avaliação da situação em que se encontra a menor sujeita à medida de acolhimento, sendo igualmente errada e inadmissível a comparação dessa situação com a convivência com a Mãe e com as condições que esta proporciona à Filha.

19.ª - As afirmações contidas no despacho recorrido, que constam acima das alíneas J), K) e L) do Capítulo V são totalmente infundadas e desmentidas pela realidade pelas razões aí invocadas.

20.ª - A matéria na alínea M) do Capítulo V desmente e demonstra a falta de fundamento do entendimento sustentado no despacho recorrido no sentido de que é o lar que tem proporcionado o ambiente seguro tranquilo e estimulante que até então não se conseguiu assegurar com a medida de apoio junto da Mãe.

21.ª - A medida de acolhimento em instituição que foi decretada representa uma profunda e brusca alteração nas condições de vida e no estado da AA, traduzindo-se numa solução imprópria que a afectou, afecta e afectará negativamente e que é susceptível de lhe causar danos irrecuperáveis.

22.ª - Todo o programa e todos os cuidados e esforços acima descritos na alínea M) do Capítulo V, anteriormente prestados à AA, foram abruptamente interrompidos com a medida em questão e sua duração de seis meses não foi objeto de qualquer estudo, avaliação, apoio ou aconselhamento técnico-científico, prévios, e não foi demonstrado, nem fundamentada a relação causa/efeito entre a sua duração e o seu resultado prático, efetivo, real.

23.ª - O Tribunal não atendeu à alteração de circunstâncias verificada em relação ao quadro pré-existente ao decretamento inicial da medida de acolhimento e que justificam a sua cessação imediata.

24.ª - A medida de acolhimento em CAT que foi decidida deverá ser substituída pelas medidas propostas, aceites e a que se compromete a Recorrente, que constam da alínea A) do Capítulo VI e são susceptíveis de, por si só, eliminarem as causas das divergências e dos conflitos existentes entre os Progenitores.

25.^a – A decisão recorrida violou o princípio da proporcionalidade e actualidade, o princípio da continuidade das relações psicológicas profundas, o princípio da prevalência da família e o princípio da obrigatoriedade da informação, todos estatuídos no artigo 4.^o da LPCJP, conforme se explica no Capítulo VII.

26.^a – Não se entende, ninguém entende, que possa afastar-se esta criança dos Pais e mormente da Mãe, até depois do Verão, por tão longo período, sem se atender à quebra dos laços afetivos existentes, sem se atender aos efeitos do recolhimento e isolamento da criança, em que essa medida se traduz, nomeadamente quanto à perda de todos os hábitos, rotinas, condições de habitação, infantário, relações de vizinhança, meio social, demais antecedentes, a todos os níveis.

27.^a – A medida decretada é totalmente desproporcional e desadequada relativamente à gravidade e urgência da situação em causa, consistindo numa medida brusca, drástica, que representa a mais gravosa agressão às condições psíquicas e físicas da Menor e dos Pais e, bem assim, aos seus superiores interesses, assim como à sua dignidade e aos seus direitos de personalidade.

28.^a – A retirada da AA à Mãe e a sua substituição por uma residência de acolhimento, com 5 anos de idade e com o agravamento do seu autismo, constituiu e constitui um excesso, uma violência, que desrespeita por completo o grau de vinculação da criança e, conseqüentemente, os seus superiores interesses; tudo isto num quadro, como já se disse, de surpresa, brusquidão, radicalismo, dramatismo e choque, que envolveu e envolve.

29.^a – A AA, atendendo à sua idade e ao referido quadro de autismo e atraso de desenvolvimento, não tem condições, nem capacidade para compreender, assimilar e ultrapassar as alterações que lhe foram impostas e a situação em que se encontra, para além da enorme dificuldade de reatamento da normalidade da sua vida, quando vier a ocorrer.

30.^a – De todo o modo, não pode deixar de convocar-se neste momento, a favor da posição da Recorrente, o facto de, logo seis meses após a celebração do acordo do regime do exercício das responsabilidades parentais, no processo próprio, apenso aos presentes autos, a aqui Recorrente ter vindo requerer a sua alteração, precisamente para corrigir os aspectos que estão na origem do dissídio entre os Progenitores deste caso.”

Termina pedindo que seja dado provimento ao recurso e, em consequência, revogada a decisão recorrida e ordenado:

1. A imediata cessação da medida de promoção e protecção de acolhimento residencial em CAT, que está em vigor;
2. A substituição dessa medida pela medida de promoção e protecção junto dos Pais, efectivada na pessoa da Mãe;

3. A consequente e imediata saída da AA da instituição de acolhimento onde se encontra e sua entrega à guarda e cuidados da Mãe, por força do regime estabelecido no Acordo de Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais, que está em vigor;
4. A determinação, implementação e fiscalização do conjunto de medidas expostas no capítulo VI, tendentes a eliminar o risco ou a eventualidade de conflitos entre os Progenitores;
5. O prosseguimento dos presentes autos, para realização de debate judicial, seguindo-se os ulteriores termos até final.

*

O progenitor apresentou contra-alegações

Pede por isso que o recurso seja considerado inadmissível, por ser o despacho objeto do recurso irrecorrível; se assim não for, seja delimitado o objeto do recurso às matérias constantes do Processo n.º 1288/22...., devendo ser indeferido o pedido de junção ao presente recurso das certidões de outros apensos que não seja o apenso B, e se as mesmas já foram emitidas e juntas ao recurso, requer o seu desentranhamento; e que se considere não escritos os factos e argumentação sobre matérias relativas aos outros apensos que não integrem o Processo n.º 1288/22...., nomeadamente, os factos que dizem respeito aos pontos 3.ª, 5.ª, 6.ª e 30.ª das Conclusões apresentadas pela Recorrente nas alegações de recurso, entre outros; seja julgado totalmente improcedente o recurso apresentado pela recorrente e, consequentemente, seja confirmada o duto despacho por não carecer de qualquer reparo, devendo ser, por isso, mantida nos seus precisos termos.

*

O Ministério Público (MP) apresentou contra-alegações, pugnando pela improcedência do recurso...

...

II QUESTÕES A DECIDIR.

Decorre da conjugação do disposto nos artºs. 608º, nº. 2, 609º, nº. 1, 635º, nº. 4, e 639º, do Código de Processo Civil (C.P.C.) que são as conclusões das alegações de recurso que estabelecem o *thema decidendum* do mesmo. Impõe-se ainda ao Tribunal *ad quem* apreciar as questões de conhecimento oficioso que resultem dos autos.

Impõe-se por isso no caso concreto e face às elencadas conclusões decidir:

-se o recurso é admissível

-se devem ser admitidas as certidões das peças indicadas pela recorrente, e se as suas menções ao apenso de regulação do exercício das responsabilidades

parentais é de aceitar;

-se a medida provisória aplicada a favor da AA se deve manter.

III MATÉRIA A CONSIDERAR.

A matéria a considerar é a que consta da decisão proferida, e que não foi questionada pela recorrente.

QUESTÃO PRÉVIA: admissibilidade do recurso.

O progenitor (que designaremos por recorrido) veio suscitar a inadmissibilidade do recurso, face ao art.º 123º da Lei n.º 147/99 de 1/9 (LPCJP), uma vez que este não se refere à decisão de manutenção (provisória) da medida de promoção e proteção, apenas prevendo o recurso da decisão de aplicação, alteração ou cessação.

A recorrente pronunciou-se sobre a sua admissibilidade.

Naquele primeiro sentido, e não admitindo o recurso no caso de manutenção da medida, pode ver-se o Ac. da Rel. de Évora de 15/9/2006 (www.dgsi.pt), citado pelo recorrido.

Na doutrina defende a inadmissibilidade Tomé d'Almeida Ramião, na 3ª edição da "Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo – Anotada e Comentada", pág. 98 (referindo-se à decisão de prorrogação da medida), mantida na 5ª edição, agora na pág. 62.

Porém, não nos revemos nessa posição. De facto, a decisão de manutenção da medida não deixa de emitir um juízo quanto à sua necessidade, fundamentado, e por isso suscetível de ser sindicado por um Tribunal superior (não cabendo no art.º 630º, n.º. 1, aplicável *ex vi* art.º 126º da LPCJP). Não terá sido intenção do legislador, lida a norma sob o prisma do art.º 9º do C.C., restringir o recurso àquelas situações que literalmente parece referir, devendo antes integrar-se a manutenção da medida numa forma de aplicação da mesma e por isso aí englobado.

As palavras de Beatriz Marques Borges, em "Protecção de Crianças e Jovens em Perigo", a págs. 378, induzem nesse sentido, embora se pronuncie antes sobre a abrangência do art.º 126º (nessa situação e em sentido contrário, Ac. da Rel. de Lisboa de 27-04-2007 Processo nº 3234/07 8ª S).

De forma mais clara no que respeita a esta situação concreta, defendem a admissibilidade do recurso Paulo Guerra e Helena Bolieiro, em "A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s)", 2009, págs. 83 e 84, nota 86.

Essa posição foi também assumida em (pelo menos) dois acórdãos desta Relação: de 13/10/2014, processo n.º 7/14.0TMBRG-A.G1, e 28/9/2023,

processo n.º 150/21.0T8BCL-G.G1, ambos em www.dgs.pt.

Assim, sufragamos a mesma, e improcede a argumentação do recorrido relativa à não admissibilidade do recurso.

*

QUESTÃO PRÉVIA: admissibilidade das certidões.

A parte que recorre, subindo o recurso em separado, nos termos do art.º 646º, n.º 1, do C.P.C., *ex vi* art.º 126º da LPCJP, as partes têm o direito/dever de indicar certidão das peças com que pretendem instruir o recurso. Nessa matéria o juiz não deve intervir, sendo concedida total liberdade às partes nessa seleção. Inclusive no que respeita aos apensos/processo principal.

Ao relator cabe, se o entender, determinar a junção de outras peças necessárias ao apuramento do caso –art.º 652º, n.º 1, d), C.P.C..

Situação diferente é se as peças juntas são ou não relevantes, o que em sede de apreciação de mérito resultará patente.

De qualquer modo, importa tanto quanto possível uma visão integral do caso, não só do apenso/processo; na situação em apreço, em que a situação da criança é vista e decidida sob vários prismas, isso ainda é mais patente. E não importa tanto o que se mostra junto ao recurso em separado, uma vez que o Tribunal Superior tem acesso eletrónico a todos os processos relacionados (situação que coloca em causa a pertinência daquela norma), possibilitando a pretendida perspetiva global.

Problema também diverso é se neste processo de promoção e proteção podem ser consideradas circunstâncias, ou mesmo ponderados aspetos com relevo decisório, respeitantes a um processo de regulação do exercício das responsabilidades parentais. Isso também nos remete para a parte da apreciação do mérito da causa. Todavia desde já chamamos a atenção para o disposto nos art.ºs 110º, n.º 1, b) e 112º-A da LPCJP. Se através do exercício da regulação das responsabilidades parentais ficar assegurada a proteção da criança, o processo de promoção e proteção pode e deve ser arquivado; igualmente nada impede que, não obstante a regulação, seja necessária a manutenção de uma medida de promoção e proteção.

Improcede por isso igualmente esta argumentação do recorrido.

IV- O MÉRITO DO RECURSO.

Nos termos do art.º 3º, nº 1 e 2, da LPCJP, a intervenção para promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo tem lugar quando os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto, ponham em perigo a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento ou quando

esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros, da própria criança ou do jovem a que aqueles não se oponham de modo adequado e removê-lo, considerando-se que a criança ou o jovem está em perigo quando, designadamente, se encontre numa das seguintes situações:

- a) Está abandonada ou vive entregue a si própria;
- b) Sofre maus-tratos físicos ou psíquicos ou é vítima de abusos sexuais;
- c) Não recebe o cuidado ou a afeição adequados à sua idade e situação pessoal;
- d) Está aos cuidados de terceiros, durante período de tempo em que se observou o estabelecimento com estes de forte relação de vinculação e em simultâneo com o não exercício pelos pais das suas funções parentais;
- e) É obrigada a atividade ou trabalhos excessivos ou inadequados para a sua idade, dignidade e situação pessoal ou prejudiciais à sua formação ou desenvolvimento;
- f) Está sujeita, de forma direta ou indireta, a comportamentos que afetem gravemente a sua segurança ou o seu equilíbrio emocional;
- g) Assume comportamentos ou se entrega a atividades ou consumos que afetem gravemente a sua saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento sem que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto se lhes oponham de modo adequado a remover essa situação.
- h) Tem nacionalidade estrangeira e está acolhida em instituição pública, cooperativa, social ou privada com acordo de cooperação com o Estado, sem autorização de residência em território nacional.

Este artigo traduz a consagração das determinações da Convenção Sobre os Direitos da Criança (adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 20/11/1989, assinada por Portugal em 26/1/1990, aprovada pela Resolução da AR nº. 20/90, de 12/9 e ratificada pelo Decreto do PR nº. 49/90, ambos publicados no DR I, de 12/9), a qual, no art.º 19º, n.º 1, impõe que os Estados aderentes tomem medidas de proteção das crianças contra todas as formas de violência, quer na família quer fora dela. Este mesmo princípio está constitucionalmente consagrado no art.º 69º da Constituição da República Portuguesa.

Dispõe o art.º 34º da LPCJP que “As medidas de promoção dos direitos e de proteção das crianças e dos jovens em perigo, adiante designadas por medidas de promoção e proteção, visam:

- a) Afastar o perigo em que estes se encontram;
- b) Proporcionar-lhes as condições que permitam proteger e promover a sua segurança, saúde, formação, educação, bem-estar e desenvolvimento integral;
- c) Garantir a recuperação física e psicológica das crianças e jovens vítimas de qualquer forma de exploração ou abuso.”

Mostram-se elencadas no art.º 35º da mencionada Lei as medidas passíveis de serem aplicadas.

São elas:

- o apoio junto dos pais;
- o apoio junto de outro familiar;
- a confiança a pessoa idónea;
- o apoio para a autonomia de vida;
- o acolhimento familiar;
- o acolhimento residencial (na atual terminologia da Lei que aqui não adotaremos dado que esta situação precede a sua entrada em vigor);
- a confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista futura adoção.

Os princípios da proporcionalidade e atualidade implicam que a intervenção deve ser a necessária e a adequada à situação de perigo em que a criança ou o jovem se encontram no momento em que a decisão é tomada e só pode interferir na sua vida e na da sua família na medida do que for estritamente necessário a essa finalidade –art.º 4º, e), LPCJP.

De realçar que o projeto de vida das crianças e jovens em risco deve, sempre que possível, privilegiar as medidas que as integrem na sua família ou que promovam a sua adoção (art.º 4º, h) da LPCJP), pois que todas as crianças e jovens têm o direito de crescer inseridos em núcleo familiar equilibrado seja biológico (da família nuclear ou alargada), seja adotivo.

E o princípio basilar de toda e qualquer decisão é o interesse superior da criança, aferido no caso concreto: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança, nomeadamente à continuidade de relações de afeto de qualidade e significativas, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto –art.º 4º, a), LPCJP.

A noção de “interesse superior da criança”, por se tratar de conceito jurídico indeterminado, carece de ser valorado tendo em vista os princípios que devem nortear a educação de uma criança/jovem, tendo em vista a situação concreta com que nos deparamos e a individualidade própria, bem como a envolvência que rodeia cada criança ou jovem e conforme Rui Epifânio/António Farinha, “in” “OTM – Anotada”, 1987, pág. 326 “... trata-se afinal de uma noção cultural intimamente ligada a um sistema de referências vigente em cada momento, em cada sociedade, sobre a pessoa do menor, sobre as suas necessidades, as condições adequadas ao seu bom desenvolvimento e ao seu bem estar material e moral”.

As medidas de promoção e proteção devem ser preferencialmente adotadas de forma consensual e procurando a maior adesão possível dos envolvidos.

Assim, em primeira linha, o Tribunal homologa as medidas obtidas por decisão negociada, que se mostrem adequadas e suscetíveis de alcançar o desiderato delineado.

Nesse sentido dispõe o art.º 36º da LPCJP relativamente à celebração do acordo de promoção e proteção; e os art.ºs 55º e 56º da mesma dispõem quanto às cláusulas que devem constar do acordo quando a medida aplicada é de execução em meio natural de vida.

No art.º 39º vem melhor especificada em que consiste a medida de apoio junto dos pais, indo ao encontro do art.º 18º, nº. 1, da Convenção Sobre os Direitos da Criança.

O art.º 49º refere-se à medida de acolhimento residencial ou institucional e sua finalidade: contribuir para a criação de condições que garantam a adequada satisfação de necessidades físicas, psíquicas, emocionais e sociais das crianças e jovens e o efetivo exercício dos seus direitos, favorecendo a sua integração em contexto sociofamiliar seguro e promovendo a sua educação, bem-estar e desenvolvimento integral. Veja-se ainda o art.º 51º, prevendo o acolhimento urgente.

Os art.ºs 57º e 58º enumeram as cláusulas a constar do acordo a que se chegue nesse sentido, e os direitos da criança acolhida.

Por sua vez dispõe o art.º 37º que:

1 - A título cautelar, o tribunal pode aplicar as medidas previstas nas alíneas a) a f) do n.º 1 do artigo 35.º, nos termos previstos no n.º 1 do artigo 92.º, ou enquanto se procede ao diagnóstico da situação da criança e à definição do seu encaminhamento subsequente.

(...)

3 - As medidas aplicadas nos termos dos números anteriores têm a duração máxima de seis meses e devem ser revistas no prazo máximo de três meses. Elencadas as ideias gerais, cabe agora situar e melhor delimitar o objeto deste recurso, tendo em conta o alcance do despacho recorrido e os argumentos recursivos.

Sucede que as razões apontadas pela recorrente prendem-se com a sua discordância relativamente à medida tomada, não evidenciando alterações ocorridas entre esse momento e a revisão da medida.

Vejam sob o prisma da evolução da situação desde a integração da AA no CAT até à data da revisão, pois serão esses os fatores que poderiam determinar uma alteração da medida, nomeadamente no sentido pretendido. A medida de acolhimento residencial aplicada a título provisório data de 21/03/24.

Esteve na sua base o conflito interparental e seus efeitos perniciosos sobre a integridade psicológica da AA. Igualmente falhas detetadas no seu

acompanhamento, cuja origem radica por vezes na postura conflituosa dos pais. Constatou-se por isso a violação das cláusulas fixadas no acordo relativo à medida de apoio junto dos pais, concretizada na pessoa da mãe.

Os autos estão encaminhados para debate judicial, pugnando cada um dos progenitores pela aplicação da medida de apoio junto dos pais, na respetiva pessoa.

Em sede instrutória, encontram-se em curso avaliações de pedopsiquiatria e de neurologia relativamente à AA.

Em termos factuais temos que o Tribunal valorou o relatório elaborado pela equipa de acompanhamento, junto aos autos a 28/6.

*

No que respeita à integração institucional da menor, o que resulta desse relatório é positivo, não se verificando qualquer intercorrência, ou mesmo qualquer sinal de mau estar por parte da AA. Muito pelo contrário, a AA encontra-se bem integrada nas rotinas da casa, e mostra-se colaborante. Quanto ao seu acompanhamento, todas as consultas de especialidades, cuidados médicos e apoios, estão a ser observados. Frequenta igualmente atividades lúdicas.

No que respeita à sua postura perante os pais, por quem nutre afeto, a AA serenou, deixando de manifestar angústia pela presença e inerente conflito entre ambos, conseguindo agora visualizá-los num quadro de tranquilidade. As visitas decorrem de forma positiva, não obstante a referência às chamadas atendidas pela mãe nesses momentos, e a algumas verbalizações menos adequadas.

O facto de a AA manifestar tristeza no momento da separação é absolutamente normal; o seu lugar seria com os pais.

Efetivamente, é isso que se prepara, mas neste momento seria precipitado se a situação evoluísse para uma medida de apoio junto dos pais, desde logo porque não está adquirido que o conflito esteja resolvido. A questão não é só haver um litígio; o problema é que os pais não souberam poupar a AA, e causaram-lhe sofrimento com a sua postura.

Há por isso que completar o diagnóstico, de modo a que o Tribunal esteja apto a decidir se e qual dos progenitores está apto a colocar a filha à margem das questões que possa ter com o outro, salvaguardando-a do contexto de violência, e ao mesmo tempo ser capaz de lhe assegurar uma vida estável e acompanhada. Só assim a AA pode evoluir tranquilamente, e ter uma infância feliz.

Apenas um acontecimento relevante seria apto a levar à alteração de uma medida por natureza provisória e destinada a assegurar a segurança da criança no período que medeia entre a sua aplicação e a realização de debate,

e respeitado o prazo de 6 meses, onde todos os argumentos e meios de prova poderão ser debatidos. Este período destina-se também a recolher elementos para que uma decisão com carácter mais definitivo possa ser tomada, devendo evitar-se precipitações que podem causar retrocessos, num processo que, no seu fim, se espera que tenha resultado positivo.

Em suma diremos que não está afastada a justificação para a aplicação da medida. O conflito mantém-se, o que não tem é havido interação direta entre os pais. E por isso o acolhimento continua a ser necessário e proporcional à situação detetada, e corresponde ao melhor interesse da AA. Impõe-se o sacrifício de outros valores, em prol da sua segurança, bem-estar e desenvolvimento.

Acresce que as visitas estão a ser devidamente ponderadas e serão reequacionadas em casa dos pais, o que permitirá aquilatar do estado da relação entre os progenitores, fora do contexto em que a AA se encontra acolhida, o que será decisivo na definição do projeto futuro.

Relativamente à regulação do exercício das responsabilidades parentais, será também numa fase mais adiantada que se poderá ponderar a sua resolução, de modo articulado com a promoção e proteção.

Mas não é disso que trata, para já, este processo.

Deste modo improcedem os argumentos recursivos, tendo a decisão recorrida aplicado corretamente a lei.

Resta pois concluir pelo acerto do despacho de manutenção da medida provisória de acolhimento residencial, nos termos e condições definidas, improcedendo o recurso interposto.

V DISPOSITIVO.

Pelo exposto, acordam os juízes do Tribunal da Relação em julgar o recurso improcedente e, em consequência, negar provimento à apelação e manter o despacho recorrido.

Custas a cargo da recorrente (artº. 527º, nºs. 1 e 2, C.P.C.).

*

Guimarães, 19 de setembro de 2024.

*

Os Juízes Desembargadores

Relator: Lígia Paula Ferreira Sousa Santos Venade

1º Adjunto: Alexandra Viana Lopes

2º Adjunto: José Alberto Moreira Dias

(A presente peça processual tem assinaturas eletrónicas)