

Tribunal da Relação de Coimbra
Processo nº 82/20.9T8OLR-D.C1

Relator: LUÍS CRAVO

Sessão: 29 Abril 2025

Votação: UNANIMIDADE

Meio Processual: APELAÇÃO

Decisão: CONFIRMADA

PROCESSO TUTELAR CÍVEL

DECISÃO PROVISÓRIA

LIMITAÇÃO DO DIREITO DE CONVÍVIO COM O PROGENITOR

Sumário

I – As decisões provisórias proferidas em processo tutelar cível são reguladas segundo critérios de conveniência – art. 28º, nos 1 e 3 do RGPTC.

II – O mais correcto enfoque dogmático em termos de fundamento e natureza jurídica do direito de visita do progenitor não guardião, é o de “poder-dever” e “poder funcional”, isto é, como um direito de conteúdo altruístico em primeira linha, sendo o visitante o devedor de uma obrigação de facto positiva de que a criança é credora.

III – Assim, num caso em que os convívios/visitas por tempo mais alargado e em modo mais livre entre o progenitor e a menor sua filha, potenciaram a adoção de comportamentos que podem interferir no desenvolvimento equilibrado e harmonioso da menor, a decisão que melhor serve os interesses em causa, mormente os da menor, é a que permite evitar, enquanto a situação não estiver totalmente esclarecida e apurada, os riscos de convívios/visitas mais demorados e sem tutela da avoenga paterna.

(Sumário elaborado pelo Relator)

Texto Integral

*

Acordam na 2ª Secção Cível do Tribunal da Relação de Coimbra ^[1]

*

1 - RELATÓRIO

Em autos de Regulação das Responsabilidades Parentais respeitantes à criança **AA**, nascida a .././2019, os progenitores **BB** e **CC** acordaram em conferência de pais realizada no dia 02-05-2022, devidamente homologada por sentença judicial, para além do mais e em função do que ora diretamente releva, que ficando a criança entregue e a residir com a progenitora, o progenitor não guardião tinha “direito de convívio com a menor” traduzido em que «(...) o pai passará com a criança fins-de-semana alternados que têm início na sexta-feira por volta das 16h / 16h30m e/ou no final das suas atividades letivas, indo o pai e/ou avós paternos buscá-la à creche e/ou estabelecimento de ensino, respetivamente, e entregando-a no domingo seguinte, respetivamente, na casa da mãe até às 19h30m, a vigorar a partir do fim-de-semana de 06 de agosto de 2022.»

Na sequência vieram a ser instaurados autos de promoção e proteção, por ter sido dada notícia de que a criança AA, se encontrava em perigo, por existir suspeita de abuso sexual por banda do progenitor CC, com reporte à data de 1 de outubro de 2023, sendo que nesse âmbito, por acordo homologado em 18 de dezembro de 2023, foi aplicada a medida de apoio junto dos pais, concretizada na pessoa da mãe, com a limitação dos convívios do progenitor com a criança, a realizar aos sábados, de quinze em quinze dias, em ambiente monitorizado e supervisionado pela avó paterna, DD, com duração de seis meses e a ser revista no mesmo prazo, a qual veio ulteriormente a ser prorrogada.

Porém, foi requerida a revisão extraordinária dessa medida, pelo progenitor, com vista a sua cessação, por ter sido proferido despacho de arquivamento quanto ao crime denunciado.

Em apreciação judicial deste requerimento, a decisão judicial de 22.10.2014, concluiu pela inexistência de indícios da verificação de crime, uma vez que não se podia concluir que a lesão genital apresentada pela menor AA se deveu a uma agressão sexual, termos em que «(...) ao abrigo dos artigos 1º, 3º, 62º, nº 2, 63º, nº 1, al. b), todos da LCPJP, declaro cessada a medida de apoio junto dos pais, concretizada na pessoa da mãe, aplicada por acordo homologado em 18 de dezembro de 2023.»

*

Acontece que em 6.12.2024, a progenitora veio requerer a alteração provisória urgente (de decisão já tomada a título definitivo), por estarem em causa “*factos que colocam em perigo a menor*”, invocando para tanto um

relatório de avaliação e acompanhamento psicológico datado de 4 de Dezembro de 2024, respeitante à menor, no qual é referido que o progenitor alegadamente diz à criança para fazer festinhas na pilinha, no chuveiro, donde a progenitora requerer que *“de imediato sejam suspensos os fins de semana com o pai”*.

O dito requerimento foi requalificado de imediato, por despacho, para “ação de alteração do regime de regulação do exercício das responsabilidades parentais”, tendo ainda sido citado o progenitor e, por se considerar ser importante para salvaguarda dos interesses da criança a sua audição [cf. «artigos 4º, nº 1, al. c) e 5º do RGPTC»], determinou-se que tal teria lugar sem a presença de qualquer mandatário e progenitores, seguindo-se a realização de uma “Conferência de Pais”.

Na dita conferência, realizada em 19 de dezembro de 2024, foram ouvidos os progenitores [também quanto à possibilidade de chegarem a um acordo, o que não resultou], e, em seguida, a criança, foi ouvida, tal como determinado, sem a presença dos progenitores ou dos respetivos mandatários

No final dessa Conferência de Pais, foi proferida decisão provisória, constituída por “relatório”, “motivação fáctica”, “motivação jurídica e “decisão”, esta ponderando, no essencial, que se impunha decidir provisoriamente quanto ao “Direito de convívio regular/organização dos tempos da criança”, tendo em consideração as últimas ocorrências, mas também que a criança gosta do pai e sente vontade em estar com ele, mais concretamente traduzida no seguinte:

«IV - Decisão

Pelo exposto, decido alterar (02.05.2022) provisoriamente, o regime de exercício das responsabilidades parentais relativamente à criança AA, nascida a ../../2019, nos seguintes termos:

Cláusula Terceira

Direito de convívio regular / organização dos tempos da criança

1. O pai passará todos os sábados com a criança, em ambiente monitorizado e supervisionado pela avó paterna, DD, a ter início às 11h e fim às 19h30.
2. Limita-se os convívios nas férias escolares de Natal, englobando a Consoada, o dia de Natal, estipulando-se que a criança passará a consoada/dia

de Natal com o pai. Assim, deve o pai ir buscar a AA no dia 24 a partir das 11h e entregá-la na casa da mãe até às 00h do dia 25;

*

No âmbito dos presentes autos de regulação do exercício das responsabilidades parentais, realizada a conferência de pais, tendo comparecido ambos os progenitores não chegaram a acordo que seja homologado, pelo que, determina-se a suspensão da conferência e remete-se as partes para a audição técnica especializada, pelo período de dois meses - artigos 38º alínea b), 23º e 4º nº 1 alínea b) do RGPTC.

Os autos ficam a aguardar o resultado da audição técnica especializada, bem assim como a junção da perícia ordenada (06.12.2024).»

*

Inconformado com esta decisão, em 28.01.2025 dela interpôs **recurso** o dito progenitor CC, o qual finalizou as suas alegações com as seguintes **conclusões**:

«DA DELIMITAÇÃO DO RECURSO

- i. O presente processo foi iniciado em 6 de dezembro de 2024 como um procedimento cautelar, sendo requalificado, no mesmo dia, para ação de alteração do regime de regulação do exercício das responsabilidades parentais.
- ii. No âmbito do processo, foram realizados diversos atos processuais, incluindo a audição da menor e a conferência de pais.
- iii. Em 19 de dezembro de 2024, foi proferida decisão provisória que alterou o regime das responsabilidades parentais, limitando os tempos de convívio do pai com a menor a visitas supervisionadas pela avó paterna, entre as 11h e as 19h30, além de impor restrições durante as férias escolares e Natal.
- iv. Considera-se que esta decisão incorreu em erros graves, tanto na apreciação da matéria de facto como no respeito pelas garantias processuais, nomeadamente no princípio do contraditório.

DA MATÉRIA INCORRETAMENTE JULGADA

OMISSÃO NOS FACTOS ASSENTES

v. No ponto 5 dos factos assentes, consta:

“Por despacho de 22.10.2024, foi declarada cessada a medida de promoção e proteção.”

vi. Esta redação encontra-se incompleta.

vii. Deveria ser adicionado que a cessação decorreu do arquivamento do processo-crime que originou o processo de promoção e proteção, por inexistência de indícios de crime.

viii. Além disso, foi determinada a extração de certidão para instauração de procedimento criminal contra a progenitora, EE, pela prática de denúncia caluniosa, facto relevante que não foi mencionado.

DA AUDIÇÃO DA CRIANÇA E VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO

Falhas Metodológicas na Audição da Criança

ix. A audição da menor AA, com apenas 5 anos de idade, não observou os padrões adequados previstos no Guia de Boas Práticas.

x. Identificaram-se perguntas sugestivas, múltiplas e conceitos complexos, inadequados à idade da menor, que comprometeram a fiabilidade das declarações.

xi. A forma de inquirição direccionou a criança, influenciando suas respostas e gerando incongruências.

xii. Em vários momentos, as perguntas foram sugeridas ou reformuladas até obter a resposta esperada, o que compromete a espontaneidade e credibilidade do depoimento.

Ausência de Contraditório

xiii. A audição da menor foi realizada sem a presença dos progenitores ou mandatários, que não tiveram acesso ao conteúdo antes da decisão.

15. Este procedimento violou o artigo 5.º, n.º 7, alínea e), do RGPTC, que exige a observância do contraditório quando as declarações da criança são usadas como meio probatório.

xiv. A ausência do contraditório torna nulas as declarações como meio de prova, prejudicando a análise dos factos que delas derivam.

DECLARAÇÕES DO ORA RECORRENTE DESCONSIDERADAS

xv. No ponto 7 dos factos assentes, foi declarado:

“No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, tocou nas zonas genitais do pai, a pedido deste.”

xvi. Tal afirmação está em desacordo com as declarações do Recorrente, que negou categoricamente ter solicitado qualquer ato à filha.

xvii. O Recorrente declarou que a criança o tocou acidentalmente enquanto brincavam na banheira, esclarecendo que:

xviii. Repreendeu a criança de imediato, dizendo que não devia tocar em partes privadas.

xix. Estava acompanhado por sua companheira durante o episódio.

xx. As declarações do Recorrente foram ignoradas, mesmo sendo coerentes e apoiadas por outros elementos constantes dos autos.

RELATÓRIOS DESCONSIDERADOS PELO TRIBUNAL A QUO

xxi. O relatório atual elaborado pela EMAT de ..., com a colaboração de profissionais que acompanham a menor, foi desconsiderado.

xxii. O relatório conclui que a menor AA mantém uma relação saudável com ambos os progenitores, sem indícios de sofrimento ou rejeição em relação ao pai.

xxiii. A educadora da menor afirmou que AA é uma criança feliz, sem sinais de desconforto após os convívios com o pai.

xxiv. Além disso, a médica de família confirmou o estado emocional e físico saudável da criança, sem quaisquer preocupações que justificassem as alegações da Recorrida.

Pelo exposto, ao decidir da forma como o fez, em violação do princípio do contraditório aquando da audição da criança, baseando os factos assentes na audição da criança, que se demonstrou inconsistente, incoerente, e com

grandes problemas ao nível da inquirição, e nas declarações do ora Recorrido, contrárias aos factos que se vieram a apurar, sem ter em consideração o “histórico” desta mãe nos apensos junto aos autos, nem ter tido em consideração o relatório da EMAT, admitindo um relatório psicológico completamente parcial e manipulado pela Recorrida, impugna-se, deste modo, a matéria de facto por se considerar incorretamente julgada – art. 640º. Código do Processo Civil.

Termos em que se requer que seja declarada nula a decisão provisória que limita os tempos de convívio do pai com a menor, fixando convívios em ambiente monitorizado e supervisionado pela avó paterna, com início às 11h e término às 19h30, bem como limitando os convívios durante as férias escolares e o período do Natal, mais requerendo que o presente recurso seja julgado procedente, por provado, e, em consequência, seja alterada a decisão recorrida, mantendo-se o regime do exercício das responsabilidades parentais previamente fixado, permitindo-se o convívio regular e pleno do ora Recorrente com a menor, AA, fazendo-se, desta forma, a costumada e desejada JUSTIÇA!»

*

Foram apresentadas contra-alegações pelo Exmo. Magistrado do MºPº, as quais foram rematadas no sentido de que «(...) deverá ser negado provimento ao recurso interposto e, consequentemente, confirmada a decisão recorrida, por ser a que melhor salvaguarda o superior interesse da Criança».

*

Também apresentou contra-alegações a progenitora BB, das quais extraiu as seguintes **conclusões**:

- «1. Carece de qualquer fundamento o recurso interposto.
2. O presente processo teve origem num relatório de uma psicóloga e não em qualquer afirmação ou suspeição da requerente.
3. O requerido quando prestou declarações, admitiu ter tomado banho nu na banheira com a AA, esta também nua, tendo a AA tocado-lhe nos genitais.
4. A AA foi ouvida pela Meritíssima Senhora Juiz, na presença do Senhor Procurador da República e de uma Técnica.

5. E o que declarou foi de tão forma grave, que foi decretada a medica cautelar constante dos autos.

6. O facto de os mandatários não terem ouvido as declarações da menor antes de ter sido proferida a decisão, não torna como é obvio tais declarações nulas. Sendo que, a ter existido nulidade, a mesma encontra-se sanada, pois estando as partes presente, bem como os seus mandatários, nada foi arguido nesse sentido antes de ser proferida decisão.

7. A decisão recorrida encontra-se devidamente fundamentada em termos de facto e de direito.

8. E, acautela os superiores interesses da menor AA.

9. Assim, deve o recurso ser julgado improcedente.

Termos em que e nos melhores de Direito, e com o Mui Douto Suprimento de V.Exas., deve ser julgado improcedente o recurso interposto.

Assim se fazendo

JUSTIÇA!»

*

Colhidos os vistos e nada obstando ao conhecimento do objeto do recurso, cumpre apreciar e decidir.

*

2 - QUESTÕES A DECIDIR, tendo em conta o objeto do recurso delimitado pelo Recorrente nas conclusões das suas alegações (arts. 635º, nº4 e 639º, ambos do n.C.P.Civil), por ordem lógica e sem prejuízo do conhecimento de questões de conhecimento oficioso (cf. art. 608º, nº2, “*in fine*” do mesmo n.C.P.Civil), face ao que é possível detetar o seguinte:

- **nulidade das declarações da menor como meio de prova** [“*por ausência do contraditório*”];
- **impugnação da matéria de facto** [quanto aos pontos de facto “5.” e “7.”, relativamente aos quais propõe uma distinta redação];
- **desacerto da decisão recorrida** [por ser infundamentada e injustificada].

3 - FUNDAMENTAÇÃO DE FACTO

3.1 - A factualidade que interessa ao conhecimento do presente recurso é, para além da que resulta do precedente relatório (para o qual se remete, por economia processual), ainda a que foi alinhada na decisão recorrida (enquanto *“Factos indiciados”*), a saber:

«1. AA nasceu a .././2019 e é filha de BB e CC.

2. No dia 02.05.2022, no âmbito dos autos principais, foi homologado por sentença, o acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais relativamente à menor AA, nos seguintes termos (e no que aqui importa):

«Cláusula Segunda

(Residência da criança)

A AA fica entregue à mãe, com quem residirá habitualmente.--

Cláusula Terceira

(Direito de convívio regular / organização dos tempos da criança)

1. Durante os próximos dois meses e meio, a contar do presente acordo, o pai estará com a criança aos sábados, alternadamente, de quinze em quinze dias, indo o pai e/ou avós paternos buscá-la a casa da mãe, pelas 10 horas e entregando-a na casa da mãe até às 19h30m, com início no sábado de 14 de maio de 2022, sendo os restantes sábados coincidentes com os dias 28.05, 11.06, 25.06 e 09.07 de 2022.-

2. A partir do terceiro mês, o pai passará com a criança fins-de-semana alternados que têm início na sexta-feira por volta das 16h / 16h30m e/ou no final das suas atividades letivas, indo o pai e/ou avós paternos buscá-la à creche e/ou estabelecimento de ensino, respetivamente, e entregando-a no domingo seguinte, respetivamente, na casa da mãe até às 19h30m, a vigorar a partir do fim-de-semana de 06 de agosto de 2022.--

2.1. No dia de aniversário da AA, correspondente ao sábado, dia 23 de julho de 2022, o pai estará com a criança, indo o pai e/ou avós paternos buscá-la a casa da mãe, pelas 16 horas e entregando-a no domingo seguinte na casa da mãe até às 19h30m.--

3. Nas férias escolares de Verão, no presente ano de 2022, a criança passará com o pai o período de 06 a 14 de agosto; e de 27 de agosto a 03 de setembro, indo o pai e/ou avós paternos buscá-la pelas 10 horas à casa da mãe e entregando-a no último dia dos aludidos períodos na casa da mãe, até às 19h30m; e passará com a mãe o período de 04 a 10 de setembro.--
4. Nas férias escolares de Verão dos anos subsequentes, no período compreendido entre 15 de julho e 15 de setembro, a criança passará, alternadamente, períodos de 15 (quinze) dias seguidos, com cada um dos pais e a acordar entre ambos, e no caso desse período coincidir com as férias de cada um dos progenitores, deverá ser ajustado entre ambos até ao dia 31 de março de cada ano civil, data até à qual, no ano de 2023, a mãe comunicará ao pai o período pretendido e no ano subsequente o pai comunicará à mãe o período pretendido e assim sucessivamente.--
5. Nas férias escolares de Natal, englobando a Consoada, o dia de Natal, a noite de Fim de Ano e dia de Ano Novo, a criança passará, alternadamente, uma semana com cada um dos pais, devendo o progenitor que passar com a criança a primeira semana, entregá-la na casa do outro progenitor até às 11 (onze) horas do Dia de Natal, tendo o seu início com o pai, no corrente ano de 2022; e no ano que coincida o pai passar com a criança a segunda semana, deverá o pai e/ou avós paternos entregá-la na casa da mãe até ao dia 02 de janeiro de cada ano civil.—
6. Nas férias escolares da Páscoa, a criança passará, alternadamente, uma semana com cada um dos pais, iniciando a primeira semana com o pai, no próximo ano de 2023; devendo o progenitor que passar com a criança a segunda semana, entregá-la na casa do outro progenitor até 11 (onze) horas do domingo de Páscoa.
7. Todas as entregas e recolhas/viagens da criança AA junto da mãe serão asseguradas pelo pai e/ou avós paternos.--
8. A mãe compromete-se a promover os contactos telefónicos / videochamadas da criança AA com o pai e/ou respectivos familiares, no período acordado entre as 20h00 e as 20h30m, mediante contacto telefónico do pai para o contacto telefónico da mãe.--
9. Na eventualidade da criança manifestar sonolência ou outra situação que a impossibilite de comunicar com o pai, a mãe compromete-se a avisar previamente o pai.--»

3. Foi aberto o apenso B, de promoção e proteção, na sequência de denúncia efetuada pela progenitora BB contra o progenitor CC, por factos que consubstanciavam a prática de um crime de abusos sexuais, alegadamente ocorridos a 01.10.2023.
4. No âmbito desse apenso, por acordo homologado em 18 de dezembro de 2023, foi aplicada a medida de apoio junto dos pais, concretizada na pessoa da mãe, com a limitação dos convívios do progenitor com a criança, a realizar aos sábados, de quinze em quinze dias, em ambiente monitorizado e supervisionado pela avó paterna, DD (Ata de 18.12.2023, refª 36650417), com duração de seis meses e a ser revista no mesmo prazo, a qual tem vindo a ser prorrogada.
5. Por despacho de 22.10.2024, foi declarada cessada a medida de promoção e proteção.
6. Retomado o acordo mencionado em 2., a menina AA passou quatro fins-de-semana com o pai, a saber: 25 e 26 de outubro de 2024; 8, 9 e 10 de novembro de 2024; 22, 23 e 24 de novembro; 7 e 8 de dezembro.
7. No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, tocou nas zonas genitais do pai, a pedido deste.
8. Quando o pai vai buscar a AA ao infantário, quinzenalmente, às sextas-feiras, juntamente com a sua companheira, a menina vai bem com ele.
9. Quando regressa dos fins de semana com o pai, conta o que fez e com quem esteve, nunca tendo revelado não ter vontade de ir ou qualquer situação que suscitasse preocupação da Educadora.
10. A menina tem comparecido nas consultas de saúde infantil, e mostra-se saudável, não havendo situação digna de registo, não tendo a médica que acompanha a AA qualquer reporte de ocorrências dignas de encaminhamento ou sinalização.» *

3.2 - Que dizer quanto à arguida nulidade das declarações da menor como meio de prova [*“por ausência do contraditório”*]?

Preliminarmente cumpre referir que embora o Requerido/recorrente qualifique a situação decorrente do vício que aponta como “nulidade”, não estará necessariamente em causa uma nulidade *processual* do art. 191º e

segs. do n.C.P.Civil [como parece ser o entendimento da Requete/recorrida quando alude nas suas contra-alegações a que a nulidade estaria *sanada* por não ter sido arguida oportunamente], nem uma nulidade da *sentença* do art. 615º, nº1 do n.C.P.Civil ou uma outra qualquer nulidade.

Na verdade, o vício que o Requerido/recorrente suscita neste particular reconduz-se a uma questão de as declarações em causa poderem ou não ser “consideradas” como *meio de prova*, sendo a essa luz que vamos enquadrar esta questão recursiva.

Atente-se que, como flui do Relatório que antecede, a Exma. Juiz *a quo*, no despacho liminar que proferiu, logo determinou, *inter alia*, que iria proceder à audição da menor ao abrigo dos «artigos 4º, nº 1, al. c) e 5º do RGPTC», a ter lugar sem a presença de qualquer mandatário e progenitores.

Ora se assim é, a Exma. Juíza *a quo* devia ter logo a noção de que ao ir proceder a uma diligência sem “observância do princípio do contraditório”, tal determinava, à luz do disposto no art. 5º, nº7, al.e) do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (aprovada pela Lei nº 141/2015, de 8 de Setembro)^[2], *a contrariu sensu*, que as declarações prestadas pela criança não poderiam ser consideradas como meio de prova.^[3]

Contudo, não foi essa desconsideração operada na decisão recorrida, antes se valoraram as declarações em causa...

Donde, no acolhimento desta questão recursiva, determina-se que as declarações prestadas pela menor AA na Conferência de Pais que teve lugar no dia 19 de dezembro de 2014, não serão consideradas como meio de prova da decisão recorrida, nos concretos termos que melhor se verão de seguida.

*

3.3 - O Requerido/recorrente deduz impugnação da matéria de facto [quanto aos pontos de facto “5.” e “7.”, relativamente aos quais propõe uma distinta redação].

Vejamos.

Quanto ao ponto de facto “5.”, está em causa a sua alegada incompletude, por a redação que tal facto apresenta não contemplar o esclarecimento de que a cessação decorreu do arquivamento do processo-crime que originou o processo de promoção e proteção, por inexistência de indícios de crime, acrescendo que também devia ficar a constar que «(...) foi determinada a

extração de certidão para instauração de procedimento criminal contra a progenitora, EE, pela prática de denúncia caluniosa».

Que dizer?

Compulsados os autos, mais concretamente o apenso “B” dos presentes, a que se acedeu via *citius*, é efetivamente possível concluir que teve lugar a prolação no referenciado processo crime em que se investigava a eventual prática de um crime de abuso sexual de crianças, p. e p. pelo artigo 171.º do Código Penal, do despacho de arquivamento.

Já o mesmo se não diga quanto à eventual pendência de um crime de denúncia caluniosa tendo suspeito/arguido a aqui progenitora/requerente/recorrida, pois que nada se deteta de certificado quanto a tal, antes parece, pelo confronto do que ficou consignado na parte final do citado despacho de arquivamento que a referenciada é que será a alegada vítima nessa situação, a saber, «Extraia certidão de folhas 2, 7, 10-23, 40-42, 43-46, 47-50, 59-60, 60-61, e deste despacho e remeta à distribuição como Inquérito, complexidade IO, tendo em vista a instauração de procedimento criminal contra “FF” pela prática do crime de denúncia caluniosa contra BB.» [com destaques da nossa autoria].

Assim, no contexto da situação ajuizada, com a litigiosidade entre os progenitores que se evidencia, e por se tratar do único circunstancialismo efetivamente apurado, esta reclamação merece apenas parcial acolhimento, pelo que, sem necessidade de maiores considerações se determina que este ponto de facto passe doravante a figurar com a seguinte redação:

«5. Por despacho de 22.10.2024, foi declarada cessada a medida de promoção e proteção, por ter tido lugar despacho de arquivamento no processo crime em que se investigava a eventual prática de um crime de abuso sexual de crianças, p. e p. pelo artigo 171.º do Código Penal, por parte do progenitor CC.»

..

Vejamos agora do ponto de facto “provado” sob “7.”.

Antes de mais, rememoremos o seu teor literal, a saber:

«7. No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, tocou nas zonas genitais do pai, a pedido deste.»

Sustenta o Requerido/recorrente a incorreção desta redação, particularmente quanto ao segmento “*a pedido deste*”, na medida em que o próprio denegou essa versão dos factos, sendo certo que as declarações da menor em que se apresenta motivada a decisão quanto a este particular, por ausência do contraditório, não poderiam ser valoradas como meio de prova.

Será assim?

Apreciando, diremos que já supra de decidiu no sentido de que efetivamente as declarações prestadas pela menor AA na Conferência de Pais que teve lugar no dia 19 de dezembro de 2014, não poderiam ser consideradas como meio de prova da decisão recorrida.

Ora se assim é, compulsados os autos, constata-se que nos resta para dilucidar o ocorrido quanto a este particular confrontar as declarações do Requerido/recorrente produzidas pelo mesmo na Conferência de Pais que teve lugar no dia 19 de dezembro de 2014.

Acontece que só esse meio de prova, por não corroborado por qualquer outro, e dado provir do “interessado” na afirmação dessa versão, com o melindre e relevância do que está em causa, se nos afigura ser insuficiente para se dar como “provado” que a criança o tocou “acidentalmente” nos genitais.

É que se tal tivesse efetivamente ocorrido na versão sustentada pelo Requerido/recorrente, na normalidade das situações a criança de tal não guardaria memória, nem tão pouco o reproduziria a terceiros.

Assim sendo, aferindo essas declarações do Requerido/recorrente à luz de critérios de verosimilhança, não se lhe consegue dar total e irrestrito crédito, antes se ficando por uma dúvida inultrapassável sobre a situação, termos em que, na reponderação da prova produzida sobre o sucedido e que validamente pode ser tida em conta para a decisão quanto a este particular, decide-se que esse ponto de facto figure doravante com a seguinte concreta redação:

«7. No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, por razões não concretamente apuradas, tocou nas zonas genitais do pai.»

*

4 - FUNDAMENTAÇÃO DE DIREITO

Apreciando agora o aspeto substantivo da decisão recorrida, vejamos do alegado **desacerto da decisão recorrida** [por ser infundamentada e injustificada].

Na verdade, neste particular pretende o progenitor/requerido/recorrente que «(...) seja alterada a decisão recorrida, mantendo-se o regime do exercício das responsabilidades parentais previamente fixado, permitindo-se o convívio regular e pleno do ora Recorrente com a menor, AA».

Será que a medida “provisória” decretada pela decisão recorrida não acautela o superior interesse da menor AA?

Esta é a questão substantiva que importa abordar e decidir, o que iremos fazer procurando aferir o acerto das razões que para fundamentar tal pretensão o mesmo aduziu, naturalmente que em contraponto com aquela que se deteta ter sido a linha de entendimento de sinal contrário perfilhada pela decisão recorrida.

Salvo o devido respeito, não assiste qualquer razão ao progenitor recorrente, não obstante o parcial acolhimento da sua impugnação à decisão sobre a matéria de facto.

Senão vejamos.

É certo que a decisão decretada se fundamentou no contexto de indiciado abuso sexual de que a menor teria sido alvo no contexto dos convívios/visitas por tempo mais alargado e em modo mais livre de que o progenitor desfrutava com a menor sua filha.

Na verdade, e mais concretamente, s.m.j., a decisão recorrida assentou no apurado facto sob “7.”, de que «No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, tocou nas zonas genitais do pai, a pedido deste.» [com destaque da nossa autoria]

Sucede que, como flui da decisão antecedente, esse ponto de facto passou a figurar com a seguinte redação:

«7. No âmbito desses convívios, a AA por várias vezes tomou banho com o seu progenitor CC, em banheira de imersão, e nessas ocasiões, por razões não concretamente apuradas, tocou nas zonas genitais do pai.» [com destaque da nossa autoria]

Ora, se não se apurou em sede da prova sumária produzida nos autos, para efeitos da decisão provisória que estava em causa, que a menor tocou nos genitais do pai “a pedido deste” – isto é, temos agora que as razões para a menor ter tocado o pai nesse local estão, por ora, indemonstradas! – tal não retira que subsiste apurado um contexto suficientemente preocupante e de alerta relativamente à decorrência dos convívios/visitas por tempo mais alargado e em modo mais livre de que o progenitor disfrutava com a menor sua filha.

Com efeito, apura-se que o sucedido teve lugar em contexto de banhos de imersão entre progenitor e filha, e estando ambos presuntivamente nus.

Assim, independentemente de qualquer juízo moral, mais ou menos conservador, cremos que a situação gerada, que nunca poderá ser imputada à menor, traduz uma prática que, até pela reiteração que se indicia, se conclui ser prejudicial à formação ou desenvolvimento da menor.

Com efeito, tal traduz-se em sujeitar a menor a comportamentos que podem conduzir ao seu desequilíbrio emocional, atenta a sua tenra idade e natural inocência, pois que deles guarda memória que não se pode considerar gratificante nem prazerosa.

Não nos parecendo que nenhum manual de puericultura preconize que a descoberta da sexualidade tenha que ocorrer em idade tão precoce...

E ainda que os pontos de facto “provados” sob “8.”, “9.” e “10.”, não apontem, por ora, que esses comportamentos estejam a afetar a segurança ou equilíbrio emocional da menor, não devemos minimizar a situação, nem compactuar com comportamentos que possam interferir no desenvolvimento equilibrado e harmonioso da menor.

Aliás, salvo o devido respeito, tal conclusão sempre legitimamente seria de se retirar mesmo que se apurasse que a menor teria “acidentalmente” tocado nos genitais do progenitor – como este sustentava em sede recursiva!

É que só o menor recato e falta de pudor, senão mesmo desrespeito pela inocência de uma criança, poderia sustentar a normalidade de um tal proceder!

Sendo certo que a decisão recorrida, ao invés do sustentado pelo progenitor recorrente, não desconsiderou – como flui do que foi dado como “provado” sob “8.”, “9.” e “10.” – sequer o relatório elaborado pela EMAT de

Acresce, e decisivamente, que aqui entroncam outras ordens de razão no mesmo sentido de não censura à decisão recorrida – enquanto porventura fundadas no sintetismo e linearidade da mesma.

Senão vejamos.

Está em causa uma decisão ao quadro do artigo 28º do RGPTC, onde se prevê que, durante a pendência de um processo de regulação das responsabilidades parentais, pode (e deve) o Tribunal decidir, a título provisório, as matérias que devam ser apreciadas no final do processo.

Assente isto, que condições é que devem ser observadas antes da prolação de uma tal decisão?

Ou, vista a questão sobre outro prisma, a que requisitos é que uma tal decisão deve obedecer?

Será à luz destes pressupostos, salvo o devido respeito, que se elucida o critério e diretriz da apreciação da questão sob recurso.

Com efeito, no âmbito da regulação do exercício das responsabilidades parentais nem sempre a regulação dos interesses conflitantes pode aguardar a prolação de uma decisão definitiva do tribunal.

Na verdade, pode tornar-se necessário obter uma composição provisória da situação controvertida antes da decisão definitiva, sendo certo que, nos termos gerais, tal composição justifica-se sempre que ela seja necessária para assegurar a utilidade da decisão ou a efetividade da tutela jurisdicional – art. 2º, nº 2, *in fine*, do n.C.P.Civil, *ex vi* do art. 33º, nº1, do citado RGPTC, e art. 28º, nº1, deste último diploma legal.

Neste contexto, obviamente que a tutela processual “provisória” decorrente das decisões provisórias e cautelares é instrumental perante as situações jurídicas decorrentes do direito substantivo.

Dito de outra forma: na pendência da providência tutelar cível de regulação das responsabilidades parentais, pode mostrar-se necessário acautelar certos efeitos dessa regulação ou definir regimes provisórios relativamente a alguns desses efeitos, donde tal justificar a consagração legal de algumas providências provisórias e cautelares específicas que podem ser cumuladas com o respetivo processo definitivo – dito art. 28º, nº 1, do RGPTC.

Por outro lado, não olvidamos que, ao contrário do que sucede quanto às providências tipificadas no C.P.Civil, as decisões provisórias proferidas em processo tutelar cível são reguladas segundo critérios de *conveniência* – art. 28º, n.ºs 1 e 3 do RGPTC.

Temos também presente que a estas ditas decisões provisórias proferidas em processo tutelar cível aplica-se o princípio geral decorrente do art. 154º, n.º1, do n.C.P.Civil, a saber, encontra-se neste imposto um dever geral de *fundamentação* de todas as decisões proferidas sobre qualquer pedido controvertido ou sobre alguma dúvida suscitada no processo, acrescentando no n.º2 que a justificação não pode consistir na mera adesão aos fundamentos alegados no requerimento ou na oposição, sendo certo que o art. 21º do RGPTC alude expressamente à “*fundamentação da decisão*”.

Acrescendo que em igual sentido se prescreve no art. 205º, n.º1 da Constituição da República Portuguesa (doravante “CRP”), o qual nos diz que « *as decisões dos tribunais que não sejam de mero expediente são fundamentadas na forma prevista na lei.*»

Mas o que se deve entender afinal por dever de “fundamentação”?

Conforme flui deste citado art. 205º, n.º 1 da CRP, a fundamentação das decisões no nosso ordenamento jurídico é um elemento essencial, constituindo fonte de legitimação.

Particularmente quanto ao específico dever de fundamentação de direito, da leitura da decisão recorrida, entendemos que na circunstância se efetuou cabal e ponderada apreciação jurídica da situação.

Atente-se que se justificou a solução, ao que é dado perceber, com a subentendida invocação do “*superior interesse da criança*”, consabidamente um conceito indeterminado.

Não se olvida o direito de qualquer criança ou jovem em manter os contatos pessoais com o progenitor (que não é guardião, pelo menos de facto) numa situação como a ajuizada!

Contudo, também importa ter presente a posição doutrinária mais fundada nesta matéria, evidenciada em obra autorizada, quando nela se sustentou ser o mais correto enfoque dogmático em termos de fundamento e natureza jurídica do direito de visita do progenitor não guardião – como “poder-dever” e “poder funcional”, isto é, como um direito de conteúdo altruístico em primeira

linha – que tal postula o entendimento de que «a criança seria a verdadeira beneficiária do direito de visita (sujeito activo), sendo o visitante, o devedor de uma obrigação de facto positiva de que a criança é credora e o guardião o titular de uma obrigação negativa (não interferir nas relações da criança com o outro progenitor) e de uma obrigação positiva (facilitar o exercício do direito de visita)». [\[4\]](#)

Ora se assim é, não vislumbramos que, no contexto da apurada/indiciada situação, os convívios/visitas por tempo mais alargado e em modo mais livre entre o progenitor e a menor sua filha, melhor corresponderiam ao “*superior interesse da criança*”.

Pois que se impõe evitar, enquanto a situação não estiver totalmente esclarecida e apurada, os riscos de convívios/visitas mais demorados e sem tutela da avoenga paterna.

Sendo certo que esses convívios/visitas com o progenitor se encontram salvaguardados (ainda que em menor frequência/duração e liberdade).

Ademais, salvo o devido respeito, o progenitor ora recorrente só de si se pode queixar, pois que atento o historial de litigiosidade com a progenitora e ora recorrida que os autos evidenciam, entre os quais avulta uma anterior suspeita sobre o mesmo de um crime de abuso sexual de crianças, p. e p. pelo artigo 171.º do Código Penal (em que seria ofendida a menor AA sua filha), não se coíbiu de adotar nos convívios/visitas com essa criança comportamentos temerários, com possível interpretação/enquadramento novamente a essa luz.

Com o cremos soçobrar inabalavelmente o argumento de que a decisão decretada é infundamentada e injustificada.

Ademais, nem foi alegado nem se apurou que a redução dos moldes dos convívios/visitas se traduziu (ou traduz) num qualquer prejuízo para a vida da menor!

Do exposto resulta que o decretado pela decisão recorrida se mostra conforme ao superior interesse da menor AA e é adequado e imprescindível à prossecução das finalidades que lhe presidiram.

Neste conspecto, aderimos inteiramente à solução encontrada, pois que se mostra temperada pelo princípio da “equidade”, acrescentando que constitui tão-somente um “regime provisório”!

Improcedem assim inteiramente e sem necessidade de maiores considerações, as alegações recursivas, mantendo-se a decisão recorrida nos seus precisos termos.

*

5 - SÍNTESE CONCLUSIVA (...)

*

6 - DISPOSITIVO

Pelo exposto, julga-se improcedente a apelação interposta pelo progenitor CC e, em consequência, confirma-se a decisão recorrida.

Custas pelo recorrente.

*

Coimbra, 29 de Abril de 2025

Luís Filipe Cravo

Fernando Monteiro

José Fonte Ramos

[1] Relator: Des. Luís Cravo

1º Adjunto: Des. Fernando Monteiro

2º Adjunto: Des. Fonte Ramos

[2] Doravante “RGPTC”.

[3] Neste sentido *vide* o acórdão do TRL de 10.11.2020, proferido no proc. nº 3162/17.4T8CSC.L1-7, acessível em www.dgsi.pt/jtrl.

[4] Citámos agora MARIA CLARA SOTTOMAYOR, *in* “Exercício do Poder Paternal”, Estudos e Monografias, Publicações Universidade Católica, Porto 2003, a págs. 290.