

*Ex.mo Sr. Presidente da Comissão Parlamentar
de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias,*

c/c

Ex.ma Sr.ª Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Socialista,

Ex.mo Sr. Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Social Democrata,

Ex.ma Sr.ª Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Bloco de Esquerda,

Ex.mo Sr. Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português,

Ex.mo Sr. Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Centro Democrático

Social- Partido Popular,

*Ex.ma Sr.ª Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Pessoas, Animais,
Natureza,*

Ex.mo Sr. Presidente do Grupo Parlamentar do Partido Ecológico Os Verdes,

Ex.mo Sr. Deputado do Partido Chega,

Ex.mo Sr. Deputado do Partido Iniciativa Liberal,

Ex.ma Sr.ª Joacine Katar Moreira,

Ex.ma Sr.ª Presidente da Subcomissão para a Igualdade e Não Discriminação,

Lisboa, 5 de fevereiro de 2020

Excelência,

A **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** tem a honra de apresentar a V^ªEx^ªs o seu Parecer sobre os Projetos de Lei n^ºs 52/XIV/1^ª (PAN), 87/XIV/1^ª (PS), 107/XIV/1^ª (PSD), 110/XIII-4^ª (CDS-PP) e 114/XIV/1^ª (BE).

Sem prejuízo, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** solicita a sua audição nessa Comissão Parlamentar aquando da discussão na especialidade destes Projetos de Lei.

I

*A regulação do exercício das responsabilidades parentais é um tema que tem merecido uma particular atenção por parte da **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** em virtude de o entender como essencial na definição da Igualdade de estatuto das Mulheres e dos Homens.*

Assim, no já afastado ano de 1994, Ano Internacional da Família, juntamente com a psicóloga Dr.^a Maria Saldanha Pinto Ribeiro, apresentou ao Parlamento uma Proposta de Alteração do Código Civil respeitante aos efeitos pessoais da filiação, que propugnava pela introdução na ordem jurídica da possibilidade de opção, em caso de divórcio ou separação dos pais, pelo exercício conjunto das responsabilidades parentais, designação, aliás, que então propôs para substituição do anacrónico “poder paternal”.

Desiderato aquele, que veio a ser conseguido com a publicação da Lei n.º 84/95 de 31 de Agosto.

Posteriormente, a Lei nº61/2008 de 31 de outubro, que alterou o regime jurídico do divórcio, consagrou como regra geral a exercício conjunto das responsabilidades parentais em questões de particular importância para a vida dos filhos.

*Sem embargo, e no entender da **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas**, aquele diploma não acautelava devidamente os direitos das mulheres e crianças vítimas de violência doméstica aquando da rutura do vínculo matrimonial.*

*Como a realidade judiciária veio a confirmar os receios então expressos em outubro de 2012, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** endereçou ao Parlamento uma exposição em que dava conta do modo como entendia que, nos Tribunais de Família e Menores, não estavam a ser devidamente acautelados os direitos das crianças e das mulheres vítimas de violência doméstica.*

*Nesse documento a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** afirmava não se considerar admissível que fosse atribuída “uma igual responsabilidade pela guarda de crianças a um agressor e á sua vítima, quer por ignorar o sofrimento provocado à criança, que vivenciou uma situação de*

violência familiar, mesmo nos casos em que esta lhe não foi diretamente dirigida, quer por desvalorizar a prática de um crime tão censurável.”

E apelava a que a Assembleia da República legislasse para colmatar tais situações, uma vez que considerava que “nos Tribunais não pode ter lugar o silenciamento ou a desvalorização da violência na família, sob pena de estes não corresponderem ao imperativo constitucional de garantias da defesa dos direitos individuais e sociais.”

A publicação da Lei nº 24/2017 de 24 de Maio veio responder a essas preocupações, por ter introduzido no regime jurídico do exercício das responsabilidades parentais um conjunto de disposições visando proteger e acautelar os direitos das vítimas de violência doméstica, entre as quais é curial realçar o aditamento ao Código Civil da norma ora constante do artigo 1906º-A.

Sem prejuízo do seu aperfeiçoamento o quadro legislativo, ora rapidamente esboçado, permite que, em caso de divórcio ou separação dos pais, e com base numa apreciação casuística, se possa definir o modelo de exercício das responsabilidades parentais mais adequado à proteção e defesa do superior interesse das crianças envolvidas.

Não obstante, o Comité GREVIO, que monitoriza a aplicação da Convenção de Istambul, não deixou de fazer um conjunto muito alargado de recomendações de natureza legislativa, com vista a acautelar e salvaguardar os direitos das crianças vítimas de violência doméstica.

Assim, nas suas recomendações A36 e A37, insta o Estado Português a que tome medidas legislativas com vista a assegurar que os Tribunais de Família averiguem obrigatoriamente uma eventual existência de violência doméstica aquando da regulação do exercício das responsabilidades parentais.

*A **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** entende que a atual redação do Código Civil é equilibrada e admite diferentes possibilidades de regulação do exercício das responsabilidades parentais, não impedindo a guarda partilhada e a residência alternada e acautelando suficientemente o superior interesse das crianças.*

Na verdade, é preciso não olvidar que a chamada guarda partilhada é um regime que engloba 3 distintas matérias, a saber, os assuntos de particular importância para a vida da criança, os alimentos e a residência, podendo esta ser única ou alternada.

É curial realçar que a residência alternada não está nem vedada, nem excluída ou sequer dificultada pela nossa Lei.

*Na verdade, a análise e o estudo da Jurisprudência produzida no compreendido entre 2012 e 2019 pelos Tribunais da Relação de Guimarães, Porto, Coimbra, Lisboa e Évora, levado a cabo pela **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** demonstra ser já elevado o número de processos judiciais que tiveram por objeto a decisão sobre a fixação da residência alternada de crianças e jovens.*

O critério legal orientador das decisões judiciais em matéria de regulação de responsabilidades parentais é, em qualquer circunstância, o “superior interesse da criança”, impondo o n.º 7 do artigo 1906.º do Código Civil que este interesse inclua a necessidade da criança “manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordos ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de responsabilidades entre eles.”

A Jurisprudência tem vindo a considerar que a redação deste n.º 7 há de pretender significar “(...) uma participação tendencialmente igualitária ou equivalente nas rotinas e nos tempos dos filhos (...) dando um cumprimento mais perfeito ao artigo 36.º/3, da Constituição, o qual é uma concretização do princípio geral da igualdade do artigo 13.º.” (1)

Vale isto por dizer que, contrariamente ao defendido pelos Projetos de Lei n.ºs 52/XIV/1ª (PAN), 87/XIV/1ª (PS) e 114/XIV/1ª (BE), a Lei vigente, concretamente o artigo 1906.º do Código Civil, admite a possibilidade de o Tribunal, mesmo sem que nenhum dos progenitores o tenha pedido, decidir no sentido da guarda partilhada dos menores e da sua residência alternada.

*Em conformidade, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** entende que a alteração normativa em causa se revela desnecessária e inútil*

¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 21-11-2019 disponível em www.dgsi.pt

por a Lei já consagrar e prever o efeito ora pretendido com os Projetos de Lei em apreço.

II

*Acresce que, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** considera que a introdução de uma regra geral preferencial, seja ela qual for, na regulação judicial do exercício das responsabilidades parentais viola o princípio geral do inquisitório que subjaz à jurisdição voluntária, sistema onde se integra este tipo de processos judiciais.*

Na verdade, como resulta do disposto nos artigos 986º e 987º do Código de Processo Civil, no âmbito da jurisdição voluntária o Tribunal não está sujeito a critérios de legalidade estrita, devendo escolher a opção que julgue mais conveniente e oportuna.

Assim, cabe ao/á Juiz/a investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações que entender necessárias à boa decisão da causa.

A inclusão da regulação do exercício das responsabilidades parentais no âmbito da Jurisdição Voluntária obedece, aliás a fundamentos aos quais o Estado Português se encontra vinculado internacionalmente, que se entendem ser os adequados a tutelar de modo efetivo o superior interesse da criança.

A concretização e a operacionalização deste conceito impõe que, com o máximo rigor, possam ser averiguadas e avaliadas as reais condições de vida da criança, as suas rotinas, os cuidados que no quotidiano lhe são prestados, as suas necessidades, as suas ligações afetivas, por forma a poder ser, em concreto, encontrado o regime que lhe for mais adequado.

Ora, este objetivo só pode ser alcançado conferindo ao/á Julgador/a a máxima liberdade, a qual não pode, nem de modo algum deve, estar limitada pela opção por um qualquer regime que a lei indique como sendo aquele a preferir ou a privilegiar.

Pois que qualquer restrição que espartilhe a busca do/a Julgador/a pela solução mais ajustada, põe em crise a sua obediência aos valores da

razoabilidade e adequação, mas sobretudo ao critério da prossecução do superior interesse da Criança.

Em bom rigor, pode mesmo afirmar-se que estabelecer uma regra preferencial no âmbito da Jurisdição Voluntária introduz uma contradição insanável no sistema jurídico que ameaça o princípio da sua unidade.

*Deste modo, não pode a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** manifestar a sua concordância como os Projetos de Lei n.ºs 52/XIV/1ª (PAN), 87/XIV/1ª (PS) e 114/XIV/1ª (BE).*

III

*A **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** defende que a lei substantiva relativa à regulação do exercício das responsabilidades parentais não deve nunca impor um modelo, qualquer que ele seja, porque cada criança é uma criança e merece que a Lei obrigue à ponderação da sua individualidade e características para fixar o regime a estabelecer.*

A possibilidade legal de opção pelo regime que melhor se adequar a cada criança dá corpo à conquista civilizacional que, nas últimas décadas, se fez no âmbito do Direito das Crianças, que foi torná-las o cerne e o âmago da decisão judicial a tomar na regulação do exercício das responsabilidades parentais.

O que implica, nomeadamente, conferir autonomia aos seus direitos e interesses, e até mesmo prevalência, face aos interesses, direitos e conveniências dos Pais.

*Nesta conformidade, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** não vê razão nem fundamento para a alteração legislativa proposta pelos Projetos de Lei em apreço.*

É importante referir que os Tribunais apenas são chamados a pronunciar-se sobre a regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos em que há um conflito entre os pais sobre esta matéria, pois que quando assim não sucede tais regulações correm termos nas Conservatórias do Registo Civil.

Ora, acontece recorrentemente que tal conflito tem na sua origem uma situação de violência doméstica ou abuso sexual, pelo que a Lei não pode

impor aos Tribunais que decidam com base numa regra geral que não toma em consideração as especificidades de cada caso concreto.

IV

*Face a todo o exposto, julga a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** que a imposição de um regime para o exercício das responsabilidades parentais, que desconsidere as concretas necessidades das crianças mesmo que sob a capa de uma opção meramente “privilegiada” é um anacronismo e um retrocesso no caminho que a Ciência Jurídica tem vindo a fazer no tocante ao reconhecimento da criança como sujeito de direito e de direitos e à promoção e proteção dos seus direitos individuais.*

*Assim, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** considera que os Projetos de Lei n.ºs 52/XIV/1ª (PAN), 87/XIV/1ª (PS) e 114/XIV/1ª (BE) se mostram feridos de ineptidão para assegurar uma cabal defesa desses direitos e interesses na medida em que obrigam a que seja ilidida uma presunção através da prova de um facto negativo, a saber, o de que “in casu” a aplicação de uma residência alternada é nefasta e desaconselhável ao superior interesse da criança.*

*A **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** considera, ainda, que o Projeto de Lei n.º107/XIV/1ª (PSD) aborda a questão a dirimir na presente apreciação parlamentar de forma não radicalmente distinta do regime vigente, pelo que, face ao supra exposto, não tem a A.P.M.J. qualquer observação a fazer.*

Já o Projeto de Lei n.º110/XIII-4ª (CDS-PP) ainda que salvaguarde expressamente a manutenção da obrigação das prestações alimentares devidas à criança, parece pretender regular o exercício das responsabilidades parentais de uma forma que não dá suficiente ênfase ao seu superior interesse aquando da fixação da sua residência.

*Pelo que a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** considera que os Projetos de Lei em apreço não se apresentam consentâneos à defesa e tutela dos direitos das crianças aquando da regulação do exercício das responsabilidades parentais.*

Antes, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** considera que o Tribunal deve determinar a residência da criança tendo em atenção todas as circunstâncias relevantes, designadamente o eventual acordo dos pais, os cuidados quotidianos já prestados à criança, a disponibilidade manifestada por cada um deles para promover relações habituais do filho com o outro, bem como a vontade da criança.

E se, ponderado o superior interesse da criança, a residência for atribuída em alternância a ambos os pais, estes devem promover uma participação equilibrada no cuidado e educação da criança.

Se porém, a residência for fixada com apenas um dos progenitores, o Tribunal deverá fixar o regime de convívios entre a criança e o progenitor com quem não reside.

Sem prejuízo de todo o exposto, a **Associação Portuguesa de Mulheres Juristas** entende, também, que a promoção da Igualdade de Género e da maior participação de ambos os progenitores no cuidado e educação das suas crianças se não faz com a adesão a teses que endeusam o igualitarismo absoluto, e acabam por objetivar as crianças, menorizando-as e destituindo-as até da sua inquestionável capacidade de se expressarem emocionalmente.

Com os melhores cumprimentos,

A Presidente da Direção da A.P.M.J.

Maria Teresa Féria de Almeida