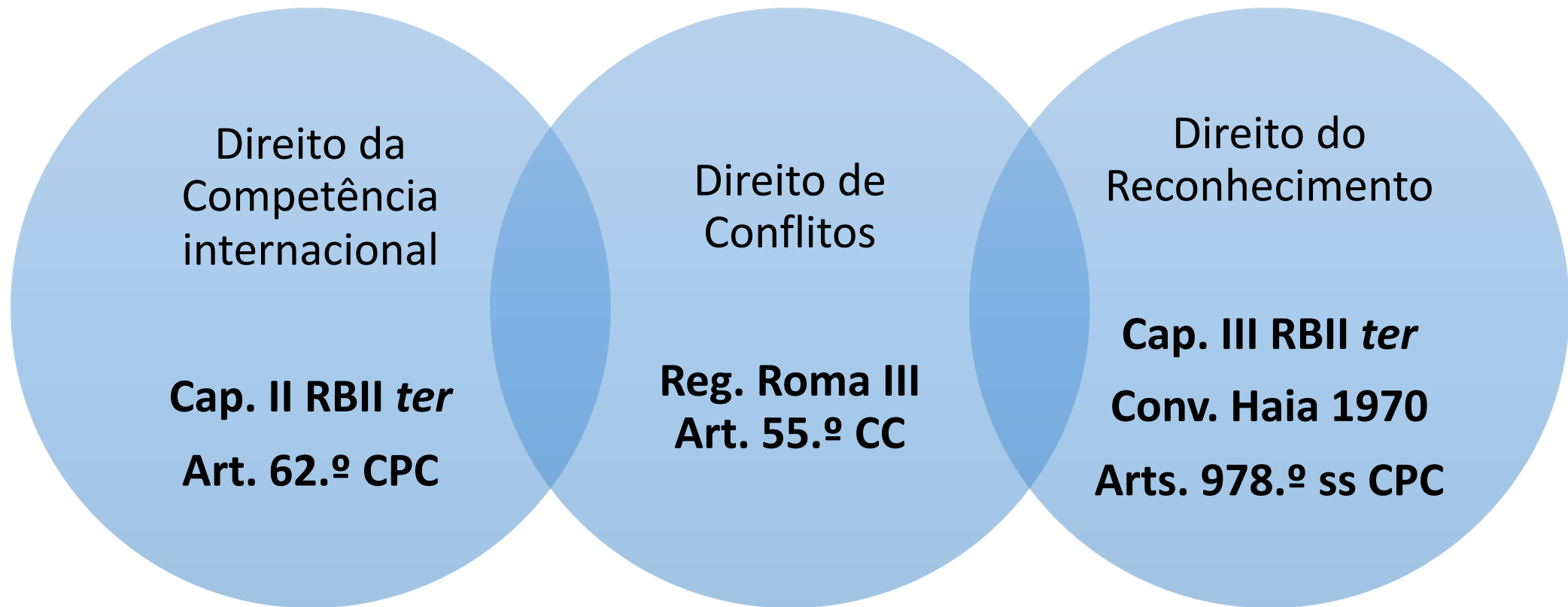


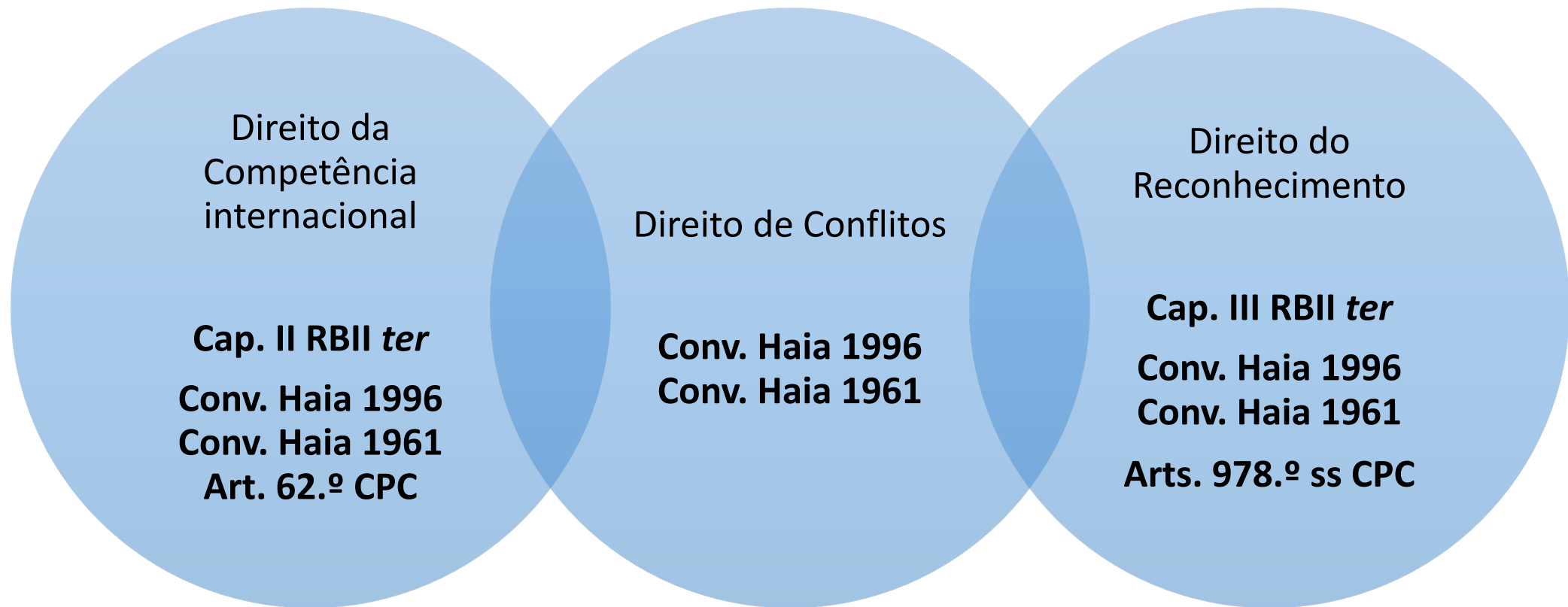
Divórcio e regulação das responsabilidades parentais transfronteiriços

20 de outubro de 2023

Delimitação e principais normativos: divórcio



Delimitação e principais normativos: responsabilidade parentais



Âmbitos de aplicação

Âmbitos de aplicação

- Determinam quando é que o juiz português **está obrigado** a aplicar as normas do Regulamento Bruxelas II *ter*.
 - Âmbito de aplicação **espacial**: o litígio tem de respeitar a uma situação **com incidência transfronteiriça** (cons. 2 a 4);
 - Âmbito de aplicação **temporal**: as normas (de competência internacional) do RB II *ter* só são aplicáveis aos processos instaurados, aos atos autênticos exarados e aos acordos registados **a partir de 1 de agosto de 2022** (art. 100.º/1);
 - Âmbito de aplicação **material**: o litígio tem de respeitar a uma das ações matrimoniais (art. 1.º/1/a)) **ou** a regulação das responsabilidades parentais (art. 1.º/1/b)).
 - O RB II *ter* vincula todos os Estados-Membros, com exceção da Dinamarca (cons. 96)

Divórcio: âmbito de aplicação material limitado

“Quanto às decisões de divórcio, de separação ou de anulação do casamento, o presente regulamento **apenas deverá ser aplicável** à dissolução do vínculo matrimonial. **Não deverá abranger questões** como as causas do divórcio, os efeitos patrimoniais do casamento ou outras eventuais medidas acessórias. As disposições do presente regulamento sobre reconhecimento **não deverão abranger as decisões que rejeitam a dissolução do vínculo matrimonial.**” (Cons. 9 do RB II *ter*)

Competência Internacional

Principais regras em matéria de divórcio e responsabilidades parentais transfronteiriços

Normas atributivas de competência internacional: divórcio - caso

A. e **B.** são nacionais belgas e italianos e casados entre si. Residiram habitualmente 4 anos em Portugal. Durante esse período **A.** requereu a separação judicial que foi decretada pelos tribunais portugueses. Após essa decisão, **A.** fixou residência habitual em Espanha e **B.** fixou residência habitual em França. Passados dois anos, em setembro de 2022, **A.** pretende obter decisão de divórcio. Quais os tribunais competentes?

Divórcio: caso

- São internacionalmente competentes:
 - Tribunais **franceses**, por serem os tribunais da residência habitual do cônjuge requerido (art. 3.º/a)/iii)); e
 - Tribunais **espanhóis**, por serem os tribunais da residência habitual do cônjuge requerente, qualificados com requisito de permanência igual ou superior a 12 meses (art. 3.º/a)/v)); e
 - Tribunais **belgas e italianos**, por ambos serem os tribunais da nacionalidade comum dos cônjuges (art. 3.º/b)); e
 - Tribunais **portugueses**, desde que **A.** intente ação de conversão da separação judicial em divórcio (art. 5.º).
- **A.**, como autor da ação, pode **escolher** instaurá-la em qualquer um destes 5 (cinco) países.

Ac. TJ de 16/07/2009, *Hadadi*, proc.
C-168/08, [EU:C:2009:474](#)

“(…) o sistema de repartição de competências instituído pelo Regulamento n.º 2201/2003 em matéria de dissolução do vínculo matrimonial **não visa excluir a pluralidade de foros competentes**. Pelo contrário, prevê-se expressamente a existência paralela de vários foros competentes hierarquicamente equiparados.” (cons. 49)

“(…) quando ambos os cônjuges têm a nacionalidade de dois mesmos Estados-Membros, o artigo 3.º, n.º 1, alínea b), do Regulamento n.º 2201/2003 opõe-se a que a competência dos tribunais de um desses Estados-Membros seja afastada pelo facto de o demandante não apresentar outros elementos de conexão com esse Estado. **Pelo contrário, os tribunais dos Estados-Membros da nacionalidade dos cônjuges são competentes ao abrigo dessa disposição, podendo estes últimos escolher o tribunal do Estado-Membro em que pretendem instaurar o processo.**” (cons. 58)

Ac. TJ de 10/02/2022, *OE contra VY*, proc.
C-522/20, [EU:C:2022:87](#)

“O princípio da não discriminação em razão da nacionalidade, consagrado no artigo 18.º TFUE, deve ser interpretado no sentido de que não se opõe a que a competência dos tribunais do Estado-Membro em cujo território se encontra a residência habitual do requerente, conforme prevista no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), sexto travessão, do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000, seja subordinada a um período de residência mínima do requerente, imediatamente antes da apresentação do seu pedido, seis meses mais curto do que o previsto no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), quinto travessão, deste regulamento, pelo facto de o interessado ser nacional deste Estado-Membro.” (parte dispositiva)

Ac. TJ de 25/11/2021, *IB contra FA*, proc.
C-289/20, [EU:C:2021:955](#)

“Tendo em conta as considerações precedentes, há que responder à questão prejudicial apresentada que o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 2201/2003 deve ser interpretado no sentido de que um **cônjuge que divide a sua vida entre dois Estados-Membros apenas pode ter a sua residência habitual num desses Estados-Membros**, pelo que só os tribunais do Estado-Membro em cujo território se situa essa residência habitual são competentes para decidir do pedido de dissolução do vínculo matrimonial.” (cons. 62)

Ac. TJ de 01/08/2022, MPA, C-501/20, [EU:C:2022:619](#)

- Mulher, espanhola; marido português; ambos agentes contratuais da União Europeia no Togo, desde 2015; separação de facto em 2018 e permaneceram ambos no Togo.
- Perguntou-se se o facto de a presença no Togo se dever ao exercício de funções como agentes contratuais da União era determinante para apurar a residência habitual (defendendo a mulher que mantinha residência habitual em Espanha)
- Apesar de a permanência no Togo ter “(...) uma ligação direta com o exercício das suas funções, há que precisar que não é, em si mesma, suscetível de impedir que essa permanência apresente tal grau de estabilidade (...) nem de permitir considerar que a ausência física dos interessados do território [de Espanha] é, neste caso, puramente temporária ou ocasional.” (Cons. 58)

Ac. TJ de 06/07/2023, *BM*, C-462/22, EU:C:2023:553

“O artigo 3.º, n.º 1, alínea a), sexto travessão, do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 (...) deve ser interpretado no sentido de que:

esta disposição subordina a competência do tribunal de um Estado-Membro para conhecer de um pedido de dissolução do vínculo matrimonial à circunstância de o requerente, nacional desse Estado-Membro, fazer prova de que adquiriu residência habitual no referido Estado-Membro pelo menos nos seis meses imediatamente anteriores à data do seu pedido.” (parte dispositiva)

Divórcio: critério residual (art. 6.º)

- O Estado-Membro do foro só pode fundar a sua competência internacional para julgar um divórcio transnacional em normas distintas das consagradas nos artigos 3.º a 5.º do Regulamento Bruxelas II ter quando:
 - **nenhum** Estado-Membro seja internacionalmente competente para julgar esse litígio nos termos dos artigos 3.º a 5.º do citado Regulamento; **e**
 - o cônjuge requerido **não tenha** “domicílio” na Irlanda **e não seja** nacional dos restantes Estados-Membros,

exceto nos casos em que o cônjuge requerido tenha nacionalidade do Estado-Membro do foro ou “domicílio” no Estado-Membro do foro, no caso da Irlanda.

Corresponde à melhor doutrina e à jurisprudência do TJ (Ac. de 29/11/2007, *Sundelind Lopez*, proc. C-68/07, [EU:C:2007:740](#), confirmada pelo Ac. de 01/98/2022, *MPA*, C-501/20, [EU:C:2022:619](#))

Resp. parentais: regra geral (art. 7.º RB II *ter*)

- Assente no conceito de **residência habitual da criança**. Jurisprudência do TJUE (em sede RB II *bis*):
 - Acórdão A, proc. [C-523/07](#), cons. 36 e 44;
 - Acórdão *Mercredi*, proc. [C-497/10 PPU](#), cons. 54 a 56 (RH criança idade lactente);
 - Acórdão *W e V contra X*, proc. [C-499/15](#), cons. 61 a 63 (RH criança exige presença física) e Acórdão *UD contra XB*, proc. [C-393/18 PPU](#), cons. 69 e 70 (RH menor exige física apesar de coação);
 - Acórdão *OL contra PQ*, proc. [C-111/17](#), cons. 70 (RH criança idade lactente);
 - Acórdão *HR*, proc. [C-512/17](#), cons. 64 (RH criança idade lactente assenta essencialmente em circunstâncias objetivas);

Resp. parentais: regras especiais (art. 8.º e 9.º RB II *ter*)

- Deslocação **lícita e mudança RH** do menor para **outro Estado-Membro**: tribunais da anterior RH mantêm, durante 3 meses, competência para alterar decisão sobre **direitos de visita**, se o titular desses direitos continuar com RH nesse Estado.
- Deslocação ou retenção **ilícitas e mudança de RH** do menor para **outro Estado-Membro**: tribunais da anterior RH mantêm competência **excepto** se estiver preenchida al. *a)* ou *b)* do art. 9.º do RB II *ter*.

NOTA: se a mudança de RH do menor for para **Estado terceiro**, estes artigos **não são aplicáveis** (Acórdão *SS contra MCP*, proc. [C-603/20 PPU](#), cons. 46 e ss.).

Resp. parentais: autonomia privada (art. 10.º RB II *ter*)

RB II *ter* introduz alterações **significativas**:

- Elimina autonomia da extensão de competência nas ações matrimoniais (art. 12.º/1 RB II *bis*);
- No regime do pacto de jurisdição, introduz:
 - Um novo exemplo de ligação estreita do menor com o Estado-Membro (RH anterior; art. 10.º/1/a)/iii) do RB II *ter*);
 - O acordo ou aceitação tem de ser expressa; única exceção: a não oposição de partes supervenientes é entendida como aceitação implícita (art. 10.º/2 RB II *ter*).
- Ver cons. 23 e 24 do RB II *ter*.

Resp. parentais: regra subsidiária (art. 11.º RB II *ter*)

- Releva apenas nos casos em que *não há* residência habitual num Estado-Membro *nem* opção pelos tribunais de um Estado-Membro.
- Competentes os tribunais do Estado-Membro onde se encontra o menor.

Resp. parentais: “*forum non conveniens*” (art. 12.º e 13.º RB II *ter*)

- Concretiza-se o que sucede nas situações em que não é recebida a aceitação da competência (art. 12.º/3 RB II *ter*).
- Concretiza-se possibilidade (art. 15.º/2/c) do RB II *bis*) de um tribunal incompetente, que considere estar melhor colocado, requerer a transferência ao tribunal do Estado-Membro competente (art. 13.º RB II *ter*).
 - A decisão pertence ao tribunal competente;
 - A decisão parece ser discricionária “(...) o tribunal requerido **pode** aceitar (...)” (art. 13.º/2 do RB II *ter*);
 - Estabelece-se um **indeferimento tácito** do pedido em caso de incumprimento do prazo de 6 semanas.
- Deixa de ser necessária a aceitação de uma das partes (art. 15.º/2 2.º parágrafo RB II *bis*) nos casos em que a iniciativa é de um tribunal.
- O tribunal escolhido pelas partes com competência exclusiva *não* pode transferir a competência (art. 12.º/5 RB II *ter*).

Resp. parentais: competência residual (art. 14.º RB II *ter*)

- Só é aplicável nos casos em que **nenhum** tribunal **de um (qualquer)** Estado-Membro seja competente ao abrigo das restantes normas atributivas de competência internacional.
- Os casos de maior aplicação serão aqueles em que o menor tem residência habitual em **Estado terceiro** e **não houve** escolha de um tribunal de um Estado-Membro.

Reconhecimento

Principais regras em matéria de divórcio e responsabilidades parentais transfronteiriços

Divórcio: instrumentos normativos

	RB II <i>ter</i>	Conv. Haia 1970	CPC
Decisões	"positivas"	"positivas"	quaisquer
Estados	EM, exceto Dinamarca	Albânia, Austrália, Hong Kong, Dinamarca, Egito, Moldávia, Noruega e Suíça	restantes
AA Temporal (regra geral)	01/08/22	retroativo	retroativo
AA Material	divórcio, separação judicial, anulação do casamento	divórcio e separação judicial	"sobre direitos privados"
Sistema de reconhecimento	automático (regra), a título principal e incidental	proc. ndividualizado (em Portugal)	proc. individualizado
Tribunal competente para o processo	Tribunal de comarca (regra)	Tribunal da Relação	Tribunal da Relação

Resp. parentais: instrumentos normativos

	RB II <i>ter</i>	Conv. Haia 1996	Conv. Haia 1961	CPC
Estados	EM, exceto Dinamarca	53 Estados Contratantes	Macau	restantes
AA Temporal (regra geral)	01/08/22	medidas tomadas após entrada em vigor da Conv. no EC de origem e requerido	04-02-1969	retroativo
AA Material	responsabilidade parental	responsabilidade parental	responsabilidade parental	"sobre direitos privados"
Sistema de reconhecimento	automático (reconhecimento e executoriedade)	automático (reconhecimento) e proc. individualizado (executoriedade)	automático (reconhecimento) e proc. individualizado (executoriedade)	proc. individualizado
Tribunal competente para o processo	Tribunal de comarca (regra)	Tribunal da Relação	Tribunal da Relação	Tribunal da Relação

RB II *ter*: proibição do controlo de competência do tribunal de origem

Art. 69.º

“Não se pode proceder ao controlo da competência do tribunal do Estado-Membro de origem. O critério de ordem pública, referido no artigo 38.º, alínea a), e no artigo 39.º, alínea a), não pode ser aplicado às regras de competência enunciadas nos artigos 3.º a 14.º.”

RB II *bis*: proibição de controlo do mérito

Art. 70.º

“O reconhecimento de uma decisão em matéria matrimonial **não pode ser recusado** com o fundamento de a lei do Estado-Membro requerido não permitir o divórcio, a separação ou a anulação do casamento com base nos mesmos factos.”

Art. 71.º

“A decisão proferida noutro Estado-Membro **não pode em caso algum ser revista quanto ao mérito.**”

Divórcio: fundamentos de não reconhecimento

“O reconhecimento e a execução de decisões, atos autênticos e acordos com origem num Estado-Membro deverão ter por base o **princípio da confiança mútua**. Por conseguinte, os fundamentos do não reconhecimento **deverão ser reduzidos ao mínimo indispensável**, (...)” (RB II *ter*: cons. 55)

- Ordem pública internacional (art. 38.º/a));
- Garantia do direito de defesa (art. 38.º/b));
- Incompatibilidade de decisões (art. 38.º /c) e d)).

Resp. parentais: fundamentos de não reconhecimento

- Ordem pública internacional, atendendo ao superior interesse da criança (art. 39.º/a));
- Garantia do direito de defesa (art. 39.º/b));
- Audição de pessoa que exerce responsabilidade parental (art. 39.º/c));
- Incompatibilidade de decisões (art. 39.º /d) e e));
- Não ter sido respeitado o processo de colocação da criança noutro Estado-Membro (arts. 39.º/f) e 82.º);
- Audição da criança (art. 39.º/2).

Obrigado

joaoalmeida@fd.ulisboa.pt