



Tânia Sofia Guerreiro Rodrigues

A relevância da vontade da criança na definição do seu superior interesse

Relatório de estágio com vista à obtenção
do grau de Mestre em Direito Forense e
Arbitragem.

Orientadora:

Doutora Ana Rita Gil

Professora Auxiliar Convidada da Nova School of Law

Setembro de 2020



Tânia Sofia Guerreiro Rodrigues

A relevância da vontade da criança na definição do seu superior interesse

Relatório de estágio com vista à obtenção
do grau de Mestre em Direito Forense e
Arbitragem.

Orientadora:

Doutora Ana Rita Gil

Professora Auxiliar Convidada da Nova School of Law

Setembro de 2020

Declaração de compromisso antiplágio

Eu, Tânia Sofia Guerreiro Rodrigues, declaro que o presente relatório de estágio é resultado da pesquisa e do estudo efetuado ao longo destes meses. A utilização de contribuições ou textos alheios está devidamente mencionada, nos termos do artigo 20.º-A do Regulamento do 2.º Ciclo.

*Aos meus Pais, Jorge e Isabel,
pelo amor incondicional.*

*À minha irmã, Inês,
melhor prenda que a vida me deu.*

*Ao Daniel,
por me ensinar a amar.*

Agradecimentos

Sem dúvida que este projeto, até agora, foi um dos maiores desafios da minha vida, embora tenha sido trabalhoso, deu-me um prazer enorme em realizá-lo. Mas a verdade é que não o conseguiria concretizar se não tivesse o apoio e a ajuda das várias pessoas que me acompanharam ao longo destes meses e que contribuíram da melhor forma que sabiam para que eu pudesse dar o meu melhor.

Primeiramente, aos meus pais, por me terem educado com amor, por me terem ensinado que independentemente de conseguir, ou não, o importante é nunca desistir! Obrigada por todos os valores que me transmitiram e por estarem sempre presentes em todos os momentos da minha vida. Sem vocês não teria alcançado metade das metas. Tudo o que sou hoje devo a vocês !

À minha irmã, que desde que nasceu é o meu maior tesouro. Por partilhar comigo esta e outras aventuras, por se interessar por este trabalho e me auxiliar quando necessitei. Com este desafio quis transmitir-te que muitas das vezes não é fácil, contudo se nos dedicarmos podemos alcançar o que desejamos. Sem ti a minha vida não seria tão feliz. Obrigada por estares sempre comigo !

Ao Daniel, por ser a minha alma gémea. Tenho a sorte de te ter na minha vida, de acreditar em mim e de me dares força quando mais preciso. Mesmo não sendo a tua área, leste este projeto como se fosse teu. Obrigada por todo o amor, pelo companheirismo e pela amizade. Contigo tudo se torna simples e bonito aos meus olhos. No balançar do meu coração, oiço o nosso amor a tocar.

Às “4 amigas e um mestrado”, que foram fundamentais neste projeto e ao longo do mestrado. Melhor que ninguém, vocês sabem as diversas fases pelas quais passámos ao longo destes meses, foram momentos de angústia, stresse, mas de muita partilha. Efetivamente, sem o vosso apoio, incentivo e amizade este trabalho não teria tido o mesmo significado. Obrigada por cada palavra meninas !

À Professora Doutora Ana Rita Gil, por me ter aceite como orientanda, por toda a sua recetividade, paciência e exigência. Obrigada por todas as críticas e palavras de motivação !

Ao Excelentíssimo Sr.º Dr.º Juiz António José Barrocal Fialho, que permitiu que o acompanhasse durante cerca de seis meses no Tribunal de Família e Menores do Barreiro. Obrigada por ter sido sempre prestável e por ter partilhado comigo o seu imenso conhecimento !

Agradeço igualmente ao Excelentíssimo Sr.º Dr.º Juiz Vítor Pedro Nunes, à Excelentíssima Sr.ª Dr.ª Juíza Anabela Martins Mineiro e a todos os oficiais de justiça da secção que de alguma forma contribuíram para a realização deste projeto.

Por fim, agradeço à Dr.ª Ana Luz, pelas conversas e por sempre me ter recebido quando necessário.

Declara-se que o corpo do relatório de estágio ocupa um total de 198 777 caracteres,
inclusive espaços e notas de rodapé.

Modo de citar

O presente relatório de estágio está redigido segundo o novo acordo ortográfico, aprovado pela Resolução da Assembleia da República n.º 35/2008, de 29 de julho, à exceção das menções a autores ou a preceitos legais que se assegura a grafia originária. Estas transcrições encontram-se entre aspas, sendo que quando existe supressão de palavras numa citação usamos reticências entre parêntesis curvos – (...). Sempre que se intercale vocábulos na mesma emprega-se reticências entre parêntesis retos - [...].

A bibliografia aludida ao longo do relatório de estágio é composta por livros, monografias, artigos de obras coletivas e de revistas de diversos autores. No decorrer do presente relatório foi apenas mencionado o nome do autor, as primeiras palavras da obra e as página(s), remetendo para a totalidade da citação na lista final, encontrando-se esta organizada por ordem alfabética. Sempre que o nome de um autor esteja seguido de *et. al.* significa que a obra é constituída por mais do que um autor.

Os livros e as monografias estão mencionados da seguinte forma: nome da instituição que publica ou APELIDO, Nome do(s) autor(es), *Título da Obra*, vol./n.º, Edição, Editora, Ano, página(s).

Os artigos de obras coletivas ou de revistas estão referenciados do seguinte modo: nome da instituição que publica ou APELIDO, Nome do(s) autor(es), “Título do Artigo”, *Título da Obra Coletiva ou da Revista*, vol./n.º, Edição, Editora, Ano, página(s).

Acresce ainda, relativamente aos documentos de suporte eletrónico, a identificação do *site* no qual se acedeu à informação (Disponível em:) e a respetiva data consultada (Acedido a...).

Utilizamos *idem* quando se repete uma menção referida na nota imediatamente anterior, podendo a página ser diferente. O termo em latim *apud* é usado nas referências bibliográficas quando se transcreve uma citação indireta.

No que diz respeito à jurisprudência nacional, esta é referida da seguinte maneira: Tribunal, proc. n.º, data do acórdão, Relator(a). Enquanto que a jurisprudência internacional é feita através da menção do Tribunal, da data da decisão, do nome do caso

e do n.º da queixa. Estas encontram-se ordenadas cronologicamente. Salienta-se ainda que, ambas têm a identificação dos respetivos *links* para que possam ser consultadas.

Optou-se pela utilização do recurso itálico para realçar os termos em latim e as expressões de outros idiomas, bem como de outros vocábulos que consideramos importante destacar.

Lista de abreviaturas e siglas

AA.VV. – Autores vários

ABGB – *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch* (Código Civil Austríaco)

Ac. – Acórdão

al. / als. – alínea / alíneas

art. / arts. – artigo / artigos

BGB – *Bürgerliches Gesetzbuch* (Código Civil Alemão)

c. – contra

CC – Código Civil

CDC – Convenção sobre os Direitos da Criança

CDFUE – Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

CEEDC – Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos das Crianças

CEJ – Centro de Estudos Judiciários

Cf. – Conferir

coord. – coordenação

CP – Código Penal

CPC – Código de Processo Civil

CPP – Código de Processo Penal

CRC – Código de Registo Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

CT – Código do Trabalho

DDC – Declaração dos Direitos da Criança

DL – Decreto-Lei

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

e.g. – *exempli gratia* (por exemplo)

et. al. – e outros

EUA – Estados Unidos da América

GNR – Guarda Nacional Republicana

LPCJP – Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo

LTE – Lei Tutelar Educativa

MP – Ministério Público

n.º / n.ºs – número / números

ONG – Organização não Governamental

OTM – Organização Tutelar de Menores

p. / pp. – página / páginas

proc. – processo

RCE2201/03 – Regulamento (CE) n.º 2201/2003

RGPTC – Regime Geral do Processo Tutelar Cível

s. / ss. – seguinte / seguintes

SIC – Superior Interesse da Criança

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

TCAS – Tribunal Central Administrativo Sul

TEDH – Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

TFMB – Tribunal de Família e Menores do Barreiro

trad. – tradução

TRC – Tribunal da Relação de Coimbra

TRE – Tribunal da Relação de Évora

TRG – Tribunal da Relação de Guimarães

TRL – Tribunal da Relação de Lisboa

TRP – Tribunal da Relação do Porto

UNICEF – Fundo das Nações Unidas para a Infância

V. – ver

v.g. – *verbi gratia* (por exemplo)

vol. – volume

vs. – versus

§ – parágrafo

Resumo

No decurso do estágio curricular no Tribunal de Família e Menores do Barreiro, uma das questões que nos suscitou interesse foi a intenção de aprofundar a vontade da criança, ou seja, de que forma a sua vontade poderia contribuir para o seu superior interesse e de que modo esta seria valorizada pelo Tribunal.

Definida a ideia central do relatório, partiu-se para uma análise profunda dos processos judiciais, findos ou em curso, que abordavam esta questão.

Logo se confirmou que não se poderia analisar a vontade da criança sem antes estudar o princípio do superior interesse da criança, uma vez que este é o alicerce de todos os assuntos que integram a vida desta.

Seguidamente, examinou-se a evolução da menoridade no ordenamento jurídico português, verificando de que forma o legislador consignou às crianças zonas de autonomia para que estas pudessem desenvolver a sua personalidade, bem como as suas capacidades, com o objetivo de as mesmas tornarem-se sujeitos responsáveis e interventivos na sociedade e no seu quotidiano.

Por seu turno, para uma melhor compreensão do conceito de autonomia progressiva da criança, analisaram-se dois conceitos complementares que são fulcrais para a aplicação do princípio da audição e participação da criança – maturidade e discernimento. Estes encontram-se consagrados nos diversos diplomas analisados. Porém, o primeiro marco legal a prever os mesmos foi a Magna Carta dos Direitos da Criança, no seu artigo 12.º.

Neste sentido, realizou-se um estudo dos meios de aferição da vontade da criança, em especial a sua audição e participação, onde se fez um breve enquadramento jurídico no âmbito do direito internacional e nacional.

Procedemos ainda a apreciações teórico-práticas, quanto à forma de este princípio ser garantido na nossa ordem jurídica; às alterações provenientes da adoção do Regime Geral do Processo Tutelar Cível nesta matéria e, por último, às consequências da preterição da audição.

Por fim, a nossa análise teve como finalidade responder à questão *supra* referida, incidindo-se nos processos de promoção e proteção, no qual apresentámos três casos reais do Tribunal de Família e Menores do Barreiro.

Palavras-chave: Superior interesse da criança; Menoridade; Autonomia da vontade da criança; Audição e participação da criança.

Abstract

Over the course of the curricular internship in Barreiro's Family and Minors Court, one of the questions that raised our interest was the intention to learn thoroughly, in what way could the child will contribute to understand and achieve their superior interest and in which ways would their participation be valued by the Court.

Once defined the central guidelines of the report, we started a deep analysis of judicial proceedings - still pending or already finalised, that approached this question.

We confirmed right at the beginning that the child's will could not be analysed without studying first the definition of their best interest, as this is the foundation of everything that is a part of their life.

Then, we analysed the child's treatment evolution in the portuguese judicial system, verifying in what way did the legislator recognized autonomy to the child, so that they could develop their personality, as well as their capacities, with the purpose of becoming responsible, and sociably interventive subjects.

For a better understanding of the child progressive autonomy, we analysed two complementary concepts that are fundamental for applying the child hearing and participation principle – maturity and discernment. These are established in the several analyzed legal diplomas. However, the first legal marc to foresee those was the Convention on the Rights of the Child, in its 12th article.

Following this, we conducted a study on the means of the child will gauging, specially their hearing and participation, where we have done a brief legal framing on the national and international law scope.

We proceeded then to theoretical-practical appraisals, on how this principle is guaranteed in our legal order; to the changes that came from adopting the “Regime Geral do Processo Tutelar Cível” in this matter and, at last, to the consequences of the hearing deprecation.

Finally, our analysis goal was to answer the question pointed above, focused on the promotion and protection procedures, in which we presented three real cases decided by the Barreiro's Family and Minors Court.

Key-words: Child superior interest; Menority; Child will autonomy; Child hearing and participation.

Relatório de Estágio

Após a conclusão da componente letiva e para efeitos de obtenção do grau académico de mestre, cedo depreendi ser o relatório de estágio a opção certa e a que mais se ajustava ao meu perfil e objetivos delineados.

O estágio, objeto do presente relatório, foi realizado no Tribunal de Família e Menores do Barreiro, doravante TFMB, no período de 15/09/2019 a 2/03/2020, ao abrigo do Protocolo existente entre a Nova School of Law e o Tribunal Judicial da Comarca de Lisboa, sob a supervisão do Meritíssimo Dr. Juiz António Fialho.

No decurso dos sete meses de duração do estágio, assisti a todos os atos processuais e diligências, assim como debati a produção de prova realizada e os critérios e mecanismos de convicção e fundamentação de facto e de direito das decisões proferidas.

Por fim, tive ainda a oportunidade de participar no 1.º congresso internacional de constelações, que decorreu na Universidade Católica Portuguesa no dia 19-10-2019 e no seminário "30 Anos de Convenção: Que Cidadania para as Crianças", organizado pela CPCJ do Barreiro, no dia 21-11-2019.

Em síntese, termino esta etapa com o profundo sentimento de realização e crescimento, tanto a nível pessoal como académico. Conjugando toda a dinâmica dos trabalhos desenvolvidos no Tribunal com a vertente analítica das investigações efetuadas para a construção deste relatório, só posso concluir que foi uma experiência rica em conhecimentos.

Introdução

Com o término da licenciatura, percebi que seria uma mais valia continuar a apostar na minha formação pessoal e profissional, por isso optei pelo Mestrado em Direito Forense e Arbitragem, sobretudo por abordar o Direito da Família e das Crianças.

O presente relatório de estágio encontra-se estruturado em pirâmide invertida. Ora vejamos:

No primeiro capítulo, partiremos da análise do conceito de superior interesse da criança, enquanto fio condutor de todas as decisões onde se reporte o destino das crianças.

O segundo capítulo será dedicado ao estudo pormenorizado da menoridade, bem como do sentido e alcance do conceito de autonomia da vontade deste sujeito.

Neste sentido, ao longo da primeira parte procuraremos responder às seguintes questões - serão sempre as crianças consideradas incapazes até alcançarem os dezoito anos ou serem emancipadas? Durante a menoridade é-lhes sempre vedado o acesso ao tráfico jurídico?

Proceder-se-á, posteriormente, a um estudo da conceção de autonomia progressiva das crianças, afigurando-se pertinente a articulação com outras áreas do saber, designadamente, a Filosofia e a Psicologia.

Após elencarmos alguns dos normativos que estabelecem que à criança deve ser conferida liberdade para atuar de acordo com os seus ideais, sempre que revele ter capacidade e responsabilidade, facultando a esta uma maior independência nas suas decisões, exemplificaremos algumas das maioridades especiais que a lei reconhece a este titular de direito.

Por fim, chegaremos ao cerne do nosso relatório - meios de aferição da vontade da criança, em especial a sua audição e participação. Este terceiro capítulo subdivide-se em duas partes.

Deste modo, começaremos por contextualizar e enquadrar juridicamente a audição e participação da criança, mencionando os diversos diplomas internacionais e nacionais que consignam este direito.

Seguir-se-á para as apreciações teórico-práticas, tendo como propósito responder à seguinte questão - de que forma o princípio da participação e audição pode ser garantido?

O último subcapítulo encontra-se direcionado, essencialmente, para os processos com vista à promoção dos direitos e à proteção das crianças.

Iniciar-se-á o estudo com o enquadramento jurídico destes processos, tendo sido, posteriormente, elencado, sinteticamente, algumas das normas que nos parecem pertinentes para a caracterização do direito de audição e participação da criança.

Ainda a acrescer a esta análise, importa mencionar que este terceiro capítulo terá como objetivo principal responder à seguinte questão - de que forma o direito à participação e audição contribui para o superior interesse da criança nos processos de promoção e proteção?

A fim de se ter uma melhor perceção do tema dissertado, ao longo do relatório expusemos alguns dos casos a que pude ter acesso durante o meu estágio no TFMB, contudo, sem identificar o processo e os respetivos intervenientes.

Por fim, faremos uma breve descrição da realidade das audições das crianças no TFMB face às recomendações dos diplomas internacionais e nacionais.

CAPÍTULO I - Superior Interesse da Criança

Fazendo uma retrospectiva histórico-social da evolução dos direitos das crianças, verifica-se que estas foram, durante muito tempo, alvo de grande desproteção por parte da família e da sociedade, e de subordinação ao progenitor.

Desde logo, na Antiguidade Grega, a criança era caracterizada como um ser débil, improfícuo e pouco desenvolvida intelectualmente. Este entendimento era, também, seguido pela filosofia de Aristóteles¹.

Na Idade Média, as crianças eram equiparadas aos adultos, uma vez que não tinham qualquer espécie de apoio ou de proteção face à sua especial condição e às suas necessidades básicas.

Foi após as duas guerras mundiais que aflorou a inevitabilidade, a nível internacional, de defender e de proteger os direitos fundamentais das crianças, mormente com a proclamação mundial, em 1959, da Declaração dos Direitos das Crianças, doravante DDC, que estabelecia, na sua Base II, que “a criança deve beneficiar de uma protecção especial a fim de se poder desenvolver de uma maneira sã e normal no plano físico, intelectual, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e dignidade”².

Posteriormente, em 1989, a Assembleia Geral das Nações Unidas adota a Convenção sobre os Direitos da Criança³, doravante CDC, sendo ratificada pelo Estado Português no ano de 1990. Esta enumera um vasto conjunto de direitos fundamentais - os direitos civis e políticos, e também os direitos económicos, sociais e culturais –, ou seja, com o surgimento desta Convenção enfatizou-se a ideia de que as crianças são sujeitos de direito, conferindo-lhes um desenvolvimento físico e intelectual sadio, e reconhecendo-lhes alguns direitos relacionados com a sua liberdade, designadamente a serem informadas e ouvidas quanto às questões que lhes digam respeito.

¹“Aristóteles concebia a criança como ser inacabado, destituído de pensamento racional, incapaz de tomar decisões, dominado pelos sentidos e pelo impulso e, portanto, infeliz na medida em que era incapaz de praticar actos nobres.” Cf. MARTINS, Rosa Cândido, “Responsabilidades...”, p. 26.

²Cf. RODRIGUES, Almiro Simões, “Interesse do menor...”, p. 464.

³Esta não é somente uma declaração de princípios gerais por contraposição à DDC, dado que, uma vez ratificada, representa um vínculo jurídico para os Estados que a ela aderem. Estes devem adaptar as normas de direito interno às da Convenção, para a proteção e promoção eficaz dos direitos e liberdades nela tipificados.

De facto, com a adoção da CDC, o princípio do superior interesse da criança^{3 4}, doravante SIC, passou a ser central constituindo uma apreciação fundamental em todo o seu procedimento, encontrando-se disseminado por numerosos tratados e textos internacionais. Este consagra-se no art. 3.º, parágrafo 1 desta Convenção, cujo teor alude de forma primacial à ponderação e valorização sobre a avaliação das particularidades das crianças, com o intuito de nortear todas as suas decisões, tanto no âmbito público como privado. É importante salientar que as crianças já não são apenas simples destinatários de decisões, mas sim verdadeiros sujeitos de direito. É neste sentido que o plasmado neste artigo é reconhecido pelo Comité dos Direitos da Criança, como um dos quatro princípios⁵ gerais da Convenção, no qual deve ser sempre aplicado com os outros preceitos e direitos da criança.

O Comité dos Direitos da Criança, no seu Comentário Geral n.º 14⁶, referencia também que o SIC é um conceito com natureza tripla, ou seja, um direito basilar de orientação para as políticas públicas, um critério de decisão para o aplicador e uma regra de procedimento. Destarte, este princípio tem como propósito o desenvolvimento saudável das crianças, sendo que, para o efeito, é necessário a cooperação das famílias, do Estado e das comunidades, conforme os arts. 36.º/5, 67.º a 70.º da CRP e arts. 1877.º e ss. do CC.

³Este já era empregue em diversa legislação nacional, nomeadamente no art. 148.º da Organização Tutelar de Menores de 1978, doravante OTM, (diploma revogado pela Lei n.º 141/2015, de 08 de setembro) e no art. 1878.º do CC de 1977; e internacional, designadamente no parágrafo 2 da DDC de 1959; nos arts. 5.º/al. b) e 16.º/parágrafo 1/al. d) da Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres de 1979 e na Declaração sobre os Princípios Sociais e Jurídicos relativamente à Proteção e Bem-Estar das Crianças de 1986, principalmente no parágrafo 5, com particular enfoque à sua colocação em instituições e à adoção nacional e internacional.

⁴Relativamente a este termo, coloca-se a seguinte questão: até que ponto esta terminologia é a mais adequada?

Não obstante os diplomas legais referirem SIC, seria pertinente analisar se a expressão *melhor interesse da criança* não seria a mais adequada.

Para respondermos à questão iremos recorrer ao dicionário da língua portuguesa. Verificamos que a palavra “superior” significa “em posição mais elevada; que está acima de outro em autoridade, categoria, dignidade, etc.”; enquanto que o termo “melhor” quer dizer “de forma mais perfeita ou adequada”. Assim, o vocábulo “superior” apenas nos diz que o interesse da criança sobrepõe-se aos interesses dos demais intervenientes, mas não define qual a opção mais consentânea a aplicar. Cf. GUERRA, Paulo, “O que faz correr David?...”, p. 17; *Dicionário da Língua...*, pp. 513 e 750.

⁵Os outros três princípios fundamentais consistem na não discriminação (art. 2.º), nos direitos à vida, à sobrevivência e ao desenvolvimento (art. 6.º) e no respeito pelas opiniões da criança (art. 12.º), sendo este último analisado a posteriori. Todos estes princípios são pertinentes para a ponderação e determinação daquilo que deve ser o interesse superior da criança num contexto específico, tanto no plano individual como em grupo.

⁶Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 14..., p. 10.

Nem o legislador nem os instrumentos internacionais determinaram, no entanto, qual o entendimento a fazer de SIC, tratando-se de um conceito jurídico vago e indeterminado⁷, justamente para transigir que este se aferisse casuisticamente ao interesse de cada criança⁸.

Deste modo, o interesse de uma criança não é análogo ao de outra. Mais, este interesse não é estático, sendo suscetível de se alterar ao longo do tempo, visto que o processo de desenvolvimento de uma criança é uma sequência de estádios, com particularidades, configurações e necessidades eminentemente distintas e específicas.

Essa sequência de estádios deve ser percecionada num panorama interdisciplinar, de modo a facultar às crianças um desenvolvimento de ordem emocional, psíquico, social e moral sadio, como também o reconhecimento de alguns direitos relacionados com a sua liberdade e dignidade.

Assim, é necessário que a criança viva num meio saudável, estável, de amor e afeição, no qual se preserve e se respeite o ambiente familiar e a manutenção das relações com todos os entes (avós, tios, amigos, *inter alia*) que façam parte da sua vida; que tenha direito à educação e à saúde; aos cuidados e à proteção, ou seja, em sentido extensivo, estes critérios estão relacionados com os deveres materiais, emocionais, físicos, educacionais e básicos, tal como o afeto e a segurança; à autonomia, à liberdade e à capacidade de escolha, isto é, a possibilidade de a criança exprimir a sua vontade de acordo com a sua maturidade e discernimento; à igualdade; à identidade; *inter alia*⁹. Verificadas estas necessidades é possível assegurar, a todos os níveis, o desenvolvimento global e harmonioso da criança.

É importante referir que estas conjunturas são definidas através das próprias particularidades de cada criança, nomeadamente, a faixa etária, o sexo, o grau de maturidade, a vivência, a condição sociocultural em que esta se integra, se possui uma deficiência física ou psíquica, ou se pertence a uma minoria.

Pertencerá, portanto, aos magistrados densificar este conceito de conteúdo genérico, adotando a decisão mais consentânea ao caso em apreço, fundada nas

⁷Cf. Ac. do TRE, proc. n.º 490/14.4TMFAR-A.E1, 22-11-2018, Relator Mário Coelho.

⁸Parafraseando Hugo Manuel de Leite Rodrigues “quanto mais indeterminado for o conceito maior é a possibilidade de se alcançar o interesse do menor”. Cf. *Questões de...*, p. 70.

⁹V. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 14..., pp. 23-27.

primordiais necessidades da criança, designadamente aos níveis físico, psíquico, moral e social¹⁰. De acordo com o Ac. do TRG de 16-06-2016¹¹ “quem, na verdade, define, em cada caso, o sentido dos conceitos intencionalmente deixados vagos na lei é o tribunal, no exercício da função que lhe cabe de a interpretar e aplicar, em face das realidades concretas da vida, nos termos dos artigos 8.º, n.º 3 e 9.º, ambos do Código Civil”.

No Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República n.º 8/91¹² é ainda afirmado que: “reconhece-se o interesse do menor como a força motriz que há-de impulsionar toda a problemática dos seus direitos. Tal princípio radica na própria especificidade da sua situação perante os adultos, no reconhecimento de que o menor é um ser humano em formação, que importa orientar e preparar para a vida, mediante um processo harmonioso de desenvolvimento, nos planos físico, intelectual, moral e social. O conceito de interesse do menor tem de ser entendido em termos suficientemente amplos de modo a abranger tudo o que envolva os seus legítimos anseios, realizações e necessidades nos mais variados aspectos”.

Verifica-se, assim, que o conceito de SIC é complexo, de tal modo que, a forma mais securizante e eficiente de alcançá-lo é elencar um maior número de direitos consagrados na Convenção e nos seus Protocolos Facultativos, a fim de serem considerados essenciais para o crescimento integral da criança¹³. Destarte, é importante realçar que este princípio é um fio condutor em todas as decisões onde se reporte o destino da criança.

¹⁰Cf. Ac. do TRG, proc. n.º 1814/17.8T8CHV-A.G2, 27-09-2018, Relatora Maria Cristina Cerdeira.

¹¹V. Ac. do TRG, proc. n.º 253/10.6TMBRG-A.G1, 16-06-2016, Relator Miguel Baldaia Morais.

¹²Cf. AMORIM, Rui Jorge Guedes Faria, “O Interesse do Menor...”, p. 89.

¹³Cf. o Ac. do TRL, proc. n.º 764/11.6TMLSB-A.L1-7, 03-02-2015, Relatora Dina Monteiro.

CAPÍTULO II - O papel da vontade da criança no seu superior interesse

Subcapítulo I - Menoridade

1. No contexto Civil

O ser humano encontra-se em constante evolução. Essa evolução ocorre de forma progressiva e gradual, ou seja, o ente vai adquirindo capacidades ao longo da sua existência para reger a sua pessoa e os seus bens¹⁴. Todavia, só se constata tais circunstâncias quando este alcança uma determinada maturidade e experiência. Conexo a essas duas condições está o fator idade, depreendido como uma das razões que diferencia o fim da menoridade e o início da maioridade¹⁵.

Assim, no âmbito do direito internacional, o art. 1.º da CDC qualifica criança quem ainda não tiver completado os 18 anos. O art. 122.º do nosso CC adota semelhante solução. Na verdade, o conceito de menoridade é transversal a diferentes períodos da história.

Desde logo, no direito romano a delimitação da passagem da menoridade para a maioridade não existia. Optava-se, sim, por uma divisão em função de uma diversidade de idades, de acordo com a evolução física e psíquica do indivíduo, podendo dividir-se em várias categorias: os infantes (até aos 7 anos), os impúberes ou infantes maiores (dos 7 aos 12/14 anos, consoante se tratasse de rapariga ou rapaz, respetivamente), os púberes (dos 12/14 aos 25 anos) e os maiores¹⁶, após completarem os 25 anos.

No entanto, o direito germânico não acompanhou essa orientação, diferenciando apenas menoridade de maioridade através “do reconhecimento da aptidão para pegar em armas”¹⁷, excluindo, assim, as subdivisões estabelecidas no direito romano.

¹⁴Como explana Raimundo Queirós, “a evolução do ser humano não se processa de forma uniforme, mas através de uma evolução progressiva e gradual, com a aquisição das capacidades físicas, intelectuais, emocionais e morais próprias de cada um”. Cf. *A Responsabilidade...*, p. 15.

¹⁵Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 13-14; e MENDES, João de Castro, *Teoria Geral...*, p. 127.

¹⁶Neste quadro há que fazer distinção entre as duas categorias a que estavam sujeitos os maiores de 25 anos - *fili sui iuris* (na sua plena capacidade) ou *fili alieni iuris* (ainda dependentes à *patria potestas*), v. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 20-22 (nota 23).

¹⁷*Idem*, p. 22 (nota 24).

O direito português, atualmente, articula apenas estas duas etapas. Contudo, o critério utilizado para a divisão não foi sempre uniforme. De facto, no Livro III, Título XLI, § único das Ordenações Filipinas, regulava-se a maioridade aos 25 anos¹⁸. Já o Código de Seabra consagrava no seu art. 97.º que “são menores as pessoas de um e de outro sexo, em quanto não perfizerem vinte e um anos de idade”¹⁹. O marco dos 21 anos continuou na redação de 1966, nos arts. 122.º a 137.º, porém, com o amadurecimento antecipado das crianças, o legislador, na Reforma de 1977, sentiu a necessidade de estabelecer a maioridade aos 18 anos²⁰.

O CC contém uma noção jurídica de menoridade, *ex vi* do seu art. 122.º. A menoridade comporta um determinado ciclo da vida do indivíduo que se inicia no dia do nascimento completo e com vida, e termina até este perfazer 18 anos,.

Procederemos, neste âmbito, à caracterização das duas formas existentes – a declaração e a fixação normativa da maioridade – de passagem da menoridade à maioridade²¹.

O primeiro sistema assenta num exame casuístico das características de cada pessoa, de modo a assegurar uma atuação autónoma e independente desta, face à maturidade e experiência adquiridas. Cumpre-nos, porém, referir que embora concordemos com este modelo, no sentido em que seria o mais consentâneo a aplicar, a verdade, é que a nível prático evidencia ser um sistema que requer de um rigoroso estudo, uma vez que está em causa a avaliação das capacidades físicas e psicológicas de cada sujeito, com a consequente agravação de que o momento em que se adquire tais aptidões não é igual para todos os seres humanos. A este propósito, é de frisar que tal oscilação

¹⁸“(…) que se dá aos menores de vinte e cinco anos (...)”. Cf. “Título XLI:..., p. 623.

¹⁹*Código Civil Portuguez...*, p. 21.

²⁰A diminuição da idade da maioridade para os 18 anos originou algumas apreciações, desde logo, questionou-se a rápida evolução intelectual das crianças baseada na facilidade de obtenção de informação em consequência do aumento da escolaridade obrigatória e da influência dos média; em segundo, mencionou-se o alcance da plena capacidade a indivíduos que carecem, ainda, de dependência financeira de terceiros; por último, refutou-se a coerência entre a consagração dos 18 anos como idade da maioridade (supressão das responsabilidades parentais - art. 1877.º do CC) e a fixação de uma pensão de alimentos por parte dos pais aos filhos maiores (art. 1880.º do CC). Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 24-25 (nota 29).

Para Vítor Ferreira, as idades legais não são mais do que “marcadores normativos que a sociedade se vê obrigada a fixar, mais por uma questão de disrupção do que por outra coisa”, refletindo “as configurações culturais e históricas das sociedades do que a ideia de maturidade pessoal”. Cf. DELIMBEUF, Katya, ESTEVES, Carlos, “Nunca mais...”.

²¹Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 26-29; MENDES, João de Castro, *Teoria Geral...*, p. 128 e QUEIRÓS, Raimundo, *A Responsabilidade...*, p. 16.

não é compatível com o princípio da segurança jurídica²². Sendo este o verdadeiro busílis do sistema, seria complexo identificar o momento exato da aquisição de maturidade.

O segundo sistema traduz-se na estipulação de uma idade para aquisição da maioridade que é tipificada pela lei. É, pois, um sistema fundado num requisito geral ou fixo. Neste verifica-se, ainda, uma dicotomia entre duas possíveis soluções – a “fixação normativa rígida da idade da maioridade e a fixação gradual de várias idades correspondentes a progressivos graus de maturidade”²³.

Ao analisarmos a primeira observamos que a transição da menoridade para a maioridade se faz unicamente pela determinação exata do critério formal, a idade. Destarte, ao contrário do primeiro sistema, este emprega-se indiferenciadamente a todas as pessoas²⁴, independentemente de estas terem, ou não, um certo mínimo de desenvolvimento físico e psicológico para poderem reger a sua pessoa e dispor dos seus bens.

Depreendemos, assim, que esta também não será a mais eficiente, porquanto o ciclo de vida de um Ser Humano é constituído por diversas fases de evolução que correspondem a um processo gradual de maturação, não aflorando automaticamente de uma etapa para a outra²⁵.

Já a segunda²⁶ caracteriza-se por reconhecer a natureza gradativa das competências físicas, intelectivas, éticas e emotivas de um indivíduo. Por conseguinte, a conquista da

²²Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, p. 26.

²³*Idem*, p. 27.

²⁴Concede-se concordância aos princípios da estabilidade e da segurança jurídica. V. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, pp. 254-256.

²⁵Cf. VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral...*, p. 110.

²⁶Esta solução é seguida pelas ordens jurídicas alemã e austríaca que tipificam os 18 anos como a fronteira entre a menoridade e a maioridade, de acordo com o § 2 do BGB e o proémio do § 21 II 2 do ABGB, respetivamente.

Na primeira existem os “sujeitos menores de idade com menos de sete anos” (totalmente incapazes) e os “sujeitos menores de idade maiores de sete, mas menores de dezoito anos” (limitadamente capazes), conforme os §§ 104 e 106 do BGB. Destacamos o facto de esta interpretação não corresponder diretamente ao tema da menoridade, mas sim à questão da capacidade negocial.

Na segunda divide-se nitidamente a fase da menoridade em três etapas: kinder (quem ainda não perfez 7 anos), unmündigen (maiores de 7, mas menores de 14 anos) e mündigen (maiores de 14, mas menores de 18 anos).

A nosso ver, ambos os modelos dão relevância à natureza do ser humano, ou seja, o seu processo de desenvolvimento. Mas, em bom rigor, é o segundo que se aproxima mais à evolução gradativa do sujeito, dado que acompanha, por um lado, os diferentes patamares de autonomia existentes na menoridade e, por outro lado, as necessidades de proteção e promoção das crianças. No mesmo sentido, v. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 38-40.

maturidade e da respetiva experiência dá-se de forma conexa entre os vários graus etários²⁷. Assim sendo, esta seria um bom exemplo a seguir, por se ajustar mais à nossa sociedade e, outrossim, pela harmonização com o princípio da justiça, em virtude da melhor conformação ao processo evolutivo de cada indivíduo. Esta solução, todavia, não abona a favor do princípio da segurança jurídica²⁸.

Após o estudo efetuado sobre os diferentes métodos de aplicação da maioria, podemos afirmar que a maior parte dos ordenamentos jurídicos acolheu um sistema de fixação normativa da maioria²⁹, incluindo Portugal. É neste contexto que nos debruçaremos de seguida, referindo somente a nossa ordem jurídica.

O legislador português, ao adotar o modelo da fixação normativa rígida da maioria, pretendeu ultrapassar algumas das suas vicissitudes, mormente a sua rigidez. Para tal, facultou mecanismos³⁰ de autonomia, nomeadamente, a audição e a participação da criança relativamente aos assuntos que lhe digam respeito³¹.

Como defende Luís A. Carvalho Fernandes, neste assunto a ordem jurídica portuguesa é um “sistema rígido mitigado”³².

Embora concordemos com o autor, cabe-nos salientar que, independentemente da fixação de uma idade limite para a maioria e da atribuição de mecanismos de autonomia, é necessário compreender que o ser humano está em constante evolução, sendo importante adaptar essa realidade à nossa legislação. Neste sentido, o processo de desenvolvimento até à maioria deveria concretizar-se pela existência de diferentes graus etários que correspondessem à efetiva maturidade da criança naquele período de tempo³³.

²⁷*Idem*, p. 28 e QUEIRÓS, Raimundo, *A Responsabilidade...*, pp. 16-17.

²⁸Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, p. 28.

²⁹Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 256 e MENDES, João de Castro, *Teoria Geral...*, p. 128.

³⁰Contudo, a atribuição destes não garante, na perspetiva de Rosa Martins, os requisitos do princípio da justiça e do princípio da segurança jurídica. Cf. *Menoridade...*, p. 37.

³¹Iremos analisar ulteriormente.

³²Cf. *Teoria Geral...*, p. 257.

³³Conforme a análise previamente realizada ao direito civil comparado, o art. 2.º do ECA, Lei n.º 8.069, de 13-07-1990, consagra “criança (...) a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.”

2. Capacidade Jurídica

O Código de Seabra, no seu art. 1.º, não diferenciava personalidade jurídica de capacidade jurídica, dispondo que “só o homem é susceptível de direitos e obrigações. Nisto consiste a sua capacidade jurídica, ou a sua personalidade”³⁴. *A contrario*, o nosso CC atual prevê a distinção entre esses dois conceitos, nos arts. 66.º/1 e 67.º, respetivamente.

Mas antes de abordarmos especificamente a noção de capacidade jurídica, iremos analisar sucintamente o conceito de personalidade jurídica.

Deste modo, a personalidade jurídica³⁵ é inata à pessoa, isto é, a característica que o Direito reconhece às pessoas humanas desde o seu nascimento completo e com vida (art. 66.º/1 do CC), não podendo rejeitá-la, condicioná-la, restringi-la ou excluí-la.

A este propósito, a suscetibilidade de ser titular de direitos e obrigações, e de situações jurídicas ativas e passivas resulta da qualidade de se ser pessoa³⁶.

A CRP no seu art. 1.º elege a pessoa humana como o bem superior do ordenamento jurídico português, ao determinar que a República Portuguesa assenta no valor inalienável da Dignidade Humana. Daí resulta a estatuição dos vários direitos de personalidade³⁷ e o fortalecimento da tutela jurídica dos mesmos³⁸. Tal como aludem os arts. 12.º/1 e 13.º do citado diploma - “todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição” e “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei”, respetivamente.

No quadro da Teoria Geral do Direito Civil, a capacidade jurídica emerge da aquisição da personalidade.

De acordo com o art. 67.º do CC, “as pessoas podem ser sujeitos de quaisquer relações jurídicas, salvo disposição legal em contrário: nisto consiste a sua capacidade jurídica”. Neste âmbito, temos uma noção quantitativa, por outras palavras, é a “medida de direitos e vinculações de que cada pessoa é suscetível”³⁹ não podendo ser renunciada,

³⁴Código Civil Portuguez..., p. 3.

³⁵Concede-se automaticamente às pessoas singulares e finda com o decesso, nos termos do art. 68.º do CC.

³⁶Cf. VASCONCELOS, Pedro Pais de, *et. al.*, *Teoria Geral...*, pp. 37-39.

³⁷V. art. 70.º e ss. do CC.

³⁸Cf. SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de, *O Direito...*, pp. 96-97.

³⁹SILVA, Rui, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 65.

segundo o art. 69.º do CC. Esta consente em duas vertentes^{40 41} – a capacidade de gozo e a capacidade de exercício.

Expondo simplificadamente, a capacidade de gozo funda-se na titularidade de direitos ou situações jurídicas de uma pessoa, ou seja, aquilo que se pode ter, beneficiar ou gozar; enquanto que a capacidade de exercício (designada, outrossim, por capacidade de agir) traduz-se na faculdade de o ente executar pessoalmente e livremente esses direitos ou situações jurídicas do qual é titular⁴², exceto se for inviabilizado por lei.

Por conseguinte, a capacidade de gozo afigura-se mais ampla do que a capacidade de exercício, sendo possível que um indivíduo possa ter a primeira, mesmo que a segunda se encontre restrita.

Acresce que, as pessoas maiores de idade, com plena posse das suas capacidades de gozo e de exercício (arts. 66.º/1 e 130.º e ss. do CC), não são as únicas a serem titulares de direitos e de estarem adstritas a vinculações. De facto, os menores de idade também possuem capacidade de gozo, embora limitada, e padecem de uma incapacidade para a execução pessoal e autónoma desses direitos ou situações jurídicas do qual são titulares, sendo o seu suprimimento sempre em seu benefício⁴³.

3. Incapacidade por menoridade

Para melhor entendermos este regime é importante recordar o que levou o legislador a estipular a menoridade como uma incapacidade jurídica. A menoridade versa sobre uma situação de dependência relativamente a outros sujeitos, dado as crianças ainda não possuírem a plenitude do seu desenvolvimento e, por isso, não serem ainda aptas a exercer autónoma e livremente os seus interesses⁴⁴. Por esse facto, os seus atos não são ainda aceites a gerar efeitos jurídicos. Em regra, só com a aquisição da maioridade ou da

⁴⁰Ambas serão fundamentais para se compreender quais as incapacidades das crianças, que versaremos ulteriormente.

⁴¹No ordenamento jurídico anglo-saxónico defende-se um conceito uno que insere a capacidade jurídica e a capacidade de agir. Logo, não existe diferenciação entre a capacidade de ser titular de direitos e de estar adstrito a vinculações. Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, p. 56.

⁴²Cf. SILVA, Rui, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 66 e SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de, *O Direito...*, p. 309.

⁴³Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, p. 67.

⁴⁴Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 122.º - Menores”..., p. 266.

emancipação é que estas alcançam a faculdade de intervir no tráfico jurídico, *ex vi* do 130.º, 132.º e 133.º do CC.

3.1. Corolários da menoridade na capacidade de gozo

Quando falamos de capacidade de gozo das crianças, referimo-nos à suscetibilidade de serem sujeitos de quaisquer direitos e de estarem adstritas à generalidade das obrigações. A essa capacidade correspondem algumas limitações na realização de certos atos de índole exclusivamente pessoal⁴⁵, nomeadamente, não lhes ser conferido os direitos de celebrar o casamento nem de perfilhar antes dos 16 anos, *ex vi* dos arts. 1601.º/al. a) e 1850.º/1, ambos do CC; e às crianças não emancipadas a privação ao direito de testar, nos termos do art. 2189.º/al. a) do CC. Para além disso, estas últimas não podem desempenhar funções relativas ao exercício das responsabilidades parentais, designadamente, a representação do filho e a administração dos seus bens, conforme o art. 1913.º/2 do CC.

Posto isto, iremos estudar cada uma das delimitações.

A Convenção Europeia dos Direitos do Homem, doravante CEDH, estipula no seu art. 12.º que “a partir da idade núbil, o homem e a mulher têm o direito de casar-se e de constituir família, segundo as leis nacionais que regem o exercício deste direito”.

O art. 1600.º do CC consagra que todos têm capacidade para contrair casamento, salvo se observar na lei algum dos impedimentos matrimoniais. Efetivamente, e de acordo com o cerne da questão, a al. a) do art. 1601.º do mesmo diploma, apresenta um impedimento dirimente absoluto que se traduz na incapacidade nupcial antes dos 16 anos. Tal restrição aflora da ausência de capacidade natural⁴⁶ da/s parte/s.

No atual Direito Civil português, se após os 16 anos for celebrado um contrato de casamento, a incapacidade da criança pode findar dando origem ao regime da

⁴⁵Trata-se de atos que não podem ser executados por outro interveniente em nome da criança, como também não podem ser praticados pelo incapaz através de outro instituto. Por outras palavras, estas incapacidades de gozo são insupríveis, conduzindo à nulidade dos negócios jurídicos, salvo disposição em contrário.

⁴⁶Nas palavras de Rosa Martins a capacidade natural é a “capacidade de querer e entender as implicações jurídico-sociais do casamento, mas também a capacidade sexual”. Portanto, “não basta atender ao grau de desenvolvimento” da criança, é absolutamente necessário ter em apreço o valor jurídico-social do ato cuja a prática está em causa. Cf. *Menoridade...*, p. 72 (nota 151) e p. 123.

emancipação, nos termos estatuídos do art. 132.º do CC. Este termo advém unicamente do casamento consistindo na alteração do estado civil desta para menor emancipada, atribuindo-lhe, assim, uma capacidade genérica de exercício (art. 133.º do CC). Note-se que, não obstante se igualar à condição de maior, a criança até completar os 18 anos (art. 122.º do CC) permanece menor, beneficiando do estatuto de proteção, *e.g.*, nos quadros de pornografia infantil e de exploração de crianças para fins sexuais^{47 48}.

Neste enquadramento, cabe-nos aludir que a emancipação para ser *plena* tem de obedecer algumas formalidades, afora o requisito do art. 1601.º/al. a) do CC. Portanto, é fulcral que exista a aquiescência dos progenitores que desempenham o exercício das responsabilidades parentais ou do tutor para contrair casamento, nos termos dos arts. 1612.º/1 do CC, 149.º e 150.º do Código do Registo Civil, doravante CRC. Caso não seja consentido pode-se solicitar o seu suprimento judicial se se verificar motivos justificativos e se a criança apresentar suficiente maturidade física e psicológica, previsto nos arts. 1612.º/2 do CC e 149.º/1 e 257.º/1, ambos do CRC.

Por seu turno, o art. 133.º do CC estabelece uma ressalva que versa sobre a não autorização do casamento ou a não obtenção do respetivo suprimento judicial⁴⁹, isto é, a criança fica dependente da sanção plasmada no art. 1649.º do CC, no entanto é na mesma emancipada. Em bom rigor, estamos perante uma emancipação *restrita*, porquanto mesmo que o casamento não seja consentido, é legal.

Contudo, existe uma limitação quanto à capacidade genérica de exercício de direitos da parte da criança, pois esta não pode levar a cabo livremente a administração dos seus bens⁵⁰, cabendo essa aos sujeitos que exercem o exercício das responsabilidades parentais. O menor emancipado apenas pode reger a sua pessoa.

⁴⁷Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 133.º...”, p. 292.

⁴⁸O Comité das Nações Unidas para os Direitos das Crianças no relatório de 31 de maio de 2019 recomenda, na al. c) do ponto 33, que Portugal deixe de prever o casamento antes dos 18 anos, na medida em que este regime incentiva à venda, à exploração sexual e/ou ao abuso sexual de crianças. Cf. Comité dos Direitos da Criança, *Guidelines regarding...*, p. 8.

⁴⁹Estamos perante um impedimento impediante (art. 1604.º/al. a) do CC), no qual se aplica as sanções especiais tipificadas nos arts. 1627.º e 1649.º, ambos do CC.

⁵⁰São todos os bens que a criança “leve para o casal ou que posteriormente lhe advenham por título gratuito até à maioridade, mas dos rendimentos desses bens ser-lhe-ão arbitrados os alimentos necessários ao seu estado”, conforme o art. 1649.º/1 do CC. “Os bens subtraídos à administração do menor são administrados pelos pais, tutor ou administrador legal, não podendo em caso algum ser entregues à administração do outro cônjuge durante a menoridade do seu consorte; além disso, não respondem, nem antes nem depois da dissolução do casamento, por dívidas contraídas por um ou ambos os cônjuges no mesmo período”, segundo o n.º 2 do mesmo artigo.

Segundo o art. 1850.º do CC, os maiores de 16 anos têm capacidade para perfilhar, não sendo exigido o consentimento do representante legal. A perfilhação reside no ato pessoal e livre de um indivíduo de forma a assumir legalmente a paternidade de um filho nascido ou concebido fora do casamento, tipificado nos arts. 1847.º e 1849.º do CC.

Deste modo, o legislador ao fixar o critério dos 16 anos pressupõe que a partir dessa idade a criança já possua capacidade natural para entender, na sua plenitude, os efeitos que advém da perfilhação. Este dever jurídico de perfilhar traduz-se no interesse público conexo à estrutura familiar básica da comunidade e no direito pessoal da criança a constituir família⁵¹. Com efeito, antes dos 16 anos as crianças carecem de uma capacidade para a prática desse ato, visto que para o legislador estas ainda não congregam discernimento suficiente para uma incumbência eficiente da perfilhação.

Entende-se por testamento o “acto unilateral e revogável pelo qual uma pessoa dispõe, para depois da morte, de todos os seus bens ou de parte deles”, nos termos estatuídos no art. 2179.º/1 do CC.

No que concerne à capacidade testamentária ativa, esta adquire-se aos 18 anos, sendo que o art. 2188.º do CC estipula que todos podem testar, salvo se forem considerados incapazes. Portanto, o legislador elenca taxativamente todas as situações de incapacidade, *inter alia*, a menoridade do testador⁵².

Todavia, antes do cômputo da maioridade, a criança pode obter plena aptidão para testar caso seja emancipada, como tipifica o art. 132.º do CC. Enquanto que à criança não emancipada é-lhe interdita a faculdade de testar, por força do art. 2189.º/al. a) e do 1601.º/al. a), ambos CC. Deste modo, não pode dispor dos seus bens *post mortem* por testamento.

Assim sendo, podemos concluir que estas três incapacidades carecem de um nível de maturidade e experiência da criança, dado esta não reunir, ainda, as condições

Portanto, para impedir uma administração abusiva ou excessiva do cônjuge, o legislador instituiu este artigo, cuja finalidade consiste na proteção da criança. Mais, este preceito, de caráter sancionatório, permite uma interpretação restrita, no sentido de excluir os atos de disposição uma vez que estes podem causar um maior dano no património da criança, ao invés dos atos de administração. Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, pp. 262-263 e SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 133.º...”, p. 293.

⁵¹Cf. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, pp. 75-76 (nota 160).

⁵²*Idem*, p. 80 (nota 167).

necessárias para atuar de acordo com o seu superior interesse⁵³. Sublinhamos, pois que, o intuito crucial desta disciplina jurídica é a proteção dos interesses da criança.

3.2. Corolários da menoridade na capacidade de exercício

Quando falamos de incapacidade de exercício de direitos, consagrada no art. 123.º do CC, referimo-nos à incipiente experiência de vida das crianças, que se reflete na ausência de maturidade a nível físico e psicológico para regerem os seus próprios interesses. Com efeito, estamos perante um regime de incapacidade genérica de exercício, o que se traduz, em princípio, na impossibilidade de praticar atos patrimoniais e atos pessoais⁵⁴, segundo o entendimento tradicional.

Verifica-se, todavia, que a lei admite uma diversidade de atos adequados à capacidade natural⁵⁵ de cada criança, antes de esta perfazer os 18 anos. Poderemos dizer, assim, que o acesso ao tráfico jurídico, o direito à autodeterminação e à autorregulamentação devem ser paulatinamente reconhecidos, com o propósito de estes não aflorarem subitamente ao atingir a maioridade.

Expostas estas breves considerações passemos à análise das exceções⁵⁶ plasmadas no art. 127.º/1 do CC⁵⁷.

⁵³Na opinião de Rosa Martins “não são (...) admissíveis restrições à capacidade jurídica, em razão da idade. (...) A idade revela-se, então, como factor irrelevante no que respeita à capacidade jurídica”. Existe, no entanto, uma nuance que se deve enfatizar, quanto à capacidade jurídica das crianças, que se prende com a suscetibilidade de estas serem sujeitos de quaisquer direitos, exceto se não forem inviabilizadas devido à sua faixa etária. Cf. *Menoridade...*, pp. 86-89 (notas 178 e 179).

⁵⁴V. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral...*, p. 228. A autora Maria Clara Sottomayor acrescenta que, em virtude de esta incapacidade se apresentar excessivamente rígida no sentido de nortear a atuação das crianças, também é inapta no âmbito pessoal, ou seja, não diz respeito ao exercício de direitos fundamentais nem aos direitos de personalidade. Cf. “Artigo 123.º...”, p. 268.

Discordando dos autores, Rabindranath Capelo de Sousa interpreta a norma do art. 123.º do CC restritivamente, constatando capacidade de exercício no campo pessoal. V. *O Direito...*, pp. 170-171 (nota 259a).

⁵⁵Consideramos oportuno referir que, sendo a menoridade um estado progressivo, as crianças através do seu desenvolvimento físico e psicológico “vão adquirindo autonomia e capacidade de decisão” antes de completarem os 18 anos, considerando-se, assim, autónomas e idóneas para serem titulares de direito e praticarem certos direitos. Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Temas de...*, p. 59 e RIBEIRO, Alcina da Costa, “Autonomia da...”, p. 16.

⁵⁶É necessário reportar que sendo estas uma das exceções mais significativas à incapacidade de agir da criança, não são as únicas, uma vez que ao longo do CC é possível encontrar-se outros exemplos, como iremos analisar ulteriormente.

⁵⁷Mesmo sendo esta exceção bastante abrangente, Rosa Martins considera-a incompatível com a “realização do direito à autodeterminação da criança e do adolescente”, pugnando pela inversão do princípio da incapacidade por menoridade, isto é, deve-se reconhecer uma capacidade geral de agir à criança para a realização de qualquer ato no domínio pessoal ou patrimonial, ao invés de uma capacidade de agir especial,

A consagração das als. a) e c) justifica-se com a possibilidade de a criança efetivar nos termos legais um contrato de trabalho ou um contrato relativo a uma atividade remunerada⁵⁸. Enquanto que a al. b) está sujeita apenas à capacidade natural da criança para a realização de atos da vida corrente. Acresce que, conquanto este preceito diga respeito somente aos atos de caráter patrimonial, pode empregar-se analogicamente a atos pessoais, *v.g.*, uma criança pode assentir uma intervenção médica de rotina – desinfeção de uma ferida -, na condição de possuir capacidade natural⁵⁹.

A al. a) do referido preceito estipula que quem tiver mais de 16 anos tem aptidão para realizar atos de administração ou de disposição de bens provenientes do seu trabalho. Desta forma, a criança tanto pode reger e dispor, livremente, do seu vencimento, como dos bens que obtenha dele. A esta norma deve associar-se o art. 1888.º/1/al. d) do CC, no qual se exclui a administração dos pais quanto aos “bens adquiridos pelo filho maior de 16 anos pelo seu trabalho”⁶⁰. É de ressaltar que até a criança perfazer essa idade, compete aos pais a administração dos bens desta, segundo o art. 1895.º/1 do CC, *a contrario sensu*. Mais, em caso de necessidade, as crianças poderão ter de cooperar financeiramente para os encargos da vida familiar, de acordo com o art. 1874.º/2 do CC. Assim sendo, os pais poderão utilizar a remuneração do filho, com o escopo de satisfazerem “as despesas com o sustento, segurança, saúde e educação deste, bem como, dentro dos justos limites, com outras necessidades da vida familiar”, nos termos do disposto do art. 1896.º/1 do mesmo Código⁶¹.

Relativamente à al. c), a lei reconhece duas espécies de atos, os alusivos à atividade profissional⁶² e os referentes a essa profissão que, apesar de não se encontrarem incorporados na relação jurídica profissional, lhe são intrínsecos, *e.g.*, a compra de indumentária característica da profissão.

para a execução de um certo ato, como consigna excecionalmente a nossa ordem jurídica (*v.g.* capacidade para casar ou perfilhar). Cf. *Menoridade...*, pp. 107 e ss.

⁵⁸Porém, a capacidade da criança para celebrar um contrato de trabalho e receber a respetiva retribuição depende de determinados requisitos, designadamente, os estatuídos no art. 70.º do CT, em consonância com o art. 68.º do mesmo diploma, que refere as condições necessárias para que esta seja admitida ao trabalho. Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 267 e SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 127.º...”, p. 280.

⁵⁹Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 127.º...”, p. 282.

⁶⁰Serve de exemplo uma criança querer mercar um bem ou aplicar financeiramente o seu rendimento. Cf. CARVALHO, Jorge Morais, “Artigo 127.º...”, p. 155.

⁶¹Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 127.º...”, p. 281.

⁶²Suponhamos que uma criança tenha obtido o consentimento para promover uma marca ou fazer um anúncio num canal de televisão. Os contratos (*v.g.* publicidade, *merchandising*, presenças em eventos, *inter alia*) que efetivar nesse domínio serão válidos. Cf. CARVALHO, Jorge Morais, “Artigo 127.º...”, p. 156.

Neste sentido, o ordenamento jurídico português requer a aquiescência dos representantes legais da criança para a validação dos atos correspondentes ao desempenho da profissão. Mas como menciona doutamente Maria Clara Sottomayor⁶³, esta exigência opõe-se aos princípios adotados pela reforma de 1977, “que reconhecem autonomia aos filhos na organização da sua vida”, art. 1878.º/2, *in fine* do CC, assim como ao CT, que dispõe que o contrato de trabalho celebrado por criança que “tenha completado 16 anos de idade e tenha concluído a escolaridade obrigatória ou esteja matriculado e a frequentar o nível secundário de educação” é válido, *ex vi* do art. 70.º/1. Em harmonia com a unidade do sistema jurídico, plasmada no art. 9.º/1 do CC, esta alínea deve ser interpretada como não sendo exigido, nas circunstâncias *supra* aduzidas, o consentimento dos representantes legais para os atos referentes à atividade profissional, sendo apenas suficiente que estes não se oponham.

Acresce que, o art. 127.º/2 do CC consagra um regime especial, que se traduz na responsabilidade pelas dívidas provenientes dos atos consagrados na al. c) do n.º 1 do citado preceito, sendo que apenas respondem os bens que a criança dispuser livremente, isto é, tudo o que alcançar pelo seu trabalho. Portanto, esta limitação da responsabilidade patrimonial leva à formação de um património separado, impedindo “prejuízos patrimoniais não calculáveis para o menor”⁶⁴.

Por fim, no que concerne à al. b), esta corresponde a um conjunto de atos dos quais a criança pode produzir *per se*, pessoal e livremente, não carecendo de representação legal. Destarte, entende-se como “negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor”, os que apenas envolvam “despesas, ou disposições de bens de pequena importância”, dado depender da destreza, maturidade e discernimento deste. Esta alínea exhibe uma maior abrangência e flexibilidade de situações⁶⁵.

Esta norma destina-se à maioria das crianças, embora “possa não ter sempre o mesmo alcance para” todas. Elenca concomitantemente três pressupostos, que se adaptam às várias etapas da vida destes sujeitos⁶⁶.

Iremos agora clarificar estes conceitos indeterminados da al. b).

⁶³Cf. “Artigo 127.º...”, p. 281.

⁶⁴Cf. HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte...*, p. 323.

⁶⁵*Idem*.

⁶⁶Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 262.

Quanto aos negócios da vida corrente da criança, a doutrina considera como tal os atos que se configuram pela sua normalidade e simplicidade, e cuja prática acontece amiúde na vida quotidiana desta, consoante a fase específica de evolução⁶⁷. A título de exemplo, pode uma criança de 7 anos fazer um empréstimo de um livro na biblioteca da escola ou pode uma criança de 11 anos dirigir-se a uma padaria e comprar pão. A *contrario*, Jorge Morais Carvalho⁶⁸ defende que não é necessário que os negócios próprios da vida corrente de uma criança sejam frequentes, podendo inclusive, ocorrer uma única vez, desde que se considerem normais na vida desta face à idade em que os efetuou.

Já no que tange à capacidade natural, esta tem uma índole subjetiva e relativa, sendo a sua aferição casuística, ou seja, reside na autonomia privada de cada criança. Estão em causa as aptidões intelectuais e volitivas desta, permitindo que uma mesma ação se considere anulável ou válida, consoante seja levada a cabo por uma criança de 8 anos ou de 16 anos⁶⁹. É neste seguimento que, em regra geral, se constata que a capacidade natural pode ser proporcional à idade de uma pessoa.

Por último, temos as “despesas, ou disposições de bens de pequena importância”. Este caso não é entendido de igual modo por todos os autores. Por um lado, há quem o classifique como objetivo e absoluto, isto é, o conceito de pequena importância deve ser ponderado de acordo com as despesas ou bens abrangidos, *e.g.*, um jovem milionário, de 16 anos, que compre uma casa não constitui um dispêndio de pequena importância⁷⁰.

Por outro lado, existem autores que reputam que este requisito é objetivo e subjetivo, estando por isso em causa a condição económica ou social da criança⁷¹, *v.g.*, uma criança de 14 anos efetua um gasto de 200€ com jogos para a *playstation*. Esta despesa pode ser ou não considerada de pequena importância dependendo do nível socioeconómico da criança e dos pais⁷².

⁶⁷Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 127.º...”, p. 282.

⁶⁸Cf. “Artigo 127.º...”, p. 155.

⁶⁹Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 266.

⁷⁰*Idem*; SILVA, Rui, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 96.

⁷¹Cf. LIMA, Pires de, *et. al.*, *Código Civil...*, p. 140; HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte...*, p. 324. Contudo, Raúl Guichard Alves considera que esta não é a perspetiva mais equitativa, dado que discrimina as crianças que se encontram num contexto económico e social desprivilegiado, tendo como efeito um universo de autonomia mais limitado. Cf. “Sobre a...”, pp. 135-136.

⁷²Cf. CARVALHO, Jorge Morais, “Artigo 127.º...”, p. 155.

4. Suprimento da incapacidade de exercício

Como se disse anteriormente, as crianças carecem de capacidade de exercício de direitos, sendo-lhes impossibilitada a maior parte das atuações no tráfico jurídico. O nosso ordenamento jurídico, contudo, admite que essa incapacidade seja suprida.

A este propósito, cabe-nos diferenciar entre formas e meios de suprimento da incapacidade.

Nas palavras do autor João de Castro Mendes⁷³, as formas de suprimento constituem os “modos de agir para o exercício lícito de direitos e cumprimento lícito de deveres por quem o não pode fazer pessoal e livremente”, ao passo que os meios de suprimento consistem em “situações organizadas pelo direito para fazer face aos problemas suscitados pela impossibilidade de o titular do direito ou do dever agir por si exercendo-o ou cumprindo-o”.

4.1. Formas de suprimento

Note-se que as formas de suprimento dividem-se em dois institutos – a representação⁷⁴ e a assistência.

A representação⁷⁵ traduz-se na atuação de um sujeito designado pela lei que, nos limites dos poderes que lhe incumbem, substituirá o incapaz, de modo a que o exercício

⁷³Cf. *Teoria Geral...*, p. 134.

⁷⁴Neste ponto referimo-nos à representação legal e não à representação voluntária. Enquanto que a primeira tem a sua origem na lei, incluindo as situações de representação das crianças no contexto das responsabilidades parentais e da tutela; a segunda tem como causa a negociação e a atribuição voluntária, a uma terceira pessoa, de poderes de representação para atuar em seu nome – procuração. Cf. SILVA, Rui, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 98 (nota 129) e VASCONCELOS, Pedro Pais de, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 334.

⁷⁵Na opinião de Rosa Martins, as formas de suprimento da incapacidade de exercício devem ser ajustadas de acordo com a capacidade natural da criança. É neste sentido que defende que a representação legal não é o mecanismo mais apropriado às diversas fases de desenvolvimento desta, mas sim o instituto da assistência, visto versar “numa forma de educar para a autonomia. Com efeito, os pais (ou o tutor), ao darem a sua autorização para a actuação do adolescente ou ao recusarem-na, estão a cumprir a sua tarefa educativa, na medida em que o adolescente apenas poderá validamente realizar aqueles actos que eles considerem convenientes do ponto de vista educativo”.

Com base neste fundamento, a autora apresenta um modelo ternário que se traduz em três etapas da menoridade - a infância (desde o início de vida até aos 7 anos), a pré-adolescência (dos 7 aos 14 anos) e a adolescência (dos 14 aos 18 anos). Assim, cada etapa corresponderia a um sistema diferenciado - representação legal estrita, representação legal mitigada e assistência, respetivamente.

No domínio pessoal do “cuidado parental”, o foco centra-se no poder-dever de educação e numa permanente promoção da evolução gradual da criança e dos seus direitos de participação. Deste modo, a autora compreende que a atividade dos pais constitui “inicialmente como um poder de direcção do filho

dos seus direitos e o cumprimento das suas obrigações não deixem de ser praticados, *ex vi* do art. 258.º do CC.

Excecionalmente, prevê-se a assistência⁷⁶ como forma de suprimento da incapacidade de exercício da menoridade. Neste instituto é o próprio incapaz que atua de acordo com a sua vontade, sendo apenas necessário a obtenção da autorização ou da confirmação do seu assistente, ou que este o auxilie, para que os atos sejam válidos.

Concordamos, assim, com Manuel A. Domingues de Andrade quando afirma que “a função do representante é activa. A do assistente é apenas (...) completiva da vontade do assistido”⁷⁷.

4.2. Meios de suprimento

4.2.1. Responsabilidades Parentais

A aceitação da criança como sujeito de direito provocou uma alteração na sua condição no seio familiar, conduzindo a uma acentuada evolução da conceção do vínculo pais-filhos.

Desde a primeira versão do CC até à implementação da Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, utilizava-se o termo “poder paternal”⁷⁸ transmitindo uma ideia hierarquizada de família, em que o pai, como patriarca, possuía ilimitadamente de poderes sobre os filhos. Este entendimento foi superado, dado simbolizar desigualdade entre géneros e por remeter a uma ideia de sujeição sobre a criança.

infante e pré-adolescente, para se transformar num poder de controlo e apoio do filho adolescente”. Cf. *Menoridade...*, pp. 124-129 e 230.

⁷⁶Como exemplos, a doutrina indica a constância do casamento por crianças a partir dos 16 anos e o contrato de trabalho. No nosso ponto de vista, somente o contrato de trabalho pode ser considerado uma situação de assistência, por versar, na realidade, uma incapacidade de exercício em virtude da idade. Logo, a criança até completar os 18 anos tem a sua capacidade restringida, ou seja, neste caso, só com a autorização dos “representantes legais” ou com a não oposição destes, dependendo da idade e da formação escolar que esta tenha, é que se considera o contrato válido, nos termos do art. 70.º/1 e 2 do CT. Sobre este tema v. MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade...*, p. 93 (nota 199).

Quanto ao casamento, a lei concede à criança maior de 16 anos plena capacidade de decisão para a prática do ato. Considera-se, assim, o contrato válido, independentemente da aquiescência dos progenitores ou do tutor, ou do seu suprimento. Mais, trata-se de uma “maioridade especial”, este conceito será apresentado, com a profundidade devida, a posteriori. V. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral...*, p. 231 (nota 255).

⁷⁷Cf. *Teoria Geral...*, p. 72.

⁷⁸Esta denominação, porém, ainda permanece em alguma legislação, nomeadamente nos arts. 124.º, 125.º, 318.º, 1920.º-B, 1921.º do CC.

Por eminente influência da Recomendação n.º R (84) sobre as Responsabilidades Parentais de 28 de fevereiro de 1984, aprovada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa, atualmente, emprega-se a expressão “responsabilidades parentais” que sublinha melhor a finalidade da proteção e da promoção das crianças nas distintas etapas de autonomização. Portanto, ambos os progenitores têm a incumbência de proteger os filhos das vicissitudes que possam surgir na vida destes, mas também promover, mediante as suas faculdades, as necessárias condições para o desenvolvimento integral da criança, nos termos dos arts. 18.º/1 e 27.º/2 da CDC; 1878.º/1 e 1885.º/1 do CC; 26.º e 36.º/5 e 6 da CRP.

As responsabilidades parentais configuram o meio primordial de suprimento da incapacidade da menoridade, no disposto do art. 124.º do CC⁷⁹. Por outro lado, são consideradas⁸⁰ “o conjunto dos poderes e deveres destinados a assegurar o bem-estar moral e material do filho, designadamente tomando conta da sua pessoa, mantendo relações pessoais com ele, assegurando a sua educação, o seu sustento, a sua representação legal e a administração dos seus bens”. Na doutrina reconhecem-se como poderes funcionais. Estes atendem principalmente ao interesse da própria criança, não desvalorizando, no entanto, os interesses dos progenitores desde que não se sobreponham aos interesses da primeira. Daí referir-se que estamos num período filiocêntrico⁸¹.

As responsabilidades parentais são, de facto, automáticas e indisponíveis da filiação, não podendo os progenitores renunciá-las ou transmiti-las, *ex vi* dos arts. 1699.º/1/al. b) e 1882.º do CC⁸².

Estas referem-se a uma pura obrigação dos pais para com os filhos, consignada nos arts. 36.º da CRP e 1878.º/1 do CC, compreendendo os poderes-deveres no âmbito pessoal e no âmbito patrimonial destes.

O primeiro plano abrange, nomeadamente, os poderes-deveres de guarda, os progenitores têm a obrigação de zelar pelo bem-estar do/s filho/s, nos termos dos arts.

⁷⁹V. Ac. do TCAS, proc. n.º 2530/15.0BELSB, 30-03-2017, Relatora Catarina Jarmela.

⁸⁰FIALHO, António José, *Guia Prático...*, p. 68.

⁸¹Diferentemente do conceito da época pré-filiocêntrica, cujo poder paternal centrava-se no interesse dos progenitores, incidindo num autêntico direito subjetivo destes, que tinha como causa “a pessoa do filho”. Cf. PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito...*, p. 219.

⁸²Ressalta-se o instituto da adoção, porquanto neste caso não se sucede uma transferência das responsabilidades parentais, mas uma cessação das responsabilidades dos progenitores biológicos e, consequentemente, uma delegação *ex novo* aos progenitores adotivos. *Idem*, p. 216.

1887.º e 1878.º/1 do CC; de dirigir a educação⁸³, no disposto do art. 36.º/5 da CRP e no art. 1885.º do CC, destacando-se o n.º 2 que referencia que os progenitores devem facultar aos filhos, com capacidade diminuída física e psicológica, adequada instrução geral e profissional; de escolher a educação religiosa dos filhos que ainda não completaram os 16 anos, à luz do art. 1886.º do CC; os deveres de respeito, auxílio e assistência, em conformidade com os arts. 1874.º/1 e 1878.º/2 do CC. Conexo a estes, está o dever de obediência (art. 128.º e o proémio do art. 1878.º/2 do CC), e a autonomia da criança (art. 1878.º/2, *in fine* do CC); *inter alia*.

Relativamente ao segundo plano, este engloba, designadamente, o poder-dever de representação⁸⁴ dos filhos, regulado nos arts. 1878.º e 1881.º/1 do CC; o poder-dever de administração do património do filho, plasmado nos arts. 1878.º/1 e 1888.º e ss. do CC; a obrigação de garantir as despesas no que respeita à segurança, à saúde e à educação dos filhos, conforme os arts. 1879.º e 1880.º do CC; o direito de propriedade quanto a determinados bens produzidos pelos filhos, bem como a utilização dos proventos dos bens destes para a satisfação das necessidades do seio familiar, previsto nos arts. 1895.º e 1896.º do citado Código, respetivamente⁸⁵.

É importante salientar que a catalogação *supra* mencionada é simplesmente exemplificativa, existindo uma pluralidade de outros poderes-deveres legalmente concedidos aos progenitores⁸⁶.

Decorre deste regime uma diferenciação dogmática entre titularidades das responsabilidades parentais e o exercício das mesmas.

⁸³Este poder-dever suscita um esclarecimento, visto que o art. 1884.º do DL n.º 47344/66, de 25 de novembro estabelecia que ambos os progenitores tinham o poder de punir moderadamente os filhos nas suas faltas, uma atuação repudiada atualmente pela doutrina. Segundo os arts. 19.º e 28.º da CDC, estes não podem ser instruídos com base numa educação desumana, bárbara e truculenta. No mesmo sentido, v. Ac. do TRL, proc. n.º 600/18.2T9VFX.L1-3, 05-06-2019, Relatora Maria Perquilhas.

⁸⁴Este incide maioritariamente no contexto patrimonial, não obstante o art. 1881.º/1 do CC incluir o exercício de todos os direitos e a efetivação de todos os deveres dos filhos, salvo os atos puramente pessoais, *e.g.*, a perfilhação (arts. 1849.º e 1850.º do CC); os atos que a criança tem o direito de realizar pessoal e livremente, tendo como exemplo, o art. 127.º do mesmo diploma; e, por fim, os atos dos quais os progenitores não dispõem da administração, nos termos do art. 1888.º do CC.

O art. 1881.º/2 do CC acrescenta que caso exista confronto de interesses cuja a resolução resulte da autoridade pública, entre qualquer um dos progenitores e o filho submetido às responsabilidades parentais, são as crianças representadas por um ou mais curadores especiais designados pelo Tribunal. Neste seguimento, v. Ac. do TRE, proc. n.º 5361/16.7T8STB-C.E, 10-10-2019, Relator Francisco Matos.

⁸⁵Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 124.º...”, p. 270.

⁸⁶*Idem*.

Enquanto que o primeiro conceito compete unicamente aos progenitores, independentemente de estes serem inibidos do exercício das responsabilidades parentais; o segundo, por força do art. 1907.º/1 do CC, pode ser delegado a terceira pessoa.

A lei, quanto ao exercício das responsabilidades parentais, tipifica diversas possibilidades conforme a existência e condições do estado civil dos progenitores - se existe coabitação entre ambos ou se se verifica um dos casos de rutura da vida comum. Em face destas considerações, iremos sinteticamente decompor cada uma das possibilidades.

Regra geral, cabe a ambos os progenitores, na constância do casamento ou em circunstâncias análogas às dos cônjuges, o exercício das responsabilidades parentais, no disposto dos arts. 1901.º/1 e 1911.º/1 do CC, respetivamente.

Determina o art. 1902.º/1 do CC que no caso de um dos progenitores realizar um ato que se insira no exercício dessas responsabilidades pressupõe-se que atua segundo a anuência do outro, exceto se a lei exigir o consentimento de ambos ou se trate de um ato de particular importância.

Todavia, a vida matrimonial e o correspondente exercício das responsabilidades parentais podem passar por diversas transformações, à luz dos arts. 1903.º e ss. do CC. Nomeadamente, o impedimento⁸⁷ de um dos pais, pertencendo o exercício

⁸⁷Este pode advir de três situações: primeiramente, da ausência de contacto com o domicílio legal, sem que se tenha conhecimento do paradeiro do progenitor, resultando num impedimento de facto (v. Ac. do TRL, proc. n.º 4389/2005-6, 30-06-2005, Relatora Fernanda Isabel Pereira e Ac. do TRP, proc. n.º 0755774, 03-12-2007, Relator Abílio Costa); em segundo, da incapacidade de um ou de ambos os pais para o exercício das responsabilidades parentais, por exemplo um progenitor que esteja numa situação de incapacidade accidental; e, por fim, de outro impedimento estatuído por decisão judicial. Este último pode consubstanciar-se num instrumento limitativo do exercício das responsabilidades parentais, aplicando-se providências para a égide do filho e/ou do património deste, nos termos dos arts. 1918.º e 1920.º/1 do CC e 58.º do RGPTC; ou num instrumento inibitório, que consoante as causas e a devida gravidade aplicar-se-á a inibição judicial ou a inibição de pleno direito, consignadas no art. 52.º do RGPTC e nos arts. 1915.º e 1913.º do CC, respetivamente. A qualificação em apreço tem como fundamento o art. 69.º da CRP que radica no direito de as crianças serem protegidas pelo Estado e pela sociedade. Cf. GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades...*, pp. 33-34 e PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito...*, pp. 248-251.

A título exemplificativo, v. Ac. do TRL, proc. n.º 147/18.7T8SRQ.L1-7, 05-05-2020, Relatora Micaela Sousa, que julgou improcedente a apelação, uma vez que se mostrou “comprovado que os pais, por falta de capacidade, por negligência ou desinteresse, não têm condições para velar pela segurança, saúde e bem-estar do filho e de lhe garantir um futuro harmonioso (...) mantendo-se de igual modo a decretada inibição dos progenitores do exercício das responsabilidades parentais” vs. o Ac. do TRL, proc. n.º 1204/09.6TMLS2.ª Secção, 12-01-2017, Relatora Ondina Alves, que julgou improcedente o recurso por não resultar “da prova produzida factualidade indispensável para se poder concluir que a progenitora/apelada é manifestamente incapaz, física ou moralmente, de cuidar do filho ou que haja infringido culposamente os deveres para com o filho André, com grave prejuízo para este”, deste modo

exclusivamente ao outro progenitor, ou de ambos e, neste caso, caberá a um membro da família, por acordo prévio e decisão judicial; por morte de um dos pais, competindo ao progenitor sobrevivente o exercício; na eventualidade de existir um processo de regulação das responsabilidades parentais, quanto às questões de particular importância⁸⁸, regra geral, estas serão realizadas em comum^{89 90} por ambos os progenitores nas situações de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento, separação de facto e rutura da união de facto^{91 92 93}.

Em suma, com a entrada em vigor da Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro constituiu-se um avanço exímio no instituto das responsabilidades parentais, ancorado numa relação de direitos e deveres mútuos entre as crianças e os seus progenitores. Alicerçada nesta evolução encontra-se a maior importância dada ao SIC.

4.2.2. Tutela

O termo tutela provém do verbo *tuere*, que se traduz na proteção e defesa dos interesses de um incapaz, neste caso, das crianças.

“não se encontram reunidos os pressupostos de que depende o decretamento, em relação à requerida progenitora, da suspensão do exercício das responsabilidades parentais”.

⁸⁸Nas palavras do autor Tomé d’Almeida Ramião “as denominadas questões de particular importância para a vida do filho, deverão estar relacionadas com questões existenciais graves, que pertençam ao núcleo essencial dos direitos do filho, as questões centrais e fundamentais para o seu desenvolvimento, segurança, saúde, educação e formação, todos os atos que se relacionem com o seu futuro, a avaliar em concreto e em função das suas circunstâncias”. Cf. *Regime Geral...*, p. 186.

⁸⁹Salvo se este exercício for desfavorável aos interesses da criança, devendo o Tribunal, mediante decisão fundamentada, fixar que essas responsabilidades sejam exercidas apenas por um dos progenitores, previsto no art. 1906.º/2 do CC.

⁹⁰Relativamente aos atos da vida corrente da criança, vigora a regra de que compete ao progenitor com quem esta reside geralmente ou ao progenitor com quem ela se encontra provisoriamente, nos termos do art. 1906.º/3 do CC.

⁹¹Veja-se, v.g., o Ac. do TRE, que julgou parcialmente procedente a apelação, alterando o exercício exclusivo das responsabilidades parentais do progenitor quanto aos assuntos correntes e de particular importância da vida das crianças CC, DD e EE. Assim, em prol do interesse das crianças, doutrinou que “as responsabilidades parentais relativas aos assuntos correntes da vida das crianças DD e EE são exercidas pelo progenitor e as referentes aos assuntos de particular importância para a vida das crianças CC (na parte não afectada pela medida protectora de apoio para autonomia de vida), DD e EE, serão exercidas em conjunto por ambos os progenitores”. Cf. Ac. do TRE, proc. n.º 393/16.8T8BJA-E.E1, 26-04-2018, Relator Francisco Xavier.

⁹²De acordo com o art. 1906.º/1 do CC. Porém, o n.º 2 deste preceito estabelece uma ressalva para os casos em que o exercício em comum das responsabilidades parentais, referentes às questões de particular importância para a vida da criança, é julgado contrário ao interesse desta, sendo nestas situações fixado o exercício das responsabilidades apenas a um dos progenitores, mediante decisão fundamentada do Tribunal. O art. 1906.º-A do CC menciona as circunstâncias - crimes de violência doméstica e outros meios de agressão no quadro familiar - em que o exercício em comum das responsabilidades parentais pode ser considerado adverso aos interesses da criança.

⁹³Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 124.º...”, p. 271.

No rigor da letra da lei, este instituto é um meio de suprimento acessório, instituído quando não é possível exercer as responsabilidades parentais, nos termos do art. 124.º do CC, pelo que estas têm de estar previamente definidas.

Destarte, a consagração deste regime legal justifica-se quando se verifica uma das situações elencadas no art. 1921.º/1 do CC. Desde logo, se os progenitores tiverem falecido (al. a); se estiverem inibidos do exercício das responsabilidades parentais quanto à regência da pessoa do filho (al. b) do citado artigo e no preceito 56.º/2 do RGPTC); se se encontrarem há mais de seis meses impedidos de facto⁹⁴ do exercício das responsabilidades parentais (al. c); ou se a filiação não foi instituída (al. d).

A tutela, segundo os arts. 1923.º/1 do CC e 67.º do RGPTC, é proposta oficiosamente, por meio de uma ação tutelar comum, em virtude de abonar a defesa dos interesses da criança. Por esse motivo, os arts. 1923.º/2 do CC e 69.º da LPCJP estabelecem que as diversas autoridades e funcionários do registo civil devem informar o Tribunal quando tiverem conhecimento de alguma situação que possa levar à fixação da tutela.

Este regime é composto por um tutor e pelo conselho de família, ao abrigo do art. 1924.º/1 do CC.

A nomeação do tutor pode ser realizada pelos progenitores, mediante testamento, documento autêntico ou autenticado, caso estes venham a falecer ou fiquem incapazes de exercer as responsabilidades parentais; ou pelo Tribunal de Família, quando os primeiros não o tenham feito ou no caso de o Tribunal não a ter confirmado, nos termos dos arts. 1927.º, 1928.º/1 e 3, e 1931.º/1 do CC.

⁹⁴Nas doudas palavras dos autores Helena Bolieiro e Paulo Guerra, esta al. c) só pode ser utilizada quando um progenitor fica impossibilitado fisicamente de exercer as responsabilidades parentais por motivos externos à sua *voluntas*, *e.g.*, hospitalização incessante, cumprimento de pena de prisão, ausência por emigração, por estudos, *inter alia*. Assim, durante aquele período de tempo é obrigatório constituir tutor, para que as crianças sejam representadas e os seus bens administrados. Estes progenitores, contudo, nunca poderão ser inibidos, uma vez que não estão a incumprir os deveres emergentes das responsabilidades parentais, como ocorre quando existe o pressuposto culpa, consignado no art. 1915.º do CC. Cf. *A Criança...*, pp. 316-317. Acompanhando este pensamento, v. Ac. do TRP, proc. n.º 0533101, 14-07-2005, Relator Fernando Manuel Pinto de Almeida.

Contrariamente, o Ac. do TRP, doutrina que para a instauração da tutela “não se torna necessário a existência de inibição do poder paternal, bastando a impossibilidade objectiva de defesa dos interesses dos menores pelos progenitores”, deduzindo que, os progenitores “há mais de seis anos que não contactam com os menores, não mostrando interesse pela defesa dos seus interesses, então deve ser requerida a tutela”. Cf. Ac. do TRP, proc. n.º 0522122, 07-06-2005, Relator Pelayo Gonçalves.

A lei não encara de forma distinta os direitos e as obrigações do tutor, atribuindo-lhe os mesmos princípios gerais das responsabilidades parentais, com as devidas alterações e restrições⁹⁵, conforme os arts. 1935.º/1 e ss. do CC. Mais concretamente, estes devem ser exercidos com a diligência de um bom pai de família, isto é, honestamente e responsabilmente, dispondo unicamente dos rendimentos do incapaz no sustento e na administração dos bens deste, como tipifica o n.º 2 do mesmo preceito e o art. 1936.º do CC.

Porém, se não existir pessoa em condições de desempenhar a função de tutor, esta será remetida para o diretor do estabelecimento de educação e assistência em que a criança tenha sido acolhida, nos termos do art. 1962.º/1 do CC. Posto isto, não haverá conselho de família⁹⁶ nem designação do protutor⁹⁷, segundo o n.º 2 do citado artigo.

O art. 1934.º do CC permite que o tutor solicite escusa da sua função, mas este também pode ser removido da tutela, caso não cumpra os deveres próprios do cargo ou revele inaptidão para o seu exercício, a requerimento do MP, por algum familiar da criança ou por alguém que detenha o exercício das responsabilidades parentais de facto ou de direito; ou se por facto superveniente incidir num dos motivos de impedimento, nos termos dos arts. 1948.º e 1933.º/1 do CC. Além disso, de acordo com o art. 1950.º do mesmo diploma, o tutor pode postular a sua exoneração do cargo pelo Tribunal de Menores.

Findo o instituto da tutela ou, no decorrer dela, sempre que o Tribunal o solicite, o tutor é obrigado a prestar contas, no disposto do art. 1944.º/1 do CC.

Importa, ainda, referir que as funções de tutor são remuneradas, em conformidade com o art. 1942.º/1 do CC, sendo este restituído das despesas que legalmente haja realizado, como estipula o art. 1946.º/1 do mesmo Código.

⁹⁵Destacamos, nomeadamente, as que se consubstanciam na proibição da execução de determinados atos, sob pena de nulidade, no disposto dos arts. 1937.º e 1939.º do CC, e as que submetem os outros atos à anuência do Tribunal, sob pena de anulabilidade, segundo os arts. 1938.º e 1940.º do CC.

⁹⁶É um órgão formado por dois vogais, eleitos de acordo com o art. 1952.º do CC, e pelo agente do MP, que preside. Tem como finalidade vigiar o modo pelo qual são praticadas as funções do tutor e exercer as demais atribuições que a lei especialmente lhe concede, plasmado no art. 1954.º do CC.

⁹⁷Pertence a um dos vogais do conselho de família, intitulado protutor, a fiscalização da ação do tutor, com índole permanente, nos termos do art. 1955.º/1 do CC. Ademais, também lhe compete as funções do art. 1956.º do CC.

4.2.3. Administração de bens

A administração de bens consiste num meio de suprimento completo das responsabilidades parentais ou da tutela.

O art. 1922.º do CC fixa concretamente as duas circunstâncias que conduzem à instituição deste regime - quando os progenitores tenham sido somente excluídos, inibidos ou suspensos da administração⁹⁸ de todos os bens do incapaz ou de alguns deles (al. a); quando a entidade competente para nomear o tutor confie a outrem, no todo ou em parte, a administração dos bens da criança (al. b).

A administração de bens⁹⁹, segundo os arts. do 1923.º/1 do CC e 67.º do RGPTC, é proposta oficiosamente, por meio de uma ação tutelar comum.

Este instituto pode ser desempenhado por um ou mais administradores, porém, se coexistir com a tutela, será pelo conselho de família, nos termos do art. 1924.º/2 do CC.

Neste regime vigora a regra da obrigatoriedade, assim, apenas é permitida escusa nos casos tipificados na lei, arts. 1926.º e 1970.º do CC.

Os direitos e deveres do administrador, são análogos aos do tutor, em conformidade com o art. 1971.º/1 e 2 do CC. Por essa razão, constitui-se representante legal da criança nos atos alusivos aos bens cuja administração lhe pertença. Em face desta regra, o administrador deve garantir aos progenitores ou tutor, em virtude dos rendimentos dos bens, as importâncias necessárias aos alimentos do incapaz, consignado no n.º 3 do citado preceito.

Relativamente às ações de remoção e de exoneração, são aplicáveis ao administrador, com as necessárias adaptações, as disposições referentes às do tutor e ao termo da tutela, de acordo com os arts. 1948.º, 1950.º e 1961.º, *ex vi* do preceito 1972.º, todos do CC.

⁹⁸Verifica-se no art. 1888.º/1 do CC as diversas situações em que os progenitores, ou outros possíveis titulares das responsabilidades parentais, não dispõem da administração dos bens da criança. Cf. PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito...*, p. 255.

⁹⁹Esta administração é efetuada sob a vigilância do Tribunal de Menores, como prevê o art. 1925.º/1 do CC.

Como sustenta Jorge Duarte Pinheiro¹⁰⁰ “a lei reserva o termo ‘meios de suprir o poder parternal’ unicamente para a tutela e a administração de bens (cf. arts. 1921.º e ss.), concebidas como instrumentos mais duradouros de protecção do menor (e que, ao contrário da adopção e do apadrinhamento civil, não originam relações familiares)”. É neste contexto, que os interesses das crianças serão salvaguardados, tal como o seu acesso ao tráfico jurídico.

5. Efeitos dos atos exercidos na menoridade

Os atos exercidos pela criança, no contexto da sua incapacidade, tem como efeito a anulabilidade, nos termos do art. 125.º do CC.

Num primeiro exame ao aludido preceito legal, verifica-se que este apenas indica qual o valor jurídico dos atos realizados pela criança no decurso da sua incapacidade de exercício¹⁰¹, não fazendo, por isso, alusão aos negócios jurídicos praticados no decorrer da sua incapacidade de gozo, visto esta ser insuprível (art. 125.º/2 do CC)¹⁰². Por esta razão, iremos analisar de modo autónomo os atos praticados pela criança na esfera da sua incapacidade de gozo e, seguidamente, os que se realizam no âmbito da sua incapacidade de exercício.

O ordenamento jurídico português não estabelece um regime geral no que respeita aos negócios jurídicos para os quais a criança não possui capacidade de gozo. Remete-se, por este motivo, para uma avaliação peculiar e autónoma relativamente a certos atos, nomeadamente, o casamento, a perfilhação e o testamento. Ademais, estes atos são insupríveis, sendo que a sua análise seria infundada quanto à confirmação pelo representante legal da criança (art. 125.º/2 do CC).

O art. 1631.º do CC consagra as razões pelas quais se pode requerer a anulabilidade de um casamento, designadamente, se a criança ainda não tiver adquirido idade núbil. Contudo, a lei reconhece a sua sanação, contanto que esta corrobore o casamento na presença de duas testemunhas e de um funcionário do registo civil, após perfazer os 18

¹⁰⁰Cf. *O Direito...*, p. 252.

¹⁰¹Todavia, mesmo em relação à incapacidade de exercício, o regime de anulabilidade não se revela apropriado a todos os atos praticados pela criança. Questão que iremos indagar ulteriormente. Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 328.

¹⁰²*Idem*.

anos e antes do trânsito em julgado da sentença de anulação, nos termos do art. 1633.º/1/al. a) do CC.

Tal como o casamento, a perfilhação é um negócio familiar pessoal que pode ser anulável segundo o art. 1861.º/1 do CC, com vista à proteção do interesse da criança.

Neste seguimento, Heinrich Ewald Hörster e Eva Sónia Moreira da Silva¹⁰³ sustentam que é concedida a sanção da anulabilidade tanto ao casamento como à perfilhação, por se tratar do estado civil dos sujeitos e essencialmente por conservar o equilíbrio das relações familiares, pois se assim não fosse podia-se invocar a invalidade destes negócios, colocando “em causa as respectivas relações jurídicas familiares”.

Relativamente ao regime do testamento, no domínio da incapacidade de gozo da criança, emerge a sanção da nulidade, tipificada no art. 2190.º do CC. Daqui resulta a proteção da integridade do património familiar, permitindo assegurar que a herança deste sujeito apenas seja transmitida, por decesso deste, aos herdeiros legitimários, v. arts. 2157.º e 2133.º/al. b) do CC.

Este negócio de carácter estritamente pessoal está em harmonia com a cominação da nulidade, uma vez que o art. 2182.º/1 do CC estabelece que o testamento não é passível de ser realizado por intermédio de representante legal ou de ficar sujeito à vontade de outrem.

Assim, nos termos da incapacidade de gozo, deve verificar-se, primeiramente, se o legislador tipificou um regime especial para o negócio em análise, caso contrário aplicar-se-á o regime geral da nulidade.

Expostas estas breves considerações sobre o sentido e alcance dos atos praticados pela criança no âmbito da incapacidade de gozo, passaremos para o estudo do valor dos atos executados por esta no contexto da incapacidade de exercício.

Na primeira versão do CC de 1966, para além do tutor e do administrador de bens, o art. 125.º/1/al. a) só conferia legitimidade ao pai para confirmar os negócios jurídicos perpetrados pela criança ou solicitar a anulabilidade destes. Mas com a alteração pelo DL n.º 496/77, de 25 de novembro este termo foi modificado, conferindo igualdade de decisão

¹⁰³A Parte..., p. 346.

a ambos os progenitores, conforme os arts. 13.º e 36.º/3 da CRP. Portanto, atualmente, a expressão empregue é o “progenitor que exerça o poder paternal”.

Como referimos precedentemente, o art. 125.º do CC não elenca o valor de todos os atos para os quais a criança não tem capacidade de exercício, constando assim desvios a este regime, nomeadamente, o facto da anulabilidade não ser a sanção mais congruente a aplicar nas situações em que, por exemplo, uma criança de cinco anos manifesta oferecer um determinado objeto à sua madrinha ou a um amigo seu¹⁰⁴. Ao encontro desta ordem de considerações, e segundo a doutrina¹⁰⁵, decorre do art. 488.º/2 do CC a ausência de discernimento da declaração nas crianças com idade inferior a 7 anos. Por conseguinte, estes atos seguem a norma do art. 246.º do CC, ou seja, não produzem qualquer efeito, à semelhança do regime de nulidade ou, até mesmo, a inexistência¹⁰⁶.

O legislador no art. 125.º/1 do CC catalogou três grupos de pessoas¹⁰⁷ com legitimidade para requerer a anulabilidade dos negócios realizados pela criança - o progenitor que desempenhe o exercício das responsabilidades parentais, o tutor ou o administrador de bens (al. a); a própria criança (al. b); ou qualquer herdeiro desta (al. c).

Portanto, inferimos que a legitimidade para invocar a anulabilidade está subordinada a um quadro sucessório da conjuntura jurídica patrimonial da criança. A este propósito, cabe referir que tanto os representantes legais, como a criança poderão adotar três condutas¹⁰⁸ quanto ao negócio jurídico: abstenção; propor uma ação com fim à anulação do negócio; ou a confirmação deste, segundo o art. 125.º/2 do CC. Acresce que, a atuação da criança depende da escolha realizada pelos seus representantes legais, no decurso da sua menoridade, uma vez que pedida a anulação ou a confirmação do ato já não se pode converter¹⁰⁹. O mesmo se sucede no que diz respeito aos herdeiros desta, pois a sua atuação dependerá da opção tomada pelos representantes legais e pela criança.

¹⁰⁴Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 330.

¹⁰⁵V. MENDES, João de Castro, *Teoria Geral...*, pp. 187-188.

¹⁰⁶Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 331; SILVA, Rui, *et. al.*, *Teoria Geral...*, p. 98 (nota 130) e SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 125...”, p. 274.

¹⁰⁷É importante ressaltar que à outra parte do negócio é-lhe precluída a solicitação da anulabilidade, ao abrigo do disposto do art. 287.º/1 do CC, em virtude de esta sanção apenas puder ser arguida pelas “pessoas em cujo interesse a lei a estabelece”, sendo o escopo a proteção dos interesses das crianças.

¹⁰⁸Cf. HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte...*, pp. 328-330.

¹⁰⁹Desde logo, não teria fundamento anulá-lo novamente, dado os efeitos do ato já se encontrarem extintos. Na segunda situação, o vício sana e o ato convalida-se, excluindo a possibilidade de ser anulado futuramente, pela criança ou pelos seus herdeiros. Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, p. 333.

Existe, no entanto, quanto aos herdeiros uma particularidade referente à aquisição do direito de anular, que se sustenta na caducidade deste à data do decesso da criança, precludindo, assim, a sua transmissão.

Deparamo-nos, relativamente à al. a), com duas questões.

A primeira, prende-se com o facto de o legislador apenas se reportar a três meios de suprimento, sendo que a lei estabelece outros meios, designadamente, o apadrinhamento civil. Porém, nas doutas palavras do autor Luís A. Carvalho Fernandes¹¹⁰, o legislador não pretendeu afastar os outros meios, mas indicar os mais significativos e os que advêm comumente.

O segundo quesito está relacionado com o exercício conjunto das responsabilidades parentais¹¹¹, no sentido de se saber se o requerimento de anulação terá de ser solicitado por ambos os progenitores, configurando-se um ato de particular importância.

De acordo com os autores¹¹² Luís Fernandes, Pires de Lima e Antunes Varela, deve-se aferir a importância do ato a anular. Por outras palavras, qualquer um dos progenitores terá legitimidade para postular a anulação sem a intercessão do outro, assim como a confirmação do ato, conforme o art. 125.º/2 do CC. Exceto se se tratar de um ato de particular importância, nos termos dos arts. 1902.º/1 e 1901.º/2 do CC. Antagonicamente, o art. 16.º/2 e 3 do CPC, quanto ao exercício conjunto das responsabilidades parentais, versa sobre a inevitabilidade de a decisão ser de ambos os pais para a “propositura de ações”, devendo estes serem citados caso o filho seja réu.

Como mero esclarecimento, cumpre expor que o legislador, em relação ao prazo de solicitação da anulabilidade por parte dos indivíduos elencados no art. 125.º/1 do CC, tipificou dois critérios. Estes traduzem-se na hipótese de os atos já terem sido, ou não, cumpridos, em conformidade com o proémio do art. 125.º/1 do CC, que remete para o art. 287.º/2 do mesmo diploma. Na primeira situação, aplicar-se-á o art. 125.º, uma vez que o ato já foi cumprido. Enquanto que na segunda circunstância¹¹³, a propositura da ação de

¹¹⁰*Idem*, p. 332.

¹¹¹Como ocorre na constância do casamento ou da união de facto, no contexto do divórcio, na rutura da união de facto ou em situações sem qualquer união conjugal ou marital. Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 125.º...”, p. 275.

¹¹²Cf. FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral...*, pp. 332-333.

¹¹³Pense-se, *v.g.*, uma criança vendeu uma coleção antiga de selos, no entanto não os entregou.

anulação pode ocorrer sem sujeição a um prazo, tanto por via de ação, como por via de exceção¹¹⁴.

Em face desta regra, somente estão abrangidos os prazos de um ano consagrados no art. 125.º do CC.

O regime da anulabilidade é sanável através de confirmação, por um lado, pela criança, após completar os 18 anos ou seja emancipada, e desde que tenha conhecimento desse direito. Por outro lado, pelo progenitor que desempenhe o exercício das responsabilidades parentais, pelo tutor ou pelo administrador de bens, durante o tempo em que a criança se encontrar no estado de menoridade, como tipifica o preceito 125.º/2 em conformidade com o art. 288.º/1, ambos do CC.

Em suma, o disposto do art. 125.º do CC visa proteger os interesses das crianças. Acontece, no entanto, que não é numa vertente absoluta, na medida em que o art. 126.º do CC estabelece que a criança que tenha tido uma atitude dolosa¹¹⁵, aquando da realização de um ato, com o objetivo “de se fazer passar por maior ou emancipad[a]”, ficará precludida do direito a postular a anulabilidade. O legislador pretendeu, portanto, proteger os interesses dos terceiros e do tráfico jurídico.

Subcapítulo II - A Autonomia da vontade da criança

1. Definição de Autonomia da vontade

Para se compreender o sentido e o alcance do conceito “autonomia da vontade” é necessário fazer uma breve introdução à sua etimologia. Destarte, o termo “autonomia” provém do grego *auto* e *nomos*, que significa “próprio” e “regra”, respetivamente. Já a expressão “vontade” advém do latim *voluntas*, que significa “querer, consentir”.

¹¹⁴No que tange ao pedido de anulação por via de ação, não existe limite de prazo para que as pessoas com legitimidade possam requerer a anulação do ato. Já em relação ao segundo pedido, os legitimados insurgem-se à intenção do comprador que imponha o cumprimento do contrato, postulando em seu benefício a anulabilidade do ato. Cf. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 125.º...”, pp. 276-277.

¹¹⁵Por este conceito entende-se qualquer sugestão, manobra ou artifício de natureza fraudulenta, não sendo apenas suficiente a indicação de que é maior de idade, decorrente do art. 253.º/1 do CC. A título exemplificativo, a falsificação do cartão de cidadão. Cf. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral...*, p. 231 e SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 126.º...”, p. 278.

Podemos afirmar que, Immanuel Kant impulsionou a concepção de autonomia da vontade, atribuindo-lhe uma maior expressividade e centralidade. Para este filósofo existe uma dicotomia na autonomia, isto é, uma perspectiva negativa e uma perspectiva positiva. A primeira assenta na independência da vontade quanto aos condicionalismos externos e internos, ao passo que a segunda se traduz na possibilidade de determinação da vontade de acordo com a própria lei moral, ou seja, “a faculdade de escolher só aquilo que a razão (...) reconhece como praticamente necessário, quer dizer, como bom”¹¹⁶. Portanto, Kant reputa que a autonomia da vontade versa sobre a dignidade humana, alicerçada ao princípio da moralidade e da identidade do ente, pertencendo a este a faculdade de fazer as suas próprias escolhas no que respeita à sua vida, sem condicionalismos.

A autonomia da vontade, ou autonomia privada, é um princípio essencial do direito privado. Nas palavras de Luís Menezes de Leitão¹¹⁷, este “consiste na possibilidade que alguém tem de estabelecer as suas próprias regras”.

Este princípio incide-se com maior preponderância na celebração de negócios jurídicos, mas a sua atuação também é notória nos direitos subjetivos – “poder de livre exercício dos seus direitos ou de livre gozo dos seus bens pelos particulares (...) que se manifesta na «soberania do querer» - no império da vontade”¹¹⁸.

No âmbito do Direito da Família, após ser conferido à criança um *status* de sujeito de direito, começou a ser tida como pacífica a ideia de que esta possui uma gradual autonomia na execução dos seus direitos consoante a sua idade, a sua maturidade, o seu discernimento e evolução das suas aptidões. Assim, a autonomia da vontade deste titular de direito passa a ser relevante em todas as questões que lhe digam respeito.

Posto isto, iremos estudar em que consiste a progressiva autonomia da criança, sendo esta uma das questões centrais deste relatório de estágio.

2. A progressiva autonomia da criança

Na CDC existem dois entendimentos quanto à criança. Por um lado, como sujeito de direito e, por outro lado, como ente merecedor de uma proteção *sui generis* que abone

¹¹⁶Cf. ZATTI, Vincent, *Autonomia e...*, pp. 14-15.

¹¹⁷Cf. *Direito das...*, p. 19.

¹¹⁸Cf. PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral...*, p. 103.

um desenvolvimento proporcional da sua personalidade, a fim de se tornar uma pessoa madura, responsável e participativa na sociedade.

Antes de mais, há que referenciar que o ordenamento jurídico português não diferencia¹¹⁹ dois grandes ciclos que afloram durante a menoridade - a infância¹²⁰ e a adolescência¹²¹, sendo estes estádios de exímias transformações, tanto a nível de desenvolvimento da personalidade, como de aquisição de novos conhecimentos e capacidades.

O direito ao desenvolvimento da personalidade¹²², segundo Ana Paula Cabral¹²³, traduz-se na autonomia da vontade que lhe é específica, na convivência com outrem e na dignidade humana. Por outras palavras, a evolução da criança resulta num erigir da sua identidade e, conseqüentemente, na sua autonomia. Trata-se de um direito protegido pelo direito constitucional ao livre desenvolvimento da personalidade, garantido pelo art. 26.º da CRP.

É neste seguimento que Claudete Bonatto Reichert e Adriana Wagner¹²⁴ identificam três categorias de autonomia – cognitiva, emocional e funcional.

A primeira consiste na aptidão da criança para formar as suas próprias ideias e delinear os seus próprios objetivos mediante processos cognitivos; a segunda funda-se no desenvolvimento de métodos para a obtenção de tais finalidades, isto é, a faculdade de tomar decisões e de resolver as questões que lhe digam respeito, sem o auxílio dos progenitores; a terceira desponha-se assim que esta ganha segurança para determinar livremente os seus objetivos, não dependendo das pretensões dos representantes legais.

¹¹⁹Em oposição à ordem jurídica brasileira que no art. 2.º do ECA prevê esses dois estádios, por exemplo. V. nota 33.

¹²⁰É uma etapa de desenvolvimento com uma grande repercussão para a constituição e formação do futuro de cada criança. É neste estádio que se lançam “as bases do desenvolvimento nos seus diversos aspectos físicos, motores, sociais, emocionais, cognitivos, linguísticos, comunicacionais, (...) sendo a autonomia o sinal de desenvolvimento que se vai construindo em todos os instantes, num todo que é “a pessoa” e que junta diferentes dimensões desenvolvimentais”. Cf. ALARCÃO, Isabel, “A Educação...”, p. 33.

¹²¹“A adolescência consiste no período do desenvolvimento humano de transição entre a infância e a vida adulta. Caracteriza-se por um processo de maturidade crescente, que envolve uma série de transformações físicas, emocionais, cognitivas e sociais”. V. SANTOS, Valdeci Antônio dos, “Adolescência:...”.

¹²²A este propósito, cumpre-nos mencionar que, de acordo com Carvalho Fernandes, os direitos de personalidade caracterizam-se por serem intrínsecos ao ente, tutelando a personalidade física (direito à vida e direito à integridade física) e moral (direito à honra, direito à liberdade e direito à intimidade da vida privada), no disposto dos arts. 26.º da CRP e 70.º do CC. Portanto, visam elidir uma conduta negativa de terceiros. Cf. “Direitos de...”, pp. 1-2.

¹²³*Idem*.

¹²⁴V. “Autonomia na...”, p. 293.

Com efeito, à medida que a criança alcança novas experiências e competências, a sua incapacidade de agir vai progressivamente reduzindo. Logo, é possível verificar-se um crescente amadurecimento e um maior nível de discernimento, fomentados pelo sentido crítico da criança e pela participação ativa desta no seu quotidiano e na sociedade.

Como escreve Manuela Fleming¹²⁵, o “adolescente faz a transição dum estado de dependência para um estado de maior autonomia, entendida esta enquanto um grau mais elevado de autogoverno”. Pense-se, por exemplo, nas saídas à noite, nas licenças especiais de condução de ciclomotores para sujeitos com idade não inferior a 14 anos e que ainda não tenham atingido os 16 anos (v. arts. 10.º/1 e 20.º/1/al. a) da Portaria n.º 69/2014 de 14 de março).

Não obstante, serem expectáveis determinadas mudanças e transições em certas idades, as mesmas podem não suceder simultaneamente em todas as crianças, visto que o desenvolvimento maturacional não é análogo em todos os sujeitos, estando dependente do meio social e cultural em que estes vivam, das experiências que tenham e dos apoios que obtenham. Logo, a idade é uma referência e não um critério único¹²⁶.

Para um melhor entendimento dos estádios de desenvolvimento da criança, recorreremos à teoria da epistemologia genética de Jean Piaget. Justifica-se esta abordagem por ser possível observar as diretrizes progressistas que orientam a evolução deste titular de direito.

É importante enfatizar que o conhecimento é um processo em formação, no qual se reconhecem as condições internas do ente e a interação deste com a realidade. Por esta razão, a teoria em apreço revela-se conexas ao desenvolvimento cognitivo que, segundo Piaget, está repartido em quatro fases¹²⁷: sensório-motor (desde que nasce até aos 2 anos); pré-operatória (dos 2 aos 6/7 anos); operações concretas (dos 6/7 aos 11/12 anos); e operações abstratas, também designadas operações formais (dos 11/12 aos 15/16 anos).

Conforme a teoria piagetiana¹²⁸, para existir um certo grau de conhecimento é necessário que se alcance um patamar interior de desenvolvimento que possibilite

¹²⁵Cf. *Adolescência e...*, p. 101.

¹²⁶Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 38.

¹²⁷V. OLIVEIRA, Glycia Melo de, *et. al.*, “Epistemologia...”, pp. 59-60.

¹²⁸Cf. NIEMANN, Flávia de Andrade, *et. al.*, “Jean Piaget:...” , p. 6.

assimilar corretamente a informação. Deste modo, é nos períodos das operações concretas e abstratas que se exterioriza maior desenvolvimento das crianças.

Em termos gerais, no período das operações concretas surgem os valores morais e sociais. A criança vai adquirindo gradualmente aptidões de raciocínio lógico assentes em acontecimentos concretos, dando-lhe uma maior compreensão da realidade; enquanto que no período das operações formais verifica-se uma bifurcação no pensamento e uma interpretação coerente da realidade, sustentada num raciocínio hipotético-dedutivo, que permite à criança realizar escolhas e refletir sobre as mesmas, de forma a traçar soluções¹²⁹. Aliás, é neste período que ocorre a formação da personalidade e, paralelamente, a asserção da afetividade.

Ora, em face destas considerações, existem dois termos complementares que merecem ser analisados para uma melhor compreensão do conceito de autonomia progressiva da criança, e que surgem no preceituado 12.º da CDC. Estes são “maturidade” e “discernimento”.

A expressão “maturidade”, em conformidade com o Dicionário da Língua Portuguesa, significa “estado ou condição de pleno desenvolvimento”¹³⁰.

Christopher John Lennings¹³¹ esclarece que, no domínio legal, a maturidade pode ser redefinida como *sophistication*, fundada na capacidade de regular a emoção e de compreender as normas comportamentais e sociais.

Deste modo, Cauffman e Steinberg¹³² propõem que a maturidade seja composta por três particularidades: a faculdade de assumir a responsabilidade por um ato; a capacidade de perspetivar sobre esse mesmo ato, ou seja, pensar que essa ação pode ter consequências e efeitos em terceiros; e o temperamento (capacidade de controlar a impulsividade).

Segundo o Comentário Geral n.º 12 do Comité dos Direitos da Criança¹³³, a maturidade está relacionada com a faculdade de entender e de aferir as implicações e as

¹²⁹“As operações formais fornecem ao pensamento um novo poder que consiste em destacá-lo e libertá-lo do real, permitindo-lhe, assim, construir a seu modo as reflexões e teorias”. Cf. PIAGET, Jean, *Seis Estudos...*, p. 60.

¹³⁰Cf. *Dicionário da Língua...*, p. 509.

¹³¹Cf. *Development and...*, pp. 6-7.

¹³²*Idem*, p. 7, *apud* Cauffman, E., e Steinberg, L., “(Im)maturity of judgement in adolescence: Why adolescents may be less culpable than adults”, *Behavioural Sciences and the Law*, 18, 2000, pp. 741-760.

¹³³Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., p. 11.

consequências de certas questões. Acrescentando que, quanto maior for o impacto de determinado assunto na vida da criança, mais pertinente se torna a realização de uma avaliação casuística e consentânea à sua maturidade, dado esta não depender de modelos padrão nem de medidas exatas. Assim sendo, a maturidade não está obrigatoriamente vinculada às faixas etárias deste sujeito de direito.

Gustavo Ferraz de Campos Monaco e Maria Luiza Ferraz de Campos¹³⁴, por sua vez, reputam que “o conceito de maturidade é uma invenção cultural recente, que leva à impossibilidade de atingi-la, por falta de marcos de definição do seu alcance”.

Por discernimento entende-se a “capacidade de perceber e julgar as diferenças entre as coisas; entendimento; juízo; critério”¹³⁵. Esta noção traduz a ideia de que é essencial que a criança alcance um determinado patamar de raciocínio, de modo a estruturar, a desenvolver e a exteriorizar as suas próprias opiniões.

Conforme escrevem Rute Agulhas e Joana Alexandre¹³⁶, a criança antes da faixa etária dos 6/7 anos, apesar de já conseguir entender “a existência de uma relação causal entre os factos” e que relativamente a um determinado assunto pode haver diversas opiniões, podendo ser verdadeiras ou falsas, não possui ainda juízo crítico e racional. Por esta razão, existem critérios que contribuem para a obtenção de tal aptidão, designadamente, a experiência de vida, a educação, o ambiente familiar, social, cultural, *inter alia*. Logo, são estes critérios que permitem à criança alcançar um maior ou menor grau de discernimento, sendo este verificado através de alguns indícios, como por exemplo, o modo como se exprime, como domina as emoções, o vocabulário que utiliza, *inter alia*. O mesmo é dizer que, neste âmbito, a vertente psicológica e o conhecimento empírico imperam sobre o quadro jurídico¹³⁷.

Nas palavras de Lucília Gago¹³⁸, este titular de direito dispõe de discernimento suficiente quando lhe é reconhecido capacidade de compreensão das questões que lhe

¹³⁴Cf. *O direito de...*, p. 19.

¹³⁵Cf. *Dicionário da Língua...*, p. 281.

¹³⁶Cf. *Audição da...*, pp. 39-40.

¹³⁷Cf. Instituto da Segurança Social, *Manual da...*, p. 16-17.

¹³⁸Cf. “O Acompanhamento...”, p. 129.

estejam relacionadas, atendendo à sua idade e maturidade. Outrossim, é o que resulta expressamente do art. 4.º/1/al. c) do RGPTC¹³⁹.

Como mero esclarecimento, cabe-nos referir que esta capacidade de compreensão implica que a criança possua o conhecimento e o entendimento dos seus direitos, identificando as situações perniciosas que conduzem à violação destes, procurando soluções adequadas para os defender¹⁴⁰.

Todavia, mesmo que a criança não disponha de uma total compreensão, as orientações das Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças¹⁴¹ consagram que esta tem o direito de participar nos assuntos que lhe sejam alusivos sempre que se considerar que goza de uma compreensão suficiente, o que já é presumível a partir da faixa etária dos 12/13 anos.

Posto isto, partilhamos da mesma opinião que Alcina da Costa Ribeiro¹⁴² quando referência que a capacidade de discernimento consiste na “formulação abstracta a concretizar pelo legislador nacional, permitindo uma amplitude de critérios (...) aferidos da capacidade natural da criança para formar e exprimir a sua opinião”.

Podemos asseverar, deste modo, que para definir a capacidade de discernimento da criança é necessária uma avaliação casuística ao seu desenvolvimento cognitivo e físico, assim como aos fatores socioculturais que a rodeiam, de forma a perceber como cada criança estrutura as suas ideias e se manifesta a respeito de uma dada circunstância.

Após este exame, constatamos que a noção de maturidade é imprecisa, por não conter uma definição concreta, e tal como a capacidade de discernimento, só pode ser concretizada mediante recursos psicométricos próprios¹⁴³. Embora sejam semelhantes na sua efetivação, existe uma ténue diferença nos seus conceitos.

A aquisição de autonomia é de facto complexa e com inúmeras vicissitudes, porém, este processo é imprescindível para que as crianças se tornem adultos responsáveis,

¹³⁹É oportuno referir que a consagração desta alínea teve como influência o art. 3.º da CEEDC, sob a epígrafe “direito de ser informada e de exprimir a sua opinião no âmbito dos processos”.

¹⁴⁰Cf. JOANINHO, Marta, “O Direito...”.

¹⁴¹V. Comité de Ministros, *Diretrizes...*, p. 28. V., também, GIL, Ana Rita, “Child Friendly..”, p. 251.

¹⁴²Cf. “O Direito de...”, p. 114.

¹⁴³Cf. Instituto da Segurança Social, *Manual da...*, p. 15.

interventivos, com capacidade decisória e maturidade para encararem todas as situações que a vida lhes proporcione.

Com o propósito de exemplificar estes conceitos que relevam para a determinação de autonomia progressiva da criança, utilizarei um caso real que me foi facultado durante o estágio no TFMB. Trata-se de um processo de alteração da regulação do exercício das responsabilidades parentais a favor de dois menores, com 10 e 13 anos, na vertente da residência e do exercício das responsabilidades parentais, em particular a questão da mudança de país por parte de um dos progenitores.

Ambas as crianças apresentavam um desenvolvimento físico, cognitivo e psicológico adequado à idade, assim como uma boa relação com ambos os pais. Mas perante a intenção de um dos progenitores de ir viver para outro país, a criança de 13 anos manifestou vontade de ficar a residir em Portugal, enquanto que o irmão afirmou pretender mudar-se com o outro progenitor.

Assim sendo, o Tribunal fundamentou que esta separação entre irmãos não se mostrava particularmente rejeitada por estes, uma vez que a diferença de idades não lhes fornecia amigos, momentos de brincadeira e de lazer ou interesses comuns, para além de se afigurar ser a única forma de garantir que estas crianças, em caso de mudança de país por parte de um dos progenitores, mantivessem o contacto com o pai e com a mãe.

Com efeito, manter os irmãos juntos a residirem apenas com um dos progenitores, faria com que estas crianças perdessem definitivamente o contacto com o progenitor não residente e, desta forma, a simples vontade ou obrigação de ambos os progenitores em procurarem manter os laços entre os irmãos, constituiria uma garantia para que esse contacto também se fizesse em relação ao progenitor não residente.

3. Proteção da autonomia da criança pelo Direito

Vale a pena ressaltar que os direitos da criança são direitos humanos¹⁴⁴, ou seja, “garantias jurídicas universais que protegem indivíduos e grupos contra ações ou

¹⁴⁴Verifica-se, deste modo, que a dignidade e a personalidade da criança é análoga à dos adultos, sendo a capacidade e as suas limitações as suas únicas distinções.

omissões dos governos que atentem contra a dignidade humana”¹⁴⁵. Estes foram sendo consignados nos instrumentos jurídicos internacionais e nacionais.

A nível europeu, destaca-se a CDC por elencar um amplo conjunto de obrigações para com os Estados que a ratificam, garantindo que todas as pessoas com menos de 18 anos sejam respeitadas e protegidas, concedendo-lhes, igualmente, capacidade de autodeterminação.

A nossa ordem jurídica engloba um vasto modelo de promoção e proteção¹⁴⁶ dos direitos das crianças, em consonância com outros instrumentos nacionais e internacionais, designadamente a CDC, a CEEDC, a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, doravante CDFUE, a CRP, o CC, o RGPTC, *inter alia*. É neste sentido que se pode dizer que o Direito protege as aptidões, o desenvolvimento e a autonomia das crianças, sendo estes caracterizadores de um dos valores dos Direitos Humanos destas – o desenvolvimento integral. Por outras palavras, estes direitos assentam na “garantia da dignidade da pessoa humana, elemento estático mas fundamental para o alicerçamento do direito ao desenvolvimento”, e na “consideração da criança como pessoa em formação, num elemento dinâmico, cujo desenvolvimento exige o aproveitamento de todas as suas virtualidades”¹⁴⁷.

Diante o exposto, é indubitável considerar que o seu desenvolvimento integral tem como substrato a direção e a orientação dos representantes legais. Daí que estes últimos tenham, para além de uma função de proteção, também uma função de promoção da autonomia da criança, como explicita o art. 24.º/1 da CDFUE que, sob a epígrafe “direitos das crianças”, estabelece que “as crianças têm direito à proteção e aos cuidados necessários ao seu bem-estar. Podem exprimir livremente a sua opinião, que será tomada em consideração nos assuntos que lhes digam respeito, em função da sua idade e maturidade”. Merece, igualmente, acolhimento o preceito 1878.º/2/*in fine* do CC que

¹⁴⁵Estes consubstanciam-se nos seguintes princípios – universalidade e inalienabilidade (art. 1.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos); indivisibilidade (os direitos humanos não podem ser hierarquizados, visto que todos apresentam um mesmo estatuto); e, por fim, interdependência e inter-relacionamento dos direitos (o cumprimento de um direito obedece ao cumprimento de outros, seja este total ou parcial. A título de exemplo, em matéria de direitos das crianças, a satisfação do direito à participação depende do direito à informação). É neste âmbito que a CDC cataloga inúmeros princípios interligados e normas, necessários a um adequado e sadio desenvolvimento da criança. Cf. TAVARES, Raquel, *O que são...* V. também, CARDOSO, ANA, *et. al.*, *Formação em...*, p. 39.

¹⁴⁶Formado por heterogéneos submodelos, designadamente, promoção e proteção, tutelar educativo e tutelar cível. Cf. LEANDRO, Armando, “A Criança...”, p. 12.

¹⁴⁷Cf. NETO, Edgard Audomar Marx, “Exercício dos...”, p. 362.

consagra que “[os representantes legais,] de acordo com a maturidade dos filhos, devem ter em conta a sua opinião nos assuntos familiares importantes e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida”. Outro exemplo desta dualidade de funções é o artigo 1885.º do CC.

Consideramos, assim, que em prol de um crescimento securizante e sadio é fundamental o dever de respeito dos representantes legais face à autonomia da criança¹⁴⁸. Ao encontro desta ordem de considerações vai, outrossim, o art. 5.º da CDC¹⁴⁹ que consigna que à criança deve ser conferida liberdade para atuar de acordo com os seus ideais, sempre que revele ter capacidade e responsabilidade, facultando a esta uma maior independência nas suas decisões. Ora, com o amadurecimento deste titular de direito, outras questões pertinentes decorrem deste dever, nomeadamente, o respeito pela confidencialidade e privacidade. Estas questões ocorrem sobretudo no domínio da saúde. Pense-se, *v.g.*, quando uma criança inicia a fase da puberdade, a sua compleição física altera-se com o tempo, surgindo ambiguidades próprias da idade. É neste seguimento que a Lei n.º 3/84, de 24 de março e a Portaria n.º 52/85, de 26 de janeiro estatuem no art. 5.º/1 que todos os menores de idade têm garantido o acesso às consultas e ao planeamento familiar, mesmo sem a anuência dos representantes legais.

Paralelo a este preceito, vigora o art. 29.º/1/al. a) da citada Convenção que estabelece que os Estados Partes devem impulsionar a evolução da personalidade da criança, as suas qualidades e aptidões psíquicas e físicas na medida das suas competências.

Ora, perante o teor dos preceitos *supra* citados, é de referir que a participação da criança deve ser gradualmente inserida nos assuntos que lhe sejam alusivos, de modo a que esta comece a compreender o alcance e os efeitos das suas opções. Tal fundamento prende-se com a questão de que o retardamento da dependência desta aos representantes legais dificultará a formação da sua pessoa, como sujeito autónomo, independente e responsável.

¹⁴⁸A partir desta observação, é de salientar que a antecipação de opções num momento em que a criança ainda não disponha de discernimento e maturidade suficientes, pode apresentar-se nefasta e desfavorável para um salutar desenvolvimento deste sujeito, dado a possível antagonia entre a vontade da criança, a capacidade de lidar com esta e o poder de decisão em relação a uma dada realidade.

¹⁴⁹No que tange a esta matéria, deve-se conjugar o preceito *supra* com o art. 12.º do mesmo diploma.

Podemos dizer, assim, que a lei reconhece maioridades especiais, definidas também como “pré-maioridades”, “maioridades antecipadas” ou “capacidades de agir especiais”, a este titular de direito. Estes conceitos remetem para o caráter excecional do art. 123.º do CC que permite à criança a realização de certos atos e de determinadas condutas antes de dispor de plena capacidade de exercício.

3.1. Casos de relevância de manifestação de vontade antes dos 18 anos na lei portuguesa

Ao longo do relatório de estágio fomos analisando alguns exemplos típicos das maioridades especiais, nomeadamente, a prática de determinados negócios jurídicos, em conformidade com o art. 127.º do CC, e os de natureza estritamente pessoais – casamento, perfilhação e testamento. Contudo, estes exemplos estão longe de esgotar o citado conceito.

Assim, iremos expor, sucintamente, outros que consideramos significativos, de modo a contextualizarmos melhor esta noção.

3.1.1. No âmbito pessoal

Segundo o art. 1886.º, *a contrario*, do CC, em consonância com o art. 41.º/1 e 5 da CRP, à criança com idade igual ou superior a 16 anos é-lhe viabilizada a escolha da sua formação religiosa, não competindo aos representantes legais orientarem a sua decisão, como já se esclareceu no subcapítulo anterior. Esta ressalva concede a esta uma maior autonomia nos seus ideais e nas suas crenças.

Mais, a partir da referida idade terá, igualmente, capacidade para convocar o conselho de família, nos termos do art. 1957.º/1 do CC, e de ser titular do direito de queixa, na qualidade de ofendido, à luz do preceito 113.º/6 do CP.

A lei, no que tange ao depoimento da criança, não fixa um critério etário, apenas refere que esta tem de dispor de “aptidão mental para depor sobre os factos que constituam objeto da prova”, competindo ao juiz aferir se esta apresenta, ou não, capacidade natural, ao abrigo do art. 495.º/1 e 2 do CPC. De notar que, nos processos crime, a inquirição de

testemunhas com idade inferior a 16 anos é direcionada pelo presidente do tribunal, por força do dispositivo legal 349.º do CPP.

No regime da adoção, para se instituir o laço adotivo, tem de se cumprir imprescindivelmente determinadas condições prévias. Desde logo, a aquiescência do adotando se tiver mais de 12 anos e a audição dos filhos do adotante caso estes tenham a mesma idade, como resulta expressamente dos arts. 1981.º/1/al. a) e 1984.º/al. a) do CC, respetivamente. A inexistência da primeira formalidade pode levar à revisão da sentença, caso esta já tenha sido decretada, por força do art. 1990.º/1/al. e) do mesmo diploma. Concretamente, estes pré-requisitos tem como fundamento o SIC, conjugado com o gradual desenvolvimento da criança, para que possa manifestar a sua vontade.

Neste contexto, utilizarei um caso real que me foi facultado durante o estágio no TFMB. Trata-se de um processo de promoção e proteção com desígnio à aplicação da medida de confiança com vista a adoção a favor de uma menor de 14 anos.

Esta criança foi abandonada pela progenitora após o seu nascimento, tendo sido acolhida numa instituição. No âmbito de processo tutelar cível, o exercício das responsabilidades parentais ficou a cargo da família de acolhimento e, mais tarde, aos cuidados dos tios maternos. Acontece, porém, que a família materna nunca aceitou a criança, tendo ocorrido uma rutura familiar entre os tios e a restante família materna. Ademais, esta criança nunca conheceu a progenitora, nem esta procurou saber do seu estado e evolução, sendo estes o único agregado familiar que a criança conhecia. Por esta razão, candidataram-se para a adoção da mesma.

Deste modo, os fatores que levaram a decretar a adoção como projeto de vida desta criança foram: a conduta da progenitora, caracterizada pelo abandono da filha após o nascimento e o desinteresse manifestado ao longo da vida desta, não procurando saber como a mesma se encontrava, sendo evidente a inexistência de vínculos afetivos entre ambas; de esta se encontrar integrada no agregado familiar, saudável e securizante, dos tios maternos, tratando estes como pai e mãe, apesar de saber que estes não são os seus pais biológicos; o estabelecimento de uma relação de fraternidade com as primas; e, por fim, a dificuldade em lidar e aceitar que a filiação que constava nos seus documentos de identificação correspondiam a uma pessoa que nunca conheceu e que não identificava como mãe.

Com o propósito de se materializar melhor alguns destes fatores, tenha-se em consideração que este processo permitiu a constituição de um vínculo, em tudo semelhante ao que resulta da filiação natural, de primordial relevância no contexto dos processos de desenvolvimento social e psicológico próprios da formação da autonomia individual da criança adotada.

Em conformidade com o art. 10.º/1/al. e) e n.º 2 da Lei n.º 103/2009, de 11 de setembro, a criança com mais de 12 anos pode requerer o estabelecimento de um vínculo jurídico de apadrinhamento civil.

3.1.1.1. No setor da saúde

Associadas à autonomia da criança afiguram-se, também, algumas normas no setor da saúde^{150 151}. Sobre esta matéria verificam-se, sobretudo, questões relacionadas com a colheita de tecidos ou órgãos para transplante, a investigação clínica, a prática de atos médicos e a interrupção voluntária da gravidez.

A Lei n.º 12/93, de 22 de abril, alterada pela Lei n.º 22/2007, de 19 de junho, explicita no seu art. 8.º/1 e 6 que o assentimento do dador deve ser livre, esclarecido, informado, inequívoco e expressado sempre por escrito, podendo ser livremente revogável. Caso o dador seja menor¹⁵², o consentimento deve ser prestado pelos progenitores, ou pelo tribunal, na hipótese de estes estarem inibidos do exercício das responsabilidades parentais, ou na ausência de ambos, atendendo sempre à capacidade de entendimento e de manifestação da vontade da criança, *ex vi* dos n.ºs 3 e 4 do referido artigo.

¹⁵⁰Neste domínio, os pressupostos da capacidade e da maturidade da criança surgiram pela primeira vez num processo no Reino Unido, em 1986. Dessa consagração resultou a competência de Gillick que funda-se nos seguintes critérios: a criança conhece o tipo e a finalidade da decisão; a criança entende o caráter e as implicações da decisão; a criança identifica as primordiais vantagens e desvantagens; a criança reconhece e entende os efeitos de qualquer outra decisão. Cf. CARDOSO, ANA, *et. al.*, *Formação em...*, p. 76.

¹⁵¹A título de curiosidade, mencionamos o filme *The Children Act*, que articula duas maioridades especiais no contexto pessoal, a opção religiosa e o consentimento para a transfusão sanguínea. Assim, este filme retrata a vida de uma criança diagnosticada com cancro terminal que, devido à sua religião, rejeita uma transfusão de sangue vital para a sua sobrevivência.

¹⁵²Prescreve o art. 6.º/5 da mencionada Lei que a dádava e a colheita de órgãos, de tecidos ou de células regeneráveis, que envolvam menores apenas podem ser realizadas quando se observarem, cumulativamente, os três requisitos tipificados nas als. a)-c). Porém, se forem não regeneráveis, tal conduta é obstada nos termos do n.º 4 do citado artigo.

Esta lei suscita ainda mais um esclarecimento, relativamente à colheita *post mortem*, uma vez que o art. 10.º consagra que os sujeitos que não tencionarem ser dadores devem expressar a sua vontade junto do Ministério da Saúde. O n.º 3 do citado preceito acrescenta que compete aos representantes legais exporem a indisponibilidade para a dádiva das crianças. Todavia, estas também o podem fazer se tiverem capacidade de entendimento e se for a sua vontade.

No que concerne à efetivação do estudo clínico, cujos participantes são crianças, é necessário preencher-se cumulativamente os requisitos do art. 7.º/1 da Lei n.º 21/2014, de 16 de abril, no qual consta o consentimento informado destes sujeitos com idade igual ou superior a 16 anos e do seu representante legal ou, na eventualidade de estes terem idade inferior à indicada, apenas do seu representante legal, o qual deve ponderar a vontade presumível destes; o direito à informação dos respetivos riscos e benefícios e, por último, o dever de respeito para com a vontade expressa da criança.

Mais, a Lei de Saúde Mental, no seu art. 5.º/3, prevê que só a partir dos 14 anos é que as crianças podem decidir se querem receber ou recusar as intervenções diagnósticas e terapêuticas propostas; se tencionam submeter-se à electroconvulsivoterapia ou se pretendem participar em investigações, em ensaios clínicos ou em atividades de formação. É evidente que para a tomada destas decisões é necessário que estes sujeitos de direito disponham de capacidade de discernimento suficiente.

Nas palavras de Guilherme de Oliveira¹⁵³, a anuência para a prática de atos médicos pode ser prestada por qualquer pessoa que ainda não tenha completado os 18 anos, desde que estes sejam de pequena importância e que estejam ao alcance da sua capacidade natural. Este entendimento decorre da analogia do art. 127.º/2 do CC.

O art. 38.º/3 do CP prevê que a criança com mais de 16 anos e com discernimento suficiente é capaz de prestar consentimento jurídico esclarecido, uma vez que já tem capacidade para aferir o sentido e alcance de tal prestação¹⁵⁴.

¹⁵³Cf. “O acesso...”, p. 19.

¹⁵⁴Decorre do citado dispositivo legal o “critério estático da fixação de uma determinada idade (...) com o critério dinâmico da capacidade de discernimento de cada adolescente em concreto”. São ambas formalidades cumulativas, ou seja, ambas têm de estar preenchidas para que o consentimento da criança seja valorizado. Neste seguimento, Sónia Moreira não reputa que em causa esteja uma “maioridade especial”, visto que a criança ao completar os 16 anos não obtém absoluta autodeterminação, sendo crucial avaliar casuisticamente se esta já se encontra capaz de consentir, de modo a compreender o sentido e alcance da sua escolha. Acrescentando que, existem autores que sustentam que “o critério decisivo é a concreta

Pelo que respeita à interrupção voluntária da gravidez, o CP no art. 142.º/1 e 5, este último *a contrario*, estipula que tem capacidade para consentir a criança com ou mais de 16 anos, que se encontre psiquicamente capaz para compreender o resultado da sua decisão.

Em suma, “uma criança (...) [que] tenha adquirido uma certa autonomia pessoal ou uma capacidade razoável de discernimento, deve ser consultad[a] antes de ser submetid[a] a pequenas intervenções médicas. Esta abordagem contribui para a educação sanitária desde a mais tenra idade, e tende a desdramatizar certas situações e a melhorar a cooperação do jovem paciente”¹⁵⁵, em conformidade com o parágrafo 3.3.1.6 do Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre os direitos do paciente.

3.1.2. No âmbito patrimonial

No domínio patrimonial são igualmente visíveis espaços de autonomia. Portanto, para além dos que já foram referidos anteriormente, consagram-se ainda as seguintes capacidades: usucapir bens (art. 1289.º do CC); adquirir a posse¹⁵⁶ (art. 1266.º do CC); figurar como procurador¹⁵⁷ (art. 263.º do CC); fazer e receber doações¹⁵⁸ (arts. 948.º e 951.º, ambos do CC); exercer direitos morais, na qualidade de autor de obra literária ou artística, desde que disponha de entendimento natural, em conformidade com os preceituados 69.º, 9.º/1 e 3 e 56.º do DL n.º 63/85, de 14 de Março (Código do Direito do Autor e dos Direitos Conexos); sob a autorização escrita dos representantes legais, as crianças com menos de 14 anos podem aderir a associações, e com idade igual ou superior a 14 anos podem aderir ou fundar novas associações, e ser titulares dos respetivos órgãos,

avaliação que o médico leve a cabo sobre a capacidade de consentir do menor”. Em sentido inverso, defendem ser uma maioria especial André Dias Pereira, Guilherme de Oliveira e Rosa Martins. Cf. MOREIRA, Sónia, “A capacidade...”, pp. 158-159.

¹⁵⁵Cf. Comité Económico e Social Europeu sobre «Os direitos do paciente»..., p. 70.

¹⁵⁶“(...) todos os que têm uso da razão, e ainda os que o não têm, relativamente às coisas susceptíveis de ocupação” (sublinhado nosso). A aceção da expressão assinalada prende-se com a existência de um certo nível de compreensão e de discernimento da criança, e da intenção desta em relação à execução do ato. Faltando tais pressupostos, este sujeito somente poderá adquirir a posse das coisas suscetíveis de ocupação (art. 1318.º do CC). Cf. TORRES, Filipe Soares, “A Autonomia...”, p. 46.

¹⁵⁷Neste caso, a criança pode ser representante voluntária se tiver discernimento suficiente para entender e querer o respetivo negócio. Cumpre, todavia, verificar casuisticamente as variadas condições que contribuem para um maior ou menor discernimento, designadamente, a faixa etária, a sapiência, a vivência, a cultura, a natureza do negócio, *inter alia*. *Idem*, p. 42.

¹⁵⁸Segundo o art. 948.º, em consonância com o art. 127.º, a criança pode realizar doações dos bens obtidos através do seu trabalho ou dispor dos bens de pequena importância, que tenham sido alcançados pela sua capacidade natural, como já se expôs anteriormente.

sem necessidade de qualquer consentimento, segundo o art. 2.º/1 e 2 da Lei n.º 124/99, de 20 de agosto; *inter alia*.

Expostos, sumariamente, alguns dos exemplos que reconhecem autodeterminação à criança para a prática de determinados atos no seu quotidiano, individualmente e em sociedade, verificamos que esta não se alcança automaticamente, mas através de um processo paulatino, gradual e casuístico de cada criança, sendo a idade apenas um elemento indicativo e não um critério absoluto da obtenção desta, como já se esclareceu. Encadeado a este processo está a maturação biológica deste titular de direito. Dito de outro modo, para que seja capaz de identificar, compreender e aferir os valores, as vantagens e as consequências de uma determinada situação, é preciso que tenha atingido um nível interior de desenvolvimento.

No fundo, o legislador respaldado no superior interesse deste sujeito, pretendeu reforçar e asseverar a participação deste na defesa dos seus direitos. Portanto, é de esperar que todos os agentes da concretização dos Direitos Humanos da Criança auxiliem no progresso da autonomia e da autodeterminação das crianças.

Em síntese, quando se versa sobre a verdadeira essência da autonomia da vontade da criança tem de se ter em conta três pressupostos – a maturidade, o discernimento e a faixa etária desta, para que a participação da criança seja interpretada como uma exteriorização do seu conhecimento informado e da sua intenção de manifestar livremente a sua opinião.

CAPÍTULO III - Meios de aferição da vontade da criança, em especial a sua audição e participação

Subcapítulo I - Da audição e participação da criança

1. Contexto e enquadramento jurídico da audição e participação da criança

Recordando que às crianças não era reconhecida nenhuma capacidade de expressão até aos finais do século XIX, ao analisarmos etimologicamente a palavra “infância” percebemos que tem a sua origem no latim *infantia*, referindo-se ao indivíduo que ainda não é capaz de falar. Na verdade, foi só no século XX que se reconheceu uma progressiva autonomia à criança, sendo esta suscetível de influir o seu próprio processo de desenvolvimento. Consequentemente, esta passou a ser vista como um sujeito participativo em todas as questões que lhe digam respeito ou que a afetem, sendo este considerado, por isso, o “século da criança”¹⁵⁹.

Esta nova conceção de criança teve como primórdio a CDC, tal como estatui o seu art. 12.º. Portanto, pode afirmar-se que esta norma é o pilar jurídico do fundamento do direito de participação e audição da criança, e um princípio a atender na interpretação e aplicabilidade de todos os demais direitos da Convenção¹⁶⁰.

A proporção e a importância deste direito reflete-se na sua instituição nos diversos diplomas internacionais que sucederam a Convenção, nomeadamente, o art. 24.º/1 da CDFUE, os arts. 3.º e 6.º da CEEDC¹⁶¹ e o art. 10.º da CEDH.

Também merecem especial menção as duas Recomendações do Conselho da Europa, a n.º 1864 (2009) da Assembleia Parlamentar e a Recomendação CM/Rec(2012), pois ambas assentam na promoção da participação e audição das crianças nas decisões a elas respeitantes. Esta última, para além de aconselhar os Estados-Membros a assegurar o direito de audição da criança, recomenda também que se tenha em consideração a sua idade e o nível de maturidade¹⁶².

¹⁵⁹Cf. MARTINS, Rosa, “Responsabilidades...”, p. 25.

¹⁶⁰Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., p. 5.

¹⁶¹Este foi um dos principais diplomas que concedeu à criança o direito de ser sujeito processual.

¹⁶²Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 19.

Veja-se, outrossim, as motivações 19, 20 e 21, assim como os arts. 11.º/2, 23.º/al. b), 41.º/2/al. c), 42.º/2/al. a) do RCE2201/03 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, comumente designado “Regulamento Bruxelas II BIS”, no qual se depreende que os “princípios do exercício do contraditório e da audição da criança são os [seus] alicerces”. Neste prisma, a sentença que tenha sido proferida num Estado-Membro sem escutar a criança, ou a ausência de despacho que a justifique, é motivo da não ratificação e da não executoriedade noutros Estados¹⁶³.

Deve-se, igualmente, invocar o Regulamento da União Europeia n.º 2019/1111 do Conselho, de 25 de junho de 2019, que veio reformular o Regulamento de Bruxelas II Bis. Uma das finalidades deste diploma é “clarificar o direito da criança de ter a oportunidade de expressar a sua opinião no âmbito dos processos de que é objeto”, o que se prevê no seu art. 21.º.

Note-se que, para além dos diplomas citados, o direito de participação e audição da criança tem sido assegurado no nosso ordenamento jurídico através de legislação interna¹⁶⁴, de outras legislações internacionais e do cumprimento direto de normas europeias.

Deste modo, a participação e audição compõem-se num “direito supranacional que se impõe no direito interno”¹⁶⁵, sendo a sua consagração de grande relevo para uma mudança de padrão na família e na sociedade em relação ao estatuto deste sujeito.

Mas em que consiste, afinal, a audição e participação da criança?

O conceito de participação traduz-se na realização do direito da criança em manifestar autonomamente¹⁶⁶ os seus pontos de vista, independentemente da sua faixa etária, pois mesmo as crianças mais novas conseguem fazê-lo, através de reações emocionais e comportamentais perante uma determinada situação ou pessoa, como por

¹⁶³Cf. PEREIRA, Rui Alves, “Por uma...”, p. 6.

¹⁶⁴Será *infra* analisado.

¹⁶⁵Cf. FIALHO, Anabela de Jesus Raimundo, “Audição da...”, p. 11.

¹⁶⁶Segundo o Comentário Geral n.º 12, este termo consiste na possibilidade de a criança escolher se quer, ou não, concretizar o direito a ser ouvida. Por outro lado, significa que esta não pode ser manipulada ou influenciada por terceiros. Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., p. 10.

exemplo, o sorrir, o chorar, o gritar, o silêncio, o nervosismo, a ansiedade, a tristeza, a excitação, a vergonha, o medo, a falta de interesse, um comportamento hostil ou um retraimento¹⁶⁷. Por outras palavras, a participação “funda-se na adesão de valores que implicam atitudes, hábitos e um modo comum de ver e sentir o mundo”¹⁶⁸. Intrínseca a esta encontra-se a audição como meio consentâneo a materializá-la, visto que ao abonar este meio dá-se a conhecer a vontade da criança e, sucessivamente, concretiza-se o seu superior interesse.

É neste sentido que, Alcina da Costa Ribeiro¹⁶⁹ defende que o direito de audição e participação é formado por três componentes – dois constitutivos (o direito da criança a expressar livremente a sua opinião e o direito à ponderação dessa mesma opinião em conformidade com a sua idade e maturidade) e um de garantia daquele (a audição desta).

A audição e participação da criança é estudada nas suas diversas perspetivas, designadamente, na qualidade de princípio, na qual deverá nortear todas as decisões que se optem quanto a esta; de direito, ou seja, a sua implementação deverá ser conjugada com todos os princípios da CDC; de processo, identificando as díspares aptidões e condições segundo a idade e maturidade das crianças, o que requer ouvi-las e respeitá-las, de forma a motivá-las a alcançar uma maior autonomia; de assunto político, referindo-se à forma como estas se caracterizam na sociedade, enquanto sujeitos de direito; e, por último, de assunto ético, uma vez que a sua concretização deriva da CDC e, por isso, é universal¹⁷⁰.

Em termos práticos, trata-se de um diálogo fundado no respeito mútuo entre as crianças e o adulto, em que este tem o dever de as escutar e de ter em conta os seus pontos de vista antes de adotar uma decisão sobre assuntos a elas atinentes, bem como em todos os processos administrativos e judiciais que lhes digam respeito¹⁷¹.

¹⁶⁷Com efeito, os níveis de compreensão das crianças não estão uniformemente ligados à sua idade biológica. Os estudos têm mostrado que existem indicadores, como a experiência, o ambiente, as expectativas sociais e culturais que contribuem para o desenvolvimento das capacidades de uma criança para formar uma visão. Razão pela qual se deve avaliar casuisticamente as perspetivas da criança. *Idem*, p. 11.

¹⁶⁸Cf. DELGADO, Paulo, *Os Direitos...*, p. 37-38.

¹⁶⁹Cf. “Participação e...”, p. 108.

¹⁷⁰Cf. CARDOSO, ANA, GUERREIRO, *et. al.*, *Formação em...*, p. 65.

¹⁷¹Nas palavras de Ana Teresa Leal, “a opinião da criança deve ser levada em consideração não só nos processos judiciais, mas também nos processos de natureza administrativa onde se incluem, por exemplo, as decisões sobre a saúde, educação ou ambiente”. Cf. “A intervenção...”, p. 173.

Como alude a mencionada autora¹⁷², “o direito de audição e participação (...) é, em si, simultaneamente autónomo e instrumental”. Autónomo, enquanto alicerce do indivíduo em desenvolvimento, resultando para as crianças e para os agentes de concretização dos direitos da criança valores humanos e de cidadania fundamentais à formação da criança enquanto pessoa em crescimento; instrumental, relativamente ao desempenho e execução de outros princípios e de outros direitos deste sujeito.

A qualificação em apreço releva a magnitude da participação e audição da criança, por ser necessária, não só ao sadio desenvolvimento desta, como também à formação e estrutura de uma sociedade ativa, responsável e empenhada na concretização dos seus direitos.

Face ao descrito, constatamos que desse direito podem decorrer consequências positivas em vários domínios, tais como a escolha da decisão mais adequada à criança (materializa e salvaguarda outros direitos¹⁷³, pois com a sua colaboração, possivelmente, consegue-se saber a sua verdadeira posição em relação a determinado assunto que a afeta contribuindo, assim, para um crescimento progressivo e, ao mesmo tempo, para a obtenção de novas aptidões e conhecimentos); o fomento pelo respeito, pela cultura e por outros direitos humanos; e a aquisição e/ou melhoria da confiança em si mesma, tornando-se mais ativa e consciente em comunidade. Factos que, pela importância que têm, irão resultar numa melhor proteção dos interesses da criança.

Compreendida a essencialidade do direito de participação e audição da criança enquanto um dos meios de proteção desta, é de ressaltar que a sua consignação tem dois objetivos - o seu desenvolvimento integral e a promoção da sua autonomia.

Posto isto, pode concluir-se que o “princípio da audição do menor constante em preceitos do direito interno e do direito internacional a que o Estado Português está vinculado, tem como pressuposto a consideração de que o menor deve ser ouvido nas

¹⁷²Cf. RIBEIRO, Alcina da Costa, “Participação e...”, pp. 106 e 107.

¹⁷³“A audição dos menores é tanto mais fundamental quando se tem em conta que essa audição ajudará a concretizar o interesse superior dos mesmos”. Cf. Ac. do STJ, proc. n.º 268/12.0TBMGL.C1.S1, 14-12-2016, Relatora Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

decisões que lhe dizem respeito, pelo respeito pela sua personalidade”¹⁷⁴ e como “meio privilegiado de prossecução do seu superior interesse”¹⁷⁵.

1.1. Enquadramento legal no Direito Português

Antes da entrada em vigor da Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro, o ordenamento jurídico português consignou na Organização Tutelar de Menores, doravante OTM, assim como na LPCJP¹⁷⁶, alguns dos princípios consignados na CDC.

Com os devidos ajustamentos, aos processos tutelares cíveis, por remissão do preceito 147.º-A da OTM¹⁷⁷, vigorava a regra da aplicabilidade dos princípios orientadores da intervenção estabelecidos na Lei n.º 147/99, de 01 de setembro, nomeadamente, o direito de audição das crianças.

Desta forma, verifica-se que o direito de audição até à aprovação do RGPTC, instituíra-se apenas de modo direto e explícito nos diplomas n.º 147/99, de 01 de setembro e n.º 166/99, de 14 de setembro^{178 179}.

Ora, a LPCJP para além de prever os princípios orientadores da intervenção, nos termos do art. 4.º/al. i)¹⁸⁰, estatuiu igualmente no art. 84.º/1 que a comissão de proteção ou o juiz tinha o dever de ouvir as crianças quando estas tivessem idade superior a 12 anos, ou no caso de terem idade inferior, sempre que a sua capacidade para entender o sentido da intervenção o recomendasse.

Decorriam, assim, do citado dispositivo legal dois critérios para a determinação do direito de audição – um objetivo, quando se tratasse de criança com mais de 12 anos,

¹⁷⁴Ac. do TRG, proc. n.º 784/18.0T8FAF-B. G1, 07-02-2019, Relatora Eugénia Maria Moura Marinho da Cunha.

¹⁷⁵V. GUERRA, Paulo, “O que faz correr David?...”, p. 34.

¹⁷⁶Lei n.º 147/99, de 01 de setembro.

¹⁷⁷Aditado pela Lei n.º 133/99, de 28 de agosto.

¹⁷⁸Designada Lei Tutelar Educativa. Art. 1.º “a prática, por menor com idade compreendida entre os 12 e os 16 anos, de facto qualificado pela lei como crime dá lugar à aplicação de medida tutelar educativa em conformidade com as disposições da presente lei” e art. 47.º/1 “a audição do menor é sempre realizada pela autoridade judiciária”.

¹⁷⁹Cf. RAMIÃO, Tomé d’Almeida, *Regime Geral...*, p. 23.

¹⁸⁰“i) Audição obrigatória e participação - a criança e o jovem, em separado ou na companhia dos pais ou de pessoa por si escolhida, bem como os pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de facto, têm direito a ser ouvidos e a participar nos actos e na definição da medida de promoção dos direitos e de protecção”, com a alteração da Lei n.º 142/2015, de 8 de setembro, passou a consagrar-se na al. j).

sendo-lhe conferida automaticamente capacidade de discernimento e maturidade; e outro subjetivo, segundo o qual era aferido se a criança com idade inferior a 12 anos dispunha de discernimento e maturidade suficiente para compreender o propósito da intervenção. Dito de outro modo, competia ao juiz examinar casuisticamente se a criança com idade inferior a 12 anos possuía, ou não, capacidade para expressar a sua opinião¹⁸¹.

Estando em causa o exercício de um direito pessoalíssimo da criança, a antiga redação do art. 84.º da LPCJP não respeitava, a nosso ver, os direitos fundamentais deste sujeito, por estabelecer um critério objetivo, concedendo apenas diretamente o direito de participação e audição às crianças com mais de 12 anos. Transmitia-se, assim, uma ideia de que as crianças com menos de 12 anos não detinham capacidade intelectual para manifestar os seus pontos de vista. Esta redação não garantia nem promovia, na sua plenitude, o direito ao desenvolvimento da personalidade e a autonomia das mesmas, pressupostos fundamentais da dignidade da pessoa humana, nos termos dos arts. 26.º e 69.º da CRP. Nas palavras de Alcina Ribeiro¹⁸², “se a criança não tiver completado os 12 anos, extrai-se a ilação de que não tem o direito de, pessoalmente, participar e ser ouvida no processo. Só assim, será, quando, casuisticamente, estiver demonstrada aquela capacidade”. O mesmo é “reduzir o direito de participação e audição a um não direito, melhor dizendo, a um direito juridicamente reconhecido, mas esvaziado de todo o conteúdo”.

Com a entrada em vigor do RGPTC¹⁸³, alterou-se o conteúdo relativo ao direito de participação e audição da criança. Neste seguimento, começou a ser prevista a audição de toda e qualquer criança que apresente “capacidade de compreensão dos assuntos em discussão, tendo em conta a sua idade e maturidade”, nos termos do art. 4.º/al. c) do citado diploma.

Não obstante, permanecer consagrado o direito de audição da criança na LPCJP, a verdade é que com a reforma de 2015, o seu art. 84.º passou a remeter a sua aplicação para os arts. 4.º e 5.º do RGPTC.

Atente-se ainda que, quanto a esta matéria, a reforma de 2015 apenas veio regulamentar de forma direta e explícita o direito à audição das crianças nos processos

¹⁸¹Cf. RIBEIRO, Alcina da Costa, “Participação e...”, pp. 114-115.

¹⁸²*Idem*, pp. 117-118.

¹⁸³Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro.

tutelares cíveis, pois como tem sido atestado, este direito foi estabelecido pela primeira vez em 1999 na LPCJP e na LTE.

Mais, para a realização deste direito seguiram-se as recomendações da CDC, quanto à não imposição de um limite etário¹⁸⁴.

Em suma, com a reforma legislativa afirmou-se o “exercício do direito de audição, enquanto meio privilegiado de prossecução do superior interesse da criança, que consabidamente norteia [todos os] processos, (...) está naturalmente dependente e relacionado com a maturidade da criança em causa”¹⁸⁵.

2. Apreciações teóricas e práticas

Temos até agora vindo a analisar o princípio da participação e audição da criança. Mas de que forma este pode ser garantido?

O processo de audição exige cautela e determinadas prevenções em virtude da natural vulnerabilidade e fragilidade da criança. Por este motivo, existem orientações que devem ser aplicadas para que não se prejudique o bem-estar da criança e, sendo caso, exista uma segunda vitimização desta.

Perante esta asserção, consideramos que revelam particular interesse as Diretrizes do Conselho da Europa sobre uma Justiça adaptada às crianças (*Child-Friendly Justice*)¹⁸⁶¹⁸⁷, visto que tipificam diversos recursos e meios que asseguram todas as condições para uma correta e justa audição da criança em todos os processos que lhe sejam alusivos. Esta deve ser exercida de forma facultativa, transparente, esclarecedora, cuidadosa, respeitosa, pertinente, amiga da criança, securizante, inclusiva, justificada e efetuada por quem tenha

¹⁸⁴Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., p. 9.

¹⁸⁵Cf. Ac. do STJ, proc. n.º 268/12.0TBMGL.C1.S1, 14-12-2016, Relatora Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

¹⁸⁶Adotada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa em 17 de novembro de 2010.

¹⁸⁷Parafraseando Ana Rita Gil, “as Diretrizes visaram trazer uma decisiva mudança de paradigma: a criança deixaria de ser um *semi-sujeito processual*, que se tinha de encaixar no processo judicial pensado para os adultos, para passar a ser o *processo a moldar-se* quando tivesse de contar com a participação de uma criança”. A autora refere, ainda, que prefere o termo “*justiça amiga das crianças*”, por este se inspirar no conceito de *amigo*. Amigo na medida em que as crianças acreditem que o objetivo do processo judicial é respeitá-las, ouvi-las, compreendê-las e ajudá-las a procurar uma solução. Cf. “Child Friendly...”, p. 250.

conhecimentos, sensibilidade e qualificação para atender a todas as eventuais dificuldades que possam decorrer da participação¹⁸⁸.

Neste contexto, propomos referir alguns dos aspetos que devem ser seguidos para uma eficiente interpretação e realização deste princípio.

A primeira nota a salientar das *Guidelines* da justiça adaptada às crianças é que estas dividem-se em três fases – antes, durante e depois do processo judicial. Todas elas são de grande relevância para uma apropriada implementação do princípio da participação e audição da criança, incluindo quatro variáveis – ambientais, da entrevista, da criança e do entrevistador – cruciais, que podem influenciar o nível de informações recebidas.

a) Ambientais

Por variáveis ambientais entende-se que o espaço físico no qual ocorrerá a audição deverá ser diferente da sala de espera. Enquanto que a primeira deve conter poucos materiais para não desviar a atenção da criança¹⁸⁹, a segunda deve ser constituída por mobiliário, decoração e equipamentos lúdico-didáticos, *v.g.*, jogos, folhas de papel, lápis, *inter alia*^{190 191}. Contudo, ambos os espaços têm de transmitir à criança serenidade,

¹⁸⁸Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., pp. 29-31.

¹⁸⁹Relativamente às máquinas fotográficas ou aos microfones, essenciais ao registo áudio e audiovisual integral da audição, estes devem ser camuflados ou colocados de forma a não distrair as atenções das crianças. Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 26.

¹⁹⁰A título de curiosidade, nos tribunais alemães existem áreas de reserva onde as crianças se poderão isolar se precisarem de alguma privacidade, *e.g.*, “tendas índias de brincar”. Na Finlândia, os assistentes sociais dispõem de “cartões do ursinho de peluche” para auxiliar as crianças a exteriorizarem as suas emoções. Foram, igualmente, criadas versões adaptadas às crianças mais velhas. Cf. PEREIRA, Rui Alves, “Por uma...”, p. 12; Comissão Europeia, “Justiça adaptada...”, p. 7.

¹⁹¹Destaca-se a questão da inexistência de materiais que auxiliem e facilitem o processo de comunicação entre as crianças com deficiência e/ou com necessidades educativas especiais e o entrevistador, sendo esta realidade usada, muitas das vezes, como argumento para estas não serem ouvidas.

Importa, também, salientar que deve existir tais instrumentos para as crianças minoritárias, indígenas e migrantes que não falam nem percebem o nosso idioma.

A este propósito, o Comentário Geral n.º 12, no seu ponto 21, referencia que deve-se garantir a implementação dos meios e instrumentos de comunicação necessários para que estas crianças possam expressar os seus pontos de vista.

Segundo Rute Agulhas, estão a ser desenvolvidos e testados materiais específicos para a audição da criança com deficiência e/ou com necessidades educativas especiais. É um projeto europeu que se insere na justiça amiga das crianças. Cf. CARDOSO, ANA, *et. al.*, *Formação em...*, p. 72; AGULHAS, Rute, *Audição da...* (plataforma youtube).

privacidade, tranquilidade e seguridade, afastando, assim, ambientes inadequados, intimidatórios e adversos ao seu bem-estar¹⁹².

Chama-se também à atenção que durante a audição da criança deve estar o mínimo número de pessoas, sendo que estas não devem ser “estranhas” à criança. Portanto, é aconselhável que esta esteja ambientada com a disposição do tribunal e que conheça todos os sujeitos intervenientes¹⁹³.

Quanto à presença do advogado na audição da criança, este não tem de estar obrigatoriamente presente, como estabelecem os arts. 4.º/al. c) do RGPTC, 4.º/al. j) da LPCJP, 5.º/al. b) da CEEDC e o ponto 44 das Diretrizes “as crianças devem ser consultadas quanto à forma como desejam ser ouvidas”¹⁹⁴.

b) Da entrevista

Os fatores respeitantes à entrevista remetem para o modo como esta é organizada e direcionada. Assim sendo, deve-se verificar uma sequência de fases gradual¹⁹⁵ – preparação, audiência, avaliação da capacidade da criança, informações sobre o peso dado às opiniões da criança (*feedback*) e recursos, a fim de conservar a fiabilidade da sua audição.

Não retirando relevância às restantes fases, é de realçar que a primeira é essencial, dado que é nesta que é transmitida toda a informação necessária, nomeadamente, dar conhecimento à criança que tem o direito de manifestar a sua opinião em todos os assuntos que lhe digam respeito; informá-la sobre como, quando, e onde decorrerá a audiência e os objetivos da mesma; esclarecê-la de todas as questões que tenha¹⁹⁶.

¹⁹²Como mera curiosidade, o Ministério da Justiça polaco fomenta e emprega o conceito de salas de audição adequadas às crianças em parceria com uma ONG. Deste modo, a audição é realizada por um juiz na presença de um psicólogo, enquanto que os restantes sujeitos envolvidos permanecem numa sala à parte. Além disso, a sala é composta por cores neutras, por mobiliário confortável e materiais lúdicos. Cf. Comité de Ministros, *Diretrizes...*, pp. 89-90.

Já nos tribunais de Lisboa e Almada foi desenvolvido um estudo piloto, que se traduziu na utilização de cães de intervenção, previamente treinados, precedentemente à audição da criança e no decorrer da mesma, com o intuito de reduzir os seus níveis de ansiedade, equilibrar e regular o estado emocional desta, promovendo, assim, um relato mais espontâneo e pormenorizado. Cf. FIALHO, Anabela de Jesus Raimundo, “Audição da...”, p. 26.

¹⁹³Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 25.

¹⁹⁴Cf. Comité de Ministros, *Diretrizes...*, p. 28.

¹⁹⁵Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., pp. 13-14.

¹⁹⁶*Idem*, p. 13.

Ademais, esta deve ter conhecimento que pode ser representada, como alude o ponto 37 das Diretrizes – “as crianças devem ter o direito a estar individualmente representadas por um advogado nos processos (...)”¹⁹⁷.

O direito à informação, consignado no art. 17.º da CDC, é uma das condições fulcrais para uma participação eficaz, por isso está estritamente interligado com o art. 12.º da referida Convenção¹⁹⁸.

Podemos concluir que este direito de informação ajuda a criança a compreender e a enfrentar melhor a situação concreta, incentivando-a a colaborar e a reduzir algum desconforto que sinta.

Espera-se, assim, que a audição da criança seja efetuada tendo em vista a idade e maturidade desta, sendo por isso essencial ajustar a linguagem e as perguntas à sua pessoa, para que consiga entender o assunto em apreço. A este propósito, cumpre referir que no início da audição as questões devem ser abertas, recorrendo a questões fechadas somente quando “esgotado o relato espontâneo” e se carecer de mais informação concreta. No final, deve ser dada a possibilidade à criança de expor as suas dúvidas ou opiniões e, posteriormente, agradecer a sua colaboração¹⁹⁹.

É importante, contudo, que lhe seja explicado que, mesmo tendo o direito de manifestar livremente a sua opinião, esta poderá não corresponder à decisão final, uma vez que se deve respeitar e garantir o seu superior interesse.

¹⁹⁷A título exemplificativo das consequências da não prestação de informação, referencio o que acontece nos EUA quando uma criança encontra-se ilegal e é separada dos progenitores, transformando-se numa *unaccompanied alien children*, sendo posteriormente presente a juiz. A maioria das crianças não têm representação jurídica, nem sabem o que é um advogado. No final do vídeo, *UNACCOMPANIED: Alone in America*, percebemos que 9 em cada 10 das crianças que não são representadas juridicamente são deportadas para o país de origem, não sendo permitida a permanência destas nos EUA. Enquanto que quase metade das que são representadas por advogados têm a sua permanência autorizada. Cf. FREEDMAN, Linda, *UNACCOMPANIED...* (plataforma youtube).

Contrariamente, em França foram estabelecidos “pontos de contacto” para que as crianças tenham a possibilidade de contactar, gratuitamente e confidencialmente, advogados especializados, de forma a que sejam informadas e esclarecidas de todos os seus direitos, assim como de todos os assuntos de índole cível ou penal. Para além do aconselhamento jurídico, são também prestados outros tipos de apoios, como serviços de acolhimento, linhas diretas de atendimento e sessões de sensibilização nas escolas. Cf. Comissão Europeia, “Justiça adaptada...”, p. 8.

¹⁹⁸No mesmo sentido, vai o art. 3.º/al. c) da CEEDC que estabelece que as crianças devem ser informadas. Este princípio é, ainda, reforçado pelas Diretrizes (“Informação e Aconselhamento”) ao determinarem que “desde o seu primeiro contacto com o sistema judicial ou com outras entidades competentes (...) e ao longo desse processo, as crianças (...) devem ser rápida e adequadamente informad[a]s”.

No que diz respeito ao direito interno, este encontra-se em consonância com os arts. 5.º/3 do RGPTC e 4.º/al. i) da LPCJP.

¹⁹⁹Cf. FIALHO, Anabela de Jesus Raimundo, “Audição da...”, p. 14.

c) Da criança

Para determinar as variáveis da criança é imprescindível um entendimento mínimo a respeito da sua evolução intelectual, emocional, social, moral, linguística e interpessoal, conjugado com o critério etário e com o nível de maturidade desta²⁰⁰.

Acresce que, na perspectiva do superior interesse deste titular de direito, a quantidade de interrogatórios deve ser a mais restrita possível. No caso de ser necessário mais do que um interrogatório, recomenda-se que seja levado a cabo pela mesma pessoa²⁰¹.

Além disso, devem-se moldar as sessões do tribunal ao ritmo de desenvolvimento da criança, ou seja, a duração das audiências não deve ser demasiado longa. Caso seja, deve-lhe ser dada intervalos de tempo para que possa recuperar e estabilizar a sua concentração e, neste seguimento, verbalizar naturalmente as suas perceções. Todavia, para se “preservar a sua estabilidade emocional, devem reduzir-se ao mínimo as interrupções e as distrações durante as sessões de tribunal”²⁰².

d) Do entrevistador

As variáveis do entrevistador assentam na imparcialidade das suas emoções, mantendo-se neutro quanto à aquisição de informação prestada pela criança, mas sem manifestar indiferença. Portanto, deve manter o contacto visual com a criança, acompanhando sempre o seu raciocínio, para que esta sinta que está a ser ouvida e respeitada. Terá, igualmente, de ter atenção às ações verbais ou não verbais, às pausas e aos silêncios desta, pois podem ser indicadores de algum desconforto, receio ou sentimentos de culpa em relação a determinada situação ou pessoa²⁰³.

Outra questão a ser apreciada é a não utilização de traje profissional pelos magistrados, pelos advogados e pelos funcionários de justiça no decorrer da audição da criança, por poder transmitir uma imagem intimidatória. Veja-se, a título de exemplo, o Ac. do TRL de 23-05-2019 – “a audição de menores, foi pelo Mmo Juiz, (...) determinada a continuação da presente diligência neste gabinete, sem traje profissional”²⁰⁴.

²⁰⁰Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 37.

²⁰¹Cf. Comité de Ministros, *Diretrizes...*, p. 31.

²⁰²*Idem*, pp. 30-31.

²⁰³Cf. AGULHAS, Rute, *et. al.*, *Audição da...*, p. 51.

²⁰⁴Cf. Ac. do TRL, proc.º n.º 2403/15.7T8SXL-A.L1-2, 23-05-2019, Relator Arlindo Crua.

Em conformidade com o art. 12.º/1 da CDC, o entrevistador não pode pressupor que uma criança é incapaz de expressar as suas próprias opiniões baseando-se unicamente na sua idade, visto que os Estados-Membros têm de proporcionar todas as condições para garantir a sua audição, não competindo a esta demonstrar que tem capacidade para expressá-las, pois este é um direito seu²⁰⁵.

Importa recordar que os magistrados não têm formação específica nesta matéria. Por esse motivo, aquando a realização da audição da criança, devem obter assistência por profissionais qualificados, tal como aconselham as Diretrizes do Conselho da Europa²⁰⁶
207.

2.1. Audição para proferir opinião e audição para tomada de declarações para efeitos probatórios

No que se refere ao RGPTC realce-se, em matéria de participação e audição da criança, as duas modalidades que resultam do art. 5.º. Este artigo estrutura-se da seguinte forma – a audição da criança para que esta expresse a sua opinião (n.ºs 1 a 5) e a audição da criança para efeitos probatórios (n.ºs 6 e 7).

Repare-se que na Proposta de Lei n.º 338/XII consignavam-se seis números²⁰⁸ – os n.ºs 1 a 5 reportavam-se à audição da criança para manifestação da sua opinião, ao passo que o último número era referente à tomada de declarações como meio probatório, aplicando-se o art. 271.º do CPP, sob a epígrafe “declarações para memória futura”.

A este propósito, o Conselho Superior da Magistratura²⁰⁹ mencionou que as “declarações da criança prestadas antes do julgamento para nele valerem como meio de prova, se devem regular pelo Código de Processo Civil, e não pelo Código de Processo Penal”, porquanto aos processos tutelares cíveis se aplica subsidiariamente os normativos do CPC, *ex vi* do art. 33.º/1 do RGPTC. Propôs, igualmente, a valoração extraprocessual

²⁰⁵Cf. Comité dos Direitos da Criança, Comentário Geral n.º 12..., p. 9.

²⁰⁶Cf. Comité de Ministros, *Diretrizes...*, p. 31.

²⁰⁷No entanto, a proteção e a promoção dos direitos da criança têm sido uma preocupação constante dos vários setores de justiça, nomeadamente, dos nossos magistrados. É neste contexto que referimos algumas das formações recentes organizadas pelo CEJ, designadamente, a ação sobre “Psicologia Judiciárias – Família e Crianças”, “Temas de Direito da Família e das Crianças”, “Promoção e Proteção – A Criança em situação de Perigo”, *inter alia*.

²⁰⁸Cf. GUERRA, Paulo, “1. Fará sentido...”, p. 21.

²⁰⁹Cf. RIBEIRO, Alcina da Costa, *Parecer sobre...*, p. 11.

probatória decorrente da audição da criança, quando realizada em processos de natureza diversa²¹⁰.

As recomendações foram atendidas na redação final, sendo esta última uma mais valia, por permitir um relato mais pormenorizado da ocorrência dos factos em virtude do curto intervalo de tempo entre as declarações orais da criança e os acontecimentos. E, também, por garantir o superior interesse desta, não a submetendo a audições possivelmente desnecessárias, obrigando-a a reviver questões que, muitas das vezes, a podem afetar, nos termos do art. 5.º/7/als. d) e e) do RGPTC.

Acontece, porém, que se se constatar que em audiência de julgamento a criança deve prestar depoimento, esta poderá fazê-lo, desde que não ponha em causa o seu desenvolvimento integral, designadamente a saúde física e cognitiva (al. f) do n.º 7 do citado artigo).

Para elucidar melhor a distinção de procedimentos é necessário compreender que a primeira modalidade corresponde ao direito, e não a uma obrigação, de a criança manifestar os seus pontos de vista sobre as questões que a afetam, constituindo este um instrumento crucial para a concretização do seu superior interesse. Já a segunda modalidade consiste na prestação de depoimento da criança, em qualquer fase do processo, de forma a que este seja considerado meio de prova nos atos processuais posteriores ou no julgamento, sendo esta solicitada pelo tribunal, a requerimento ou oficiosamente, sempre que o interesse da criança o fundamentar, nos termos do art. 5.º/6 do RGPTC.

Por outro lado, quando se trata de audição para exprimir a opinião e a vontade da criança, a mesma cabe às autoridades judiciais, segundo o art. 5.º/1 do RGPTC. Já para a audição para tomada de declarações para efeitos probatórios é competente o juiz, conforme a al. b) do n.º 7 do citado artigo.

Outra diferença digna de nota prende-se com a confidencialidade da audição da criança, ou seja, se esta pedir para ser ouvida confidencialmente, não se poderá consignar em ata o que disser, devendo apenas constar que prestou declarações na presença do juiz

²¹⁰Cf. GUERRA, Paulo, “1. Fará sentido...”, p. 21.

e/ou do MP; na hipótese de se proceder ao registo áudio das declarações, será negado o acesso ao mesmo pelas partes²¹¹.

No que diz respeito à audição das crianças para tomada de declarações para efeitos probatórios, já não é possível manter a confidencialidade, “sob pena de as declarações não poderem ser consideradas meio de prova”^{212 213}. Por outro lado, é garantida a possibilidade de os mandatários ouvirem a gravação, em tempo real, podendo estes formular perguntas adicionais²¹⁴.

Veja-se, ainda, a questão da presença dos advogados durante a audição da criança.

A este respeito, Rui Alves Pereira²¹⁵ sublinha que “os advogados dos progenitores não devem estar presentes na audição da criança, a realizar nos termos e para os efeitos do disposto no artigo 5.º, n.º 1 a 5 do RGPTC. Por sua vez, (...) devem estar presentes os advogados se for para os termos do artigo 5.º, n.ºs 6 e 7, ou seja, tomada de declarações da criança como meio probatório. Desta forma, o juiz pode fazer duas diligências seguidas, primeiramente para ouvir sozinho a criança (artigo 5.º/1 a 5) e, depois, em diligência probatória”.

Face às observações *supra* mencionadas, concordamos com o autor, na medida em que o juiz deve, primeiramente, conhecer a criança sem a presença dos advogados, podendo esta manifestar os seus pontos de vista em relação ao assunto em discussão de forma mais natural e sincera. Como já se expôs anteriormente, a audição da criança é um dos instrumentos de concretização do superior interesse deste sujeito, logo, se este se sentir constrangido ou intimidado, o seu discurso poderá não coincidir com a sua verdadeira vontade. De facto, a presença dos mandatários dos progenitores nesta diligência poderá influenciar a audição da criança, no sentido de esta se retrair a contar algo, ou até mesmo, negar a ser ouvida. Outra questão prende-se com o facto de os

²¹¹Cf. GUERRA, Paulo, “O que faz correr David?...”, p. 62.

²¹²*Idem*.

²¹³A título de direito comparado, é interessante abordar o direito alemão quanto a esta questão, uma vez que todas as informações reveladas pela criança ao juiz têm natureza confidencial, com o desígnio “de não se violar a relação de confiança estabelecida com” este sujeito, “pelo que não pode constar, de forma patente” na decisão. Deste modo, obsta-se “as habituais repercussões nas relações com os pais quando têm acesso ao que foi dito pela” criança. Cf. PEREIRA, Rui Alves, “Por uma...”, p. 15.

²¹⁴Cumpra-se, assim, o princípio do contraditório – v. Ac. do TRL, proc. n.º 3573/14.7T8FNC-C.L1-6, 06-06-2019, Relatora Gabriela de Fátima Marques – “inquirição - pelo Juiz, com perguntas adicionais pelo Ministério Público e advogados – gravada mediante registo áudio ou áudio visual”.

²¹⁵Cf. “Parecer – Processo...”, p. 10-11.

advogados dos pais quererem, muitas das vezes, orientar o discurso das crianças de modo a que estas não expressem algo que possa comprometer os progenitores ou que entre em conflito com os interesses destes.

Tendo em conta que a segunda modalidade destina-se à produção de prova, salvo fundamentação em contrário, “a mesma deverá efectuar-se na presença dos mandatários dos progenitores, sob pena de nulidade”²¹⁶.

2.2. E quando não se ouve a criança?

Como se tem vindo afirmar ao longo deste capítulo, as crianças têm o direito a serem escutadas nos processos em que estejam em causa matérias referentes ao seu presente e ao seu futuro. Assim, a regra consiste na audição destas sempre que se julgue necessário.

Ora, como toda a regra tem a sua exceção, existem três circunstâncias que permitem a não audição da criança. Contudo, estas têm de ser sempre fundamentadas. Estas circunstâncias são²¹⁷: (1) a recusa da criança a abordar um certo tema²¹⁸; (2) a audição é considerada inoportuna ou contrária ao seu superior interesse, colocando a criança numa situação de desconforto ou de sofrimento²¹⁹ e, por último, (3) se se reconhecer que esta ainda não possui discernimento e/ou maturidade²²⁰ para entender o sentido da intervenção²²¹.

²¹⁶V. Ac. do TRL, proc. n.º 9195/10.4TBCSC-F.L1-7, 24-09-2019, Relatora Ana Maria Silva.

²¹⁷Cf. GUERRA, Paulo, “O que faz correr David?...”, p. 73.

²¹⁸V. nota 165.

²¹⁹Veja-se, v.g., o caso *Sommerfeld vs. Alemanha*, a criança de 13 anos tinha dito assertivamente que não queria ter contacto com o pai e, neste sentido, o entendimento foi que obrigá-la a ter contacto com o requerente transtornaria gravemente a sua estabilidade emocional. O TEDH confirmou que a decisão tomada tinha salvaguardado a proteção dos interesses em presença. Cf. TEDH, dec. de 08-07-2003, *Sommerfeld c. Alemanha*, queixa n.º 31871/96; European Union Agency for Fundamental Rights, *et. al.*, “Direito...”, p. 45.

²²⁰V. conceitos nas pp. 39-41.

²²¹Tendo como exemplo, o caso *Sahin vs. Alemanha*, no qual se chegou à conclusão que a audição da criança, com 4 anos, iria afetá-la “devido às graves tensões existentes entre os progenitores”. Portanto, o TEDH entendeu que as exigências processuais impostas pelo art. 8.º da CEDH não impunham essa audição. Cf. TEDH, dec. de 08-07-2003, *Sahin c. Alemanha*, queixa n.º 30943/96; European Union Agency for Fundamental Rights, *et. al.*, “Direito...”, p. 45.

Importa realçar que em causa não está uma restrição à realização do direito de participação como efeito de uma incapacidade da criança para expressar a sua opinião, mas um caso concreto que justifica a preterição da sua audição²²².

Coloca-se, ainda, o problema de se saber quais as consequências processuais decorrentes da não audição.

Para responder à questão *supra* mencionada, iremos recorrer a dois arestos do Tribunal da Relação.

Referiremos, em primeiro lugar, o Ac. do TRC de 08-05-2019²²³ que alude que a “não audição de uma criança em processo que lhe diga diretamente respeito, por visar a tomada de medida suscetível de a poder afetar no futuro, não pode ser encarada apenas como um meio de prova, mas antes como a violação de um direito daquela, e como tal podendo vir a conduzir à nulidade da decisão que vier a ser proferida”²²⁴.

No caso em apreço, estava em apreciação a determinação da residência de duas crianças, decidindo o Tribunal *a quo* colocar ambas sob um regime de residência alternada, ou seja, residindo as mesmas uma semana com a mãe e uma semana com o pai. Contudo, essa decisão foi tomada sem se ter conhecimento prévio a vontade das crianças e sem se verificar qualquer fundamentação para a sua não efetivação.

Mais, na altura em que foi instaurado o processo no Tribunal Judicial da Comarca de Coimbra, as crianças tinham 8 e 10 anos. Apesar da faixa etária destas crianças ser inferior a 12 anos, segundo Piaget²²⁵ nestas idades começa-se a adquirir aptidões de raciocínio lógico, resultando numa maior compreensão da realidade. Assim, estas não se configuram baixas o suficiente para se prescindir da sua audição ou de fundamentação da sua não audição, de acordo com o Tribunal *ad quem*. E, como se tem vindo afirmar ao longo deste relatório, o nosso ordenamento jurídico acolheu diversas normas internacionais que estabelecem que a criança tem o direito de ser ouvida e de expressar a

²²²No mesmo sentido v. RIBEIRO, Alcina da Costa, “Participação e...” p. 133 (nota 64).

²²³Cf. Ac. do TRC, proc. n.º 148/19.8T8CNT-A.C1, 08-05-2019, Relator Isaiás Pádua. Também neste sentido, v. Ac. do TRL, proc. n.º 390/08.7TMFUN-F.L1-1, 12-02-2018, Relatora Ana Pessoa – “II. A audição prévia do menor, tendo em conta a sua idade e grau de maturidade reveste natureza obrigatória, pelo que a não realização dessa audição, determina a nulidade da decisão”.

²²⁴Segundo Alberto dos Reis “é ao tribunal que compete, no seu prudente arbítrio, decretar ou não a nulidade, conforme entende que a irregularidade cometida pode ou não exercer influência no exame ou decisão da causa”. Cf. Ac. do TRL, proc. n.º 1218/17.2T8ALM.II, 19-02-2019, Relator Carlos Oliveira.

²²⁵V. p. 38.

sua opinião em processos que lhe digam respeito e a afetem no futuro, atendendo à sua idade e à sua maturidade, pois só assim se poderá decidir em conformidade com o seu superior interesse.

Com efeito, o citado Acórdão considerou o seguinte “afigura-se-nos (nada transparecendo dos autos em contrário) que os mesmos já disporão de capacidade/maturidade mínima suficiente para compreender o alcance dessa questão/medida. (...) a ponderação acerca dessa maturidade da criança terá de se revelar na decisão, só estando dispensada a justificação para a sua eventual não audição quando for notório que a sua baixa idade não a permite ou aconselha”.

Diante o exposto, anulou-se a decisão recorrida (ainda que provisoriamente) e ordenou-se a descida dos autos ao Tribunal recorrido, a fim de se proceder à audição das crianças.

Por último, citaremos o Ac. do TRP de 30-04-2020²²⁶, resultando dos autos que uma criança, que à data da decisão tinha 12 anos, não havia sido efetivamente ouvida no decorrer do processo de alteração da regulação das responsabilidades parentais, não tendo sido também proferido qualquer despacho a justificar a preterição dessa audição.

Tratava-se de uma criança de 12 anos, o que se pressupõe que já dispunha de capacidade suficiente ou de entendimento mínimo para compreender o assunto que seria objeto das suas declarações, ou pelo menos de o identificar.

Portanto, o Tribunal fundamentou que “quando a criança não é ouvida, sobretudo quando ela tem 12 anos, como ora sucede, terá sempre de existir um despacho a reflectir a necessidade ou não da sua audição, devidamente fundamentado, não podendo, pois, com o devido respeito, o tribunal desconsiderar, sem mais, a audição da criança/jovem, audição essa que, como já se expôs, é um direito seu, seja para exprimir a sua opinião, seja, ainda, para ficar inteirado da decisão que o tribunal julga ser, à partida, a mais adequada ao seu superior interesse”.

²²⁶Cf. Ac. do TRP, proc. n.º 371/12.6TBAMT-F.P1, 30-04-2020, Relator Jorge Seabra. No mesmo sentido, v. Ac. do STJ, proc. n.º 268/12.0TBMGL.C1.S1, 14-12-2016, Relatora Maria dos Prazeres Pizarro Beleza – “4. Não é adequado aplicar o regime das nulidades processuais à falta de audição. Entende-se antes que essa falta afecta a validade das decisões finais dos correspondentes processos, por corresponder a um princípio geral com relevância substantiva e, por isso mesmo, processual. Assim sendo, anula-se o acórdão recorrido e determina-se que o processo baixe a fim de, ou serem ouvidos os menores, se a sua capacidade de compreensão assim o determinar, ou ser justificada a sua não audição”.

O veredito final foi que a preterição da audição “afeta a validade da decisão proferida por corresponder a um princípio geral com relevância substantiva”²²⁷, anulando-se, assim, o despacho recorrido e determinando-se a audição da criança ou, em alternativa, a fundamentação da não audição.

Posto isto, há que dizer que a inexistência desta diligência – a audição da criança - ou a ausência de fundamentação para a sua não realização, sendo esta tida como uma das formas para determinar a vontade da criança, afeta a validade da sentença²²⁸.

Alcina da Costa Ribeiro²²⁹ aborda esta questão, anotando que a audição da criança consiste num “direito pessoal/humano com relevância de natureza substantiva cuja omissão viola não apenas o exercício, mas o gozo do mais elementar de todos os seus direitos que é o direito à palavra”. Enfatiza, ainda, que compete ao tribunal o ónus de se pronunciar sobre o modo como considerou a opinião da criança na determinação do seu superior interesse.

Através da exposição destes arestos recentes, e dos demais referidos em nota de rodapé, constatamos que o direito de participação e audição da criança em questões que a afetam ainda não é visto como um direito fundamental por todos os magistrados, não obstante ser reconhecido em diversos diplomas internacionais e nacionais.

Em suma, verificamos que em ambos os casos não se respeitou o direito fundamental da participação e audição das crianças, sendo este um meio fulcral para uma melhor interpretação e concretização do superior interesse destas.

²²⁷De acordo com Salazar Casanova, após o ano de 2003, os motivos que consentem a audição de uma criança “em juízo, são de ordem substantiva e que se devem ao superior interesse da criança, e assim, onde determinada diligência processual colida com tal interesse, há-de prevalecer este”. Cf. GUERRA, Paulo, “O que faz correr David?...”, p. 80.

²²⁸*Idem*, p. 73.

²²⁹Cf. “Audição e...”, pp. 36-37.

Subcapítulo II - Participação e audição da criança nos processos de promoção e proteção no TFMB

1. De que forma o direito à participação e audição contribui para o superior interesse da criança nos processos de promoção e proteção?

Tal como se tem vindo a determinar, à criança deve ser atribuída a possibilidade de cooperar nos processos que lhe digam respeito, levando em consideração a sua opinião e a sua vontade, a fim de se tomar a decisão mais adequada ao seu superior interesse.

É manifesto, contudo, que valorar a sua opinião não significa que na decisão a tomar se respeite plenamente a sua vontade, mas que esta seja ponderada na decisão.

Sem prejuízo do que acima foi referido, há que aludir que o desígnio deste princípio altera-se de acordo com o processo em questão.

Neste contexto, apenas os processos com vista à promoção dos direitos e à proteção das crianças em perigo serão alvo do presente exame.

Com a instauração da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, o quadro relativo às crianças em situação de perigo modificou-se profundamente, sendo hoje indubitável que a “sociedade e o Estado têm o dever de desencadear as ações consentâneas à proteção das crianças e dos jovens”²³⁰.

Em conformidade com o disposto nos arts. 1.º e 2.º do citado diploma, o mesmo tem por finalidade a promoção dos direitos e a proteção das crianças em perigo, de modo a abonar o seu bem-estar e desenvolvimento integral, aplicando-se a todas as crianças que residam em território português ou que aqui se encontrem ocasionalmente, independentemente da sua nacionalidade, importando unicamente que se encontrem numa situação de perigo.

Ora, em face do teor de ambos os artigos verificamos que o legislador acolheu categoricamente o conceito jurídico de “perigo”, sendo este mais circunscrito do que o de

²³⁰GUERRA, Paulo, “As novidades...”, p. 27.

“risco”, tendo como alicerce o preceito 1918.º do CC²³¹. Atribui-se, assim, ao primeiro a função legitimadora da intervenção.

O mesmo é dizer que, nem todos os riscos para o desenvolvimento da criança são legitimadores da intervenção do Estado na sua vida e na sua família, restringindo-se esta somente às situações de risco que coloquem em “perigo a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento da criança e do jovem”²³².

Nas palavras de Tomé d’Almeida Ramião²³³, uma situação de perigo tanto pode advir de culpa (atuação dolosa ou negligente dos progenitores, representante legal ou daquele que tiver a guarda de facto da criança, ou de ação ou omissão de terceiros), como de simples impotência ou incapacidade destes. A este respeito e no mesmo sentido, é o que resulta expressamente do art. 3.º/1 da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro.

O n.º 2 do referido artigo elenca, a título meramente exemplificativo, um conjunto de situações em que se reconhece que a criança está em perigo, legitimando-se a intervenção. Portanto, é notório que o legislador procurou enumerar amplamente as situações, com o intuito de poder incluir outros casos que, apesar da sua natureza, são comprometedores dos direitos fundamentais da criança, impondo-se por isso o desencadeamento da intervenção²³⁴.

Esta intervenção tem como base constitucional o art. 69.º que institui o direito das crianças à proteção, estabelecendo-se as correspondentes obrigações de prestação ou de atividade à sociedade e ao Estado²³⁵. Assim sendo, o Estado, vinculado positivamente pelos direitos fundamentais, tem o dever de proteger o interesse, a vida, a integridade pessoal, o desenvolvimento da personalidade e outros direitos fundamentais das crianças, adotando aqui o dever de proteção uma particular intensidade²³⁶.

Neste âmbito, o art. 4.º/al. k) da LPCJP consigna o princípio da subsidiariedade que impõe uma intervenção em pirâmide, cabendo em primeiro lugar às entidades com

²³¹De acordo com a Exposição de Motivos da Proposta de Lei nº 265/VII. Cf. FIALHO, Anabela Raimundo, *et. al.*, “A intervenção...”, p. 91.

²³²Cf. GUERRA, Paulo, “As novidades...”, p. 31.

²³³Cf. *Lei de Proteção...*, 2014, p. 26.

²³⁴Cf. *Intervenção em sede...*, p. 2.

²³⁵Cf. CANOTILHO, J. J. Gomes, *et. al.*, *Constituição...*, p. 869.

²³⁶Cf. MIRANDA, Jorge, *et. al.*, *Constituição...*, p. 996.

competência em matéria de infância e juventude e às comissões de proteção de crianças e jovens e, em última instância, aos tribunais²³⁷.

Com efeito, decorre do citado dispositivo legal outros princípios orientadores da intervenção para a promoção dos direitos e proteção da criança em perigo. Porém, para a matéria em apreço, merece especial atenção o princípio correspondente à audição obrigatória e participação da criança, previsto na al. j) do referido artigo. Esta determina que “a criança e o jovem, em separado ou na companhia dos pais ou de pessoa por si escolhida, bem como os pais, representante legal ou pessoa que tenha a sua guarda de facto, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção”.

Verifica-se, também, ao longo da LPCJP outras manifestações do direito de participação e audição da criança. Neste contexto, iremos expor, sinteticamente, algumas das normas que nos parecem pertinentes para a caracterização do mesmo.

Resulta do art. 10.º/1 a não oposição da criança, com idade igual ou superior a 12 anos, como condição para a intervenção das instituições com competência em matéria de infância e juventude e das comissões de proteção de crianças e jovens.

Alcina da Costa Ribeiro²³⁸ esclarece que a “«não oposição» corresponde a uma vontade do jovem que, como tal, deve ser clara e manifestamente exarada no processo, depois de ser ouvido e de lhe serem prestadas as informações²³⁹, em níveis adequados à sua maturidade”, sobretudo, “porque um comportamento omissivo por parte de jovem – nada dizer ou nada fazer – em relação ao que lhe é proposto, pode” significar que este não compreendeu o que lhe foi transmitido.

De igual modo, o art. 107.º/1/al. a) tipifica a audição obrigatória da criança, independentemente da idade que tenha, no início do processo judicial, cuja finalidade é dar ao juiz a oportunidade de conhecer a criança, analisar o seu desenvolvimento cognitivo e físico, avaliar a melhor forma de assegurar o seu direito de participação e averiguar qual o melhor modo de atuação em relação a esta²⁴⁰.

²³⁷V. BREYNER, Gonçalo Mello, “Processo de...”, p. 33.

²³⁸Cf. “Participação e...”, p. 120.

²³⁹Segundo os arts. 3.º/al. a) e 6.º/als. a) e b) da CEEDC.

²⁴⁰Por outro lado, dá-lhe também a possibilidade de compreender o sentido da intervenção e se existe, ou não, possibilidade de obter um acordo de promoção e proteção. Na hipótese de se verificar, serão ouvidos

No que diz respeito aos termos e condições da audição da criança, o art. 84.º remete para os arts. 4.º e 5.º do RGPTC²⁴¹.

Sob a epígrafe “informação e assistência”, o art. 86.º/1 reforça a ideia de que a criança deve compreender todas as fases do processo, acrescentando no n.º 2 que a comissão de proteção ou o juiz podem determinar a intervenção ou a assistência de profissionais dotados de formação adequada às questões em causa, ou de pessoa de confiança da criança, ou a utilização dos meios técnicos que lhes pareçam convenientes.

Estes técnicos especializados deverão adaptar o seu discurso às distintas idades e às capacidades concretas de cada criança, garantindo que esta expresse a sua vontade e a sua opinião, de forma a aplicar as medidas mais consentâneas ao seu superior interesse.

É, igualmente, concedida à criança o direito de consultar o processo de promoção e proteção, através do seu advogado ou, sem intermédio deste, desde que o juiz autorize, tendo em conta a sua maturidade, capacidade de compreensão e natureza dos factos, no disposto no art. 88.º/4.

Nos termos do art. 103.º prevê-se a obrigatoriedade de nomeação de mandatário à criança sempre que os seus interesses estejam em conflito com os interesses dos seus progenitores, representante legal ou de quem tenha o exercício das responsabilidades parentais²⁴² e, ainda, quando a criança com suficiente maturidade o solicitar ao tribunal (n.º 2), bem como no debate judicial (n.º 4)²⁴³.

os demais intervenientes e dá-se lugar à conferência nos termos do art. 112.º da mesma Lei. Cf. BORGES, Beatriz Marques, “Artigo 107.º...”, pp. 359-360 e RIBEIRO, Alcina da Costa, “Participação e...”, p. 131.

²⁴¹V. pp. 55 e ss.

²⁴²Na prática, quando se recorre à representação judiciária, a maioria das vezes é para defender os interesses dos progenitores, sendo este o grande problema, dado que muitos dos conflitos encontram-se no próprio seio familiar. No mesmo entendimento, Filomena Saúde Lourenço refere que quando existe incompatibilidade entre os interesses da criança e os interesses de terceiros é obrigatório a assistência de um advogado, embora na realidade isso não aconteça muitas das vezes.

A autora sustenta, outrossim, que através do advogado é garantido à criança o princípio do contraditório, nos termos do art. 104.º da LPCJP, permitindo a esta requerer diligências, oferecer meios de prova e apresentar por escrito as alegações no debate judicial, como preceituado nos n.ºs 1 e 2 do citado artigo.

O direito à nomeação de um mandatário para a criança está harmonizado com o direito de esta ter voz ativa, para além que se encontra consagrado no art. 12.º da CDC.

Dito isto, é de máxima importância que o magistrado perceba se os interesses da criança em causa estão a ser respeitados. Cf. “O direito...”, pp. 127 e 129.

²⁴³Este número suscita ainda um esclarecimento, quanto à inexecutabilidade de obter acordo de promoção e proteção adequado, ou quando este se mostre manifestamente improvável, uma vez que confere à criança, com mais de 12 anos, a faculdade de alegar por escrito. Porém, as crianças com idade inferior a 12 anos também poderão impugnar os factos e a medida, ao abrigo dos arts. 104.º/3 da LPCJP e 3.º/2 e 3 do CPC, epigrafados como “necessidade do pedido e da contradição”, *ex vi* dos arts. 100º e 126º da LPCJP.

Expostos, sumariamente, alguns dos artigos verificamos que a LPCJP reconhece a participação e audição da criança nos atos processuais, fomentado, assim, o desenvolvimento cognitivo e físico desta.

Dito isto, e a fim de se responder à questão colocada, sendo esta o principal enfoque deste capítulo, apresentaremos três casos reais que tive oportunidade de consultar durante o meu estágio no TFMB.

No primeiro processo, os progenitores da criança requereram uma autorização para que esta pudesse participar em variedades e espetáculos tauromáquicos, ao abrigo do disposto no art. 11.º da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro²⁴⁴, alegando que a Comissão de Proteção de Crianças e Jovens tinha indeferido o requerimento.

Assim sendo, as questões a decidir foram: a participação da criança, de quinze anos, em espetáculos tauromáquicos e o seu superior interesse.

De modo a apreciar concretamente o seu superior interesse procedeu-se à audição da criança.

Concluiu-se, portanto, que esta tinha crescido numa região onde predominava toda uma herança cultural ligada aos toiros e cavalos, manifestando vontade em fazer, por si, aquilo que aprendeu com o seu pai.

Não evidenciou querer exercer esta atividade para agradar o pai, ou por vontade deste, mas sim porque ela própria o queria fazer, aproveitando a mais valia de poder ter o pai como mestre e orientador. Mostrou, também, vontade de participar em treinos e espetáculos tauromáquicos, uma vez que gosta desta atividade e, desde pequena (5 anos) que monta a cavalo e acompanha o pai nos espetáculos.

Afirmou, igualmente, que esta atividade não prejudicaria o seu rendimento escolar, e que prova disso era o facto de ter tido positiva a todas as disciplinas.

Por fim, referenciou que a prática desta atividade era uma grande responsabilidade, o que se refletia no seu modo de vida e na sua personalidade.

²⁴⁴Regulamenta matérias do CT – menores, trabalhador-estudante, formação profissional.

Posto isto, o Tribunal decidiu autorizar a criança a participar em variedades e espetáculos tauromáquicos, sob a supervisão do progenitor.

Diante o exposto, e respondendo à questão, podemos concluir que a audição da criança, neste processo, foi determinante para a decisão a tomar, visto que permitiu ao juiz avaliar, em concreto, o seu nível de desenvolvimento psicológico, físico e intelectual. Neste sentido, comprovou-se que esta possuía capacidade e maturidade suficiente para compreender o sentido e alcance da intervenção, tanto que manifestou vontade de participar em variedades e espetáculos tauromáquicos, argumentando que esta atividade não iria afetar o seu rendimento escolar.

Em suma, verificamos que o Tribunal assegurou a efetiva participação e audição da criança no processo, respeitando o princípio orientador consignado no art. 4.º/al. j) da LPCJP – audição obrigatória e participação -, bem como de todas as recomendações do direito internacional, nomeadamente, o art. 12.º da CDC e os arts. 3.º e 6.º als. b) e c) da CEEDC.

No segundo caso, o MP propôs a instauração de processo de promoção e proteção a favor de duas irmãs gémeas, de 14 anos, com base na existência de perigo fundamentado na circunstância de o progenitor e a avó terem falecido e por se desconhecer o paradeiro da progenitora.

Por decisão homologatória de acordo de promoção e proteção, foi aplicada a ambas as crianças a medida de confiança judicial com vista a futura adoção, projeto esse que não se concretizou, pois uma das crianças não queria ser adotada, sendo por isso transferida a curadoria destas para a instituição de acolhimento.

Na sequência das diligências de instrução realizadas, o MP veio a promover a substituição da medida aplicada a favor de uma das crianças por medida de confiança junto da tia-avó (que residia há vários anos no estrangeiro).

Da factualidade provada e com interesse para a questão em apreço, importa considerar que, na audição realizada à primeira criança, esta manifestou o desejo de integrar o agregado familiar da tia-avó, referindo, por isso, que tinha entrado em contacto com esta para saber se existia tal possibilidade, obtendo posteriormente uma resposta afirmativa.

Disse, ainda, que esperava que a irmã compreendesse essa sua vontade, há muito tempo desejada, não perdendo a esperança de, um dia mais tarde, voltar a partilhar a mesma habitação.

Já na audição realizada à segunda criança, esta manifestou a sua recusa face a este projeto de vida, uma vez que expectava encontrar a progenitora, mencionando que ao ir viver para outro país a impedia de continuar a procurar a mãe, preferindo, assim, ficar a residir na instituição.

Afirmou, também, que esta sua intenção não poderia prejudicar a sua irmã, pois só seria igualmente feliz se não tornasse a irmã infeliz.

Em conformidade com o exposto, o Tribunal confirmou a medida requerida pelo MP a favor da criança que pretendia integrar o agregado familiar da tia-avó, nos termos dos arts. 35.º/al. b), 40.º e 62.º/2 e 3/al. b) da LPCJP.

Ora, em conformidade com os factos provados é importante realçar alguns aspetos.

Primeiramente, e nas palavras de Tomé d'Almeida Ramião²⁴⁵, “o processo de tomada de decisão no âmbito da intervenção de promoção e protecção não é um processo estático mas antes dinâmico, fortemente dependente da evolução da situação da criança ou do jovem, da sua família, do meio em que se insere, das respostas que a comunidade oferece ou garante ou da própria dinâmica da decisão adoptada”.

Ao longo do presente relatório tem-se vindo a referir que a criança é um sujeito de direito que, tendo em conta a sua idade, maturidade e desenvolvimento das suas capacidades, poderá autonomamente exercer os seus direitos. Constatase, portanto, que ambas as crianças, para além de já terem 14 anos, dispunham de capacidade e maturidade suficiente para serem ouvidas. Deste modo, foi garantida a estas a sua audição e a respetiva valorização dos seus pontos de vista, como resulta dos arts. 4.º/al. j) e 84.º da LPCJP, 12.º da CDC, 3.º e 6.º da CEED, *inter alia*.

Apesar de não estar explícito nos factos provados, subentende-se que as crianças tinham objetivos diferentes para o futuro. É bem verdade não ser aconselhável a separação das irmãs, sobretudo por se tratar de gémeas. Porém, o juiz não pôde deixar de ponderar

²⁴⁵Cf. *Lei de Protecção...*, 2010, pp. 145-146.

a possibilidade de o projeto de vida da primeira criança ser prejudicado pela intenção de a sua irmã querer encontrar a progenitora de ambas. E tendo estas 14 anos, seria desvantajoso para o interesse de ambas as crianças e para o desenvolvimento deste projeto de vida que uma delas fosse contrariada, podendo prejudicar o empenho e a vontade de integração da outra.

Por esta razão, é possível concluir que a audição destas foi importantíssima para a prossecução do superior interesse de cada uma, reafirmando, assim, que o superior interesse de uma criança não é igual ao de outra.

Em suma, a audição de ambas as crianças teve um papel determinante para a decisão do Tribunal.

No terceiro caso, o MP requereu a instauração de processo de promoção e proteção a favor de uma criança de 16 anos, invocando a existência de perigo para a segurança, formação e bem-estar físico e emocional desta, que foi sinalizada à Comissão de Proteção de Crianças e Jovens por iniciativa de um familiar, atendendo a que a mesma se encontrava a dormir na rua, recusando-se a regressar para o país estrangeiro, onde residia com a sua progenitora. A progenitora apresentava um historial de consumos de substâncias estupefacientes, crises depressivas e perturbações psiquiátricas.

Por despacho judicial foi confirmada a medida cautelar de acolhimento residencial, nos termos do art. 35.º/1/al. f) da LPCJP.

Durante o processo, a criança foi ouvida pelo Tribunal em duas ocasiões distintas, tendo, num primeiro momento, em sede de diligência judicial, manifestado a intenção de permanecer na instituição até terminar os seus estudos. E num segundo momento, em sede de debate judicial, declarou que gostaria de ir viver com a irmã.

Sucede que, conforme resultava da factualidade provada, a criança já por duas vezes tinha fugido da instituição onde se encontrava, tendo, inclusivamente, numa dessas fugas, estado ausente em paradeiro incerto, cerca de uma semana, só regressando à instituição com o auxílio da GNR.

Em conformidade com o exposto, a decisão do Tribunal foi de aplicar a medida de promoção e proteção de acolhimento residencial.

Neste caso, concluímos que também foi respeitado o princípio orientador do art. 4.º/al. j) da LPCJP, assim como os instrumentos internacionais *supra* referidos. Deste modo, foi dada à criança a possibilidade de exprimir os seus sentimentos e opiniões.

Neste processo foi-me possibilitado presenciar ambas as audições da criança, no qual pude verificar que esta dispunha de discernimento mínimo para compreender as questões em análise e expressar os seus desejos. Contudo, e pese embora ter utilizado um discurso claro e objetivo, as suas atitudes²⁴⁶, ao longo de todo o processo judicial, demonstraram que esta ainda não possuía maturidade suficiente para que o Tribunal atendesse integralmente à sua opinião²⁴⁷.

De facto, a vontade da criança não prevalece ao seu superior interesse. Por isso, o juiz deve, na decisão final, respeitar, proteger e garantir acima de tudo a proteção desta e o seu livre desenvolvimento, como consagram os arts. 26.º e 69.º da CRP. Ou seja, com a participação da criança nos processos que lhe sejam relativos incentiva-se à evolução da sua autonomia progressiva, tornando-a responsável e participativa em sociedade e no seu quotidiano, mas há que aferir sempre se a vontade desta é contrária ao seu desenvolvimento saudável e completo.

Em síntese, a decisão tomada pelo Tribunal não foi de encontro à vontade da criança, mas foi tomada de modo a salvaguardar o seu superior interesse.

2. Verificação da realidade das audições das crianças no TFMB face às recomendações dos diplomas internacionais e nacionais – breve descrição

No decorrer dos sete meses de estágio, tive a possibilidade de assistir a quinze audições de crianças nos mais variados processos, nomeadamente de promoção e proteção. É neste âmbito que irei fazer uma concisa exposição do que observei durante as audições.

²⁴⁶De acordo com os factos provados, a criança revela dificuldades em aceitar que a sua vontade seja contrariada, adotando um comportamento desadequado, nomeadamente, ausentar-se sem autorização da instituição por duas vezes, tendo, na primeira vez, permanecido cerca de uma semana em paradeiro incerto, regressando à instituição apenas com o auxílio da GNR; já na segunda vez ausentou-se durante três dias, como referimos *supra*.

²⁴⁷Quanto à diferenciação dos conceitos “discernimento” e “maturidade” v. pp. 39-41.

Desde logo, constatei que a preparação efetuada previamente à audição judicial, pela assessoria técnica, teve um grande impacto nesta, na medida em que auxiliou a que a mesma evoluísse de forma positiva. Mais concretamente, percebi que as crianças tinham conhecimento do que era um Tribunal, em que consistia a sua audição, quais eram as funções dos magistrados e dos demais intervenientes, bem como do assunto em causa.

No entanto, e apesar de estarem informadas de todo o procedimento, estas no início da audição judicial sentiam-se sempre um pouco nervosas²⁴⁸, sentimento que no decorrer da mesma ia-se atenuando.

Para além do mencionado, e enquanto pessoa imparcial, pude também constatar outros detalhes da audição judicial, tais como o espaço físico para a realização da audição não correspondia à sala de audiências, pois o TFMB dispõe de pequenas salas informais e acolhedoras para a concretização das diligências, designadamente, a audição da criança; a não utilização do traje profissional pelos magistrados e funcionários de justiça e a especial cautela no uso de linguagem clara e acessível para a compreensão do assunto em apreço pelos magistrados.

Posto isto, concluímos que o TFMB aplica e cumpre as orientações dos diplomas internacionais e nacionais que foram citados ao longo do relatório de estágio.

²⁴⁸Sentimento transmitido através da sua linguagem não verbal (v.g. bater com o pé no chão, mexer as pernas, esfregar as mãos, enrolar os cabelos nos dedos, entre outros).

Conclusão

Atendendo a que o nosso objetivo sempre foi clarificar o tema em causa, assume, desde já, esclarecer a importância da utilização da metáfora da pirâmide invertida. Esta teve como finalidade fornecer ao leitor uma visão geométrica do relatório de estágio, de modo a compreender que os três capítulos, embora distintos, encontram-se estritamente interligados.

Após esta concisa explicação acerca da estruturação do relatório de estágio, cumpre agora tecer algumas ilações que foram sendo observadas ao longo da análise do mesmo.

Durante vários séculos, as crianças foram percecionadas como seres inferiores, desprovidos de qualquer tipo de proteção e à mercê do *pater familias*. Pese embora se verifique algumas mudanças a partir do século XIX, foi no século XX que se deu a grande mudança do conceito de criança como sujeito de direito.

Portugal, em 1990, adotou a CDC, passando a reconhecer a criança como um ser frágil, mas detentor de um amplo conjunto de direitos fundamentais. De facto, a Convenção integra quatro princípios orientadores (do superior interesse da criança; da não discriminação; dos direitos à vida, à sobrevivência e ao desenvolvimento; e do respeito pelas opiniões da criança) subjacentes aos direitos humanos desta.

Surge, assim, o princípio do SIC, como pilar de todos os assuntos que afetem a vida de uma criança, tendo como desígnio garantir o seu bem-estar e a sua segurança. A sua definição e aplicabilidade suscitam, no entanto, alguns problemas. Se, por um lado, é incompatível com o princípio da segurança jurídica; por outro lado, este princípio possibilita ao julgador aferir casuisticamente a melhor opção para cada criança, de acordo com as suas próprias necessidades e situação específica.

Encadeado a este princípio orientador encontra-se o processo de desenvolvimento da criança até à maioridade.

Neste sentido, e embora consideremos que a fixação gradual de várias idades correspondentes a progressivos graus de maturidade seria um bom exemplo a seguir, a verdade é que este modelo não salvaguarda o princípio da segurança jurídica.

Verificou-se, deste modo, que o nosso ordenamento jurídico acolheu um sistema de fixação normativo da maioridade, articulando apenas duas etapas – menoridade e maioridade. O legislador, porém, criou mecanismos de autonomia para que a criança possa participar nas questões que lhe digam respeito antes dos 18 anos.

Para compreendermos melhor estes mecanismos de autonomia, analisámos a capacidade jurídica deste sujeito de direito e concluímos que este sofre de algumas limitações quanto à sua capacidade de gozo e de uma incapacidade de exercício.

Sem prejuízo do que acima foi deduzido, há que ressaltar que esta regra não é absoluta, existindo exceções e suprimentos a esta incapacidade de exercício. Aliás, enquanto que a primeira diz respeito a atos de índole exclusivamente pessoal e, por isso, insupríveis; a segunda é suprível, por não se tratar de negócios estritamente pessoais.

Depreendeu-se, portanto, que o legislador foi reconhecendo paulatinamente à criança o direito de aceder ao tráfico jurídico, o direito à autodeterminação e à autorregulamentação.

Após esta análise, desenvolvemos a ideia de autonomia da vontade da criança, tendo-se constatado que existem dois conceitos subjetivos associados a esta – maturidade e discernimento. Entendemos que embora sejam semelhantes na sua efetivação, existe uma ténue diferença nos seus conceitos.

Estamos cientes de que a aquisição de autonomia é complexa e com inúmeras vicissitudes. No entanto, este processo é fundamental para que a criança consiga encarar todas as situações que o futuro lhe proporcione. Mas para que isso aconteça é necessário aferir os seus pontos de vista, daí a importância da sua audição, segundo o artigo 12.º da CDC. Pois só ouvindo a criança se consegue garantir o desenvolvimento integral desta, bem como a promoção da sua autonomia.

Na ordem jurídica portuguesa, a implementação deste direito foi bem sucedida, uma vez que, nos diplomas analisados, este encontra-se sempre consagrado. Note-se que com a entrada em vigor do RGPTC deixou de se fixar um limite etário para a audição da criança, prevendo-se atualmente apenas um critério subjetivo que consiste na audição de toda e qualquer criança que apresente “capacidade de compreensão dos assuntos em

discussão, tendo em conta a sua idade e maturidade”, nos termos do art. 4.º/1/al. c) do citado diploma.

Após este esclarecimento, tornou-se necessário fazer algumas apreciações teórico-práticas.

Em primeiro lugar, respondeu-se à seguinte questão - de que forma o princípio da participação e audição da criança pode ser garantido? Neste prisma, reconhecemos a relevância das Diretrizes do Conselho da Europa sobre uma Justiça adaptada às crianças, dado que catalogam diversos recursos e meios que asseguram todas as condições para uma correta e justa audição da criança em todos os processos que lhe sejam alusivos.

Em conformidade com as reflexões retiradas desta análise, concluímos que existe ainda uma lacuna relativamente aos materiais de audição para as crianças com deficiência ou com necessidades educativas especiais.

Em segundo lugar, dissecámos as duas modalidades provenientes da audição – para proferir opinião e/ou para tomada de declarações para efeitos probatórios.

Ora, em face desta diferenciação entre modalidades, entendemos que o legislador pretendeu destacar as finalidades de cada uma, a fim de salvaguardar o superior interesse da criança.

A este propósito não poderíamos deixar de analisar as consequências decorrentes da não audição, na medida em que a preterição desta perturba a validade da sentença, determinando a sua anulação com intuito de se proceder à audição da criança ou, em alternativa, à fundamentação da não audição.

Deixamos, no entanto, uma crítica aos nossos magistrados, pois embora se tenha verificado uma grande evolução na consagração deste princípio, também constatámos que este não é atendido por todos. Prova disso são alguns arestos atuais do Tribunal da Relação, que tivemos a oportunidade de estudar.

No último subcapítulo deste relatório de estágio, estreitámos a nossa análise apenas ao direito de participação e audição da criança nos processos de promoção e proteção, com um triplo objetivo - de interligar todo o estudo realizado anteriormente com alguns dos casos reais a que pude aceder durante o meu estágio no TFMB; de indagar se este

direito contribui, ou não, para o superior interesse da criança nos processos de promoção e proteção e, por fim, aferir se o referido Tribunal cumpre as recomendações das legislações internacionais e nacionais em matéria de audição da criança.

Concluiu-se, assim, que sempre foi respeitado o direito de audição e participação deste sujeito segundo as recomendações dos vários instrumentos internacionais e nacionais. Acresce ainda, neste âmbito, que dos três casos expostos, todos eles comprovaram que a audição e participação daquelas crianças, nos processos em que estas foram intervenientes, foi fundamental para a decisão a tomar, visto que permitiu ao juiz avaliar, em concreto, o nível de desenvolvimento psicológico, físico e intelectual das crianças, de forma a que a decisão final fosse de acordo com o seu superior interesse.

Por fim, concluímos que a participação e audição da criança nos processos que lhe digam respeito incentiva-a à evolução da sua progressiva autonomia, tornando-a num sujeito responsável e participativo em sociedade e no seu quotidiano. Todavia, há que aferir sempre se a vontade desta é contrária ao seu desenvolvimento saudável e completo.

Importa, ainda, salientar que o estágio foi um elemento importantíssimo para a construção deste relatório, na medida em que me permitiu acompanhar de perto todo o desenvolvimento processual da audição e participação da criança em todo o tipo de processos, mas em especial nos de promoção e proteção, não olvidando que até chegar à audição judicial deve existir um acompanhamento das crianças por equipas multidisciplinares, dado que os magistrados não têm formação específica nesta matéria.

Em suma e face ao descrito, no presente relatório procurámos responder a todas as questões suscitadas ao longo do mesmo, esperando tê-lo conseguido !

Bibliografia

- AGULHAS, Rute & ALEXANDRE, Joana, *Audição da Criança: Guia de Boas práticas*, Conselho Regional de Lisboa da Ordem dos Advogados, 2017, pp. 19, 25-26, 37-38 e 51.
- AMORIM, Rui Jorge Guedes Faria, “O Interesse do Menor – Um conceito transversal à jurisdição de Família e Crianças”, AA.VV., *A Reforma do Processo Civil: Processo Executivo e Recursos*, Editora Almedina, 2009, p. 89.
- ANDRADE, Manuel A. Domingues de, *Teoria Geral da Relação Jurídica - Facto Jurídico, em especial Negócio Jurídico*, vol. II, Editora Almedina, 1992, p. 72.
- BOLIEIRO, Helena & GUERRA, Paulo, *A Criança e a Família – Uma Questão de Direito(s)*, 2.^a Edição, Coimbra Editora, 2014, pp. 316-317.
- BORGES, Beatriz Marques, “Artigo 107.º - Despacho Inicial”, *Proteção de Crianças e Jovens em Perigo – Comentários e Anotações à Lei n.º 147/99, de 01 de Setembro*, 2.^a Edição, Editora Almedina, 2012, pp. 359-360.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes & MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa – Anotada*, vol. I, 4.^a Edição, Coimbra Editora, 2007, p. 869.
- CARVALHO, Jorge Morais, “Artigo 127.º”, AA.VV., *Código Civil Anotado*, vol. I, Ana Prata (coord.), Editora Almedina, 2017, pp. 155-156.
- DELGADO, Paulo, *Os Direitos da Criança – da Participação à Responsabilidade: o sistema de protecção e educação das crianças e jovens*, Editora Profedições, 2006, p. 37-38.
- *Dicionário da Língua Portuguesa – Dicionários Académicos*, Porto Editora, 2012, pp. 281, 509, 513 e 750.

- FERNANDES, Luís A. Carvalho, *Teoria Geral do Direito Civil: introdução, pressupostos da relação jurídica*, vol. I, 6.^a Edição, Editora: Universidade Católica, 2012, pp. 254-257, 262-263, 266-267, 328, 330-333.
- FLEMING, Manuela, *Adolescência e Autonomia - O Desenvolvimento Psicológico e a Relação com os Pais*, Edições Afrontamento, 1993, p. 101.
- GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades Parentais*, 3.^a Edição, Quid Juris, 2012, pp. 33-34.
- GUERRA, Paulo, “As novidades legislativas da revisão de 2015 da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo”, *Revista do CEJ*, Lisboa, n.º 2, 2.º Semestre, 2015, pp. 27 e 31.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português*, Editora Almedina, 1992, pp. 323 e 324.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald & SILVA, Eva Sónia Moreira da, *A Parte Geral do Código Civil Português*, 2.^a Edição, Editora Almedina, 2019, p. 346.
- LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes, *Direito das Obrigações*, vol. I, 14.^a Edição, Editora Almedina, 2017, p. 19.
- LENNINGS, Christopher John, *Development and maturity in young people in the forensic environment*, 2004, pp. 6-7.
- LIMA, Pires de & VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado*, vol. I, 4.^a Edição, Coimbra Editora, 2010, p. 140.
- MARTINS, Rosa Cândido, *Menoridade (In)capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra Editora, 2008, pp. 13-14, 20-22, 24-25, 26-29, 37-40, 56, 67, 75-76 e 93.
- MARTINS, Rosa Cândido, “Responsabilidades Parentais no século XXI: A tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais”, *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 5, n.º 10, Coimbra Editora, 2008, p. 26.

- MENDES, João de Castro, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. I, AAFDL, 1978, pp. 127-128 e 187-188.
- MIRANDA, Jorge & MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.^a Edição revista, Universidade Católica Editora, 2017, p. 996.
- QUEIRÓS, Raimundo, *A Responsabilidade Civil dos Menores dos Pais e das Escolas*, Quid Juris, 2012, pp. 15-17.
- PINHEIRO, Jorge Duarte, *O Direito da Família Contemporâneo*, 6.^a Edição, AAFDL, 2018, pp. 219, 248-251 e 255.
- PINTO, Carlos Alberto da Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra Editora, 4.^a edição 2005, pp. 103 e 231.
- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo - Anotada*, 7.^a Edição, Quid Juris, 2014, p. 26.
- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo – Anotada e Comentada*, 6.^a Edição, Quid Juris, 2010, pp. 145-146.
- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, *Regime Geral do Processo Tutelar Cível – Anotado e Comentado*, 3.^a Edição, Quid Juris, 2018, p. 23 e 186.
- RIBEIRO, Alcina da Costa, “Autonomia da Criança no Tempo de Criança”, *Estudos em homenagem a Rui Epifânio*, Armando Leandro, Álvaro Laborinho Lúcio & Paulo Guerra (coord.), Almedina, 2010, p. 16.
- RIBEIRO, Alcina da Costa, “O Direito de Participação e Audição da Criança nos Processos de Promoção e Protecção e nos Processos Tutelares Cíveis”, *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 2, 2.º semestre, 2015, pp. 19 e 129.
- RODRIGUES, Hugo Manuel de Leite, *Questões de Particular Importância no Exercício das Responsabilidades Parentais*, 1.^a Edição, Coimbra Editora, 2011, p. 70, *apud* ROQUE, Hélder, “Os Conceitos Jurídicos Indeterminados em Direito da Família e a sua Integração”, *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, Ano 2, n.º 4, Coimbra Editora, 2005, p. 97.

- SILVA, Rui & SILVA, Miguel, *Teoria Geral do Direito Civil – Noções Elementares*, Âncora Editora, 2010, pp. 65-66, 96 e 98.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 122.º - Menores”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, p. 266.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 123.º - Incapacidade dos menores”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, p. 268.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 124.º - Suprimento da incapacidade dos menores”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, pp. 270-271.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 125.º - Anulabilidade dos actos dos menores”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, pp. 274-277.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 126.º - Dolo do menor”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, p. 278.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 127.º - Efeitos da emancipação”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, pp. 280-282.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Artigo 133.º - Efeitos da emancipação”, AA.VV., *Comentário ao Código Civil*, Luís Carvalho Fernandes & José Brandão Proença (coord.), Editora Universidade Católica, 2014, pp. 292-293.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Temas de Direito das Crianças*, Editora Almedina, 2014, p. 59.
- SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de, *O Direito Geral de Personalidade*, Coimbra Editora, 1995, pp. 96-97 e 309.

- TORRES, Filipe Soares, “A Autonomia Progressiva das Crianças e dos Adolescentes”, *Lex Familiae – Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 7, n.º 14, Coimbra Editora, 2010, p. 46.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, Editora Almedina, 2005, p. 110.
- VASCONCELOS, Pedro Pais de & VASCONCELOS, Pedro Leitão Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, Editora Almedina, 2019, pp. 37-39 e 334.
- ZATTI, Vincent, *Autonomia e educação em Immanuel Kant e Paulo Freire*, Editora Edipucrs, 2007, pp. 14-15.

Webgrafia

- AA.VV., “Título XLI: Da restituição, que se dá aos menores de vinte e cinco anos contra sentenças injustas e como devem ser citados”, *Ordenações Filipinas online*, p. 623. Disponível em: <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/13p623.htm>. Acedido a 28 de fevereiro de 2020.
- AGULHAS, Rute, *Audição da Criança*, AA.VV., Ordem dos Advogados, (plataforma youtube). Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=K0UUG4SzEUE&feature=emb_share&fbclid=IwAR1-6lliv8BXcnv570wea_6tBQ7gq-xJ1k3OizY22tugJKuqJzI75vOm2oY
- ALARCÃO, Isabel, “A Educação das Crianças dos 0 aos 12 Anos”, *Relatório do Estudo*, p. 33. Disponível em: <https://www.cnedu.pt/content/antigo/files/pub/EducacaoCrianças/5-Relatorio.pdf>. Acedido 26 de maio de 2020.
- ALVES, Raúl Guichard, “Sobre a Incapacidade dos Menores no Direito Civil e a sua Justificação”, *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*, 2005, pp. 135-136. Disponível em: <https://parc.ipp.pt/index.php/rebules/article/view/813/292>. Acedido a 16 de abril de 2020.
- BREYNER, Gonçalo Mello, “Processo de Promoção e Proteção”, AA.VV., *Promoção e Proteção*, Centro de Estudos Judiciários, 2018, p. 33. Disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/eb_PromocaoProtecao2018.pdf. Acedido a 12 de julho de 2020.
- CABRAL, Ana Paula, “Direitos de Personalidade versus Direitos Fundamentais”, *Atas – Congresso 50 Anos do Código Civil Português*, 2016, pp. 1-2. Disponível em:

<https://www.iscet.pt/sites/default/files/repository/content/magazine/1224/file/9cf3153.pdf>. Acedido a 27 maio de 2020.

- CARDOSO, ANA, GUERREIRO, Ana, SILVA, Ana Paula, LANSDOWN, Gerison, *Formação em Direitos das Crianças – A Convenção em Prática Referencial de Formação*, CESIS – Centro de Estudos para a Intervenção Social, 2017, pp. 39, 65, 72 e 76. Disponível em:
https://www.cesis.org/admin/modulo_news/ficheiros_noticias/20170516152537-1theam_cesis_referencial_de_formacaoa_convencao_em_pratica.pdf. Acedido a 27 de maio de 2020.
- *Código Civil Português*, Segunda edição oficial, 1868, Imprensa Nacional, p. 21. Disponível em:
<http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Portugues-d-e-1867.pdf>. Acedido a 28 de fevereiro de 2020.
- Comissão Europeia, “Justiça adaptada às crianças: perspetivas e experiências dos profissionais”, *European Union Agency for Fundamental Rights*, 2015, p. 7-8. Disponível em:
https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra-2015-child-friendly-justice-professionals-summary_pt_0.pdf. Acedido a 7 de julho de 2020.
- DELIMBEUF, Katya, ESTEVES, Carlos, “Nunca mais é hora de ser crescido”, *Expresso*, 2017, pp. 24-25. Disponível em:
<https://expresso.pt/sociedade/2017-02-26-Nunca-mais-e-hora-de-ser-crescido>. Acedido a 28 de fevereiro de 2020.
- European Union Agency for Fundamental Rights & Conselho da Europa, “Direito a ser ouvido”, *Manual de legislação europeia sobre os Direitos da Criança*, 2015, p. 45. Disponível em:
http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/handbook_rights_child_por.pdf. Acedido a 29 de maio de 2020.

- FIALHO, Anabela de Jesus Raimundo, “Audição da criança: desafios e oportunidade”, AA.VV., *II Jornadas de Direito e da Família e da Criança – O Direito e a Prática Forense*, Centro de Estudos Judiciários, 2018, pp. 11, 14, 26. Disponível em:
http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/eb_JornadasFamiliaC2018.pdf.
Acedido a 30 de junho de 2020.
- FIALHO, Anabela Raimundo & FELGUEIRAS, Belmira Raposo, “A intervenção protetiva e a intervenção tutelar educativa – Caminhos que se cruzam”, *Revista Julgar*, n.º 24, Editora Coimbra, 2014, p. 91. Disponível em:
<http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/09/05-Anabela-Fialho-e-Belmira-Felgueiras-Interven%C3%A7%C3%A3o-protectiva-e-interven%C3%A7%C3%A3o-tutelar-educativa.pdf>. Acedido a 12 de julho de 2020.
- FIALHO, António José, *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, Centro de Estudos Judiciários, Manuel José Aguiar Pereira & Helena Bolieiro (coord.), 2.ª Edição, 2013, p. 68. Disponível em:
http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf. Acedido a 01/05/2020.
- FREEDMAN, Linda, *UNACCOMPANIED: Alone in America*, 2018, (plataforma youtube). Disponível em:
<https://www.youtube.com/watch?v=6ztpPsJmIcU&feature=youtu.be>. Acedido a 7 de julho de 2020.
- GAGO, Lucília, “O Acompanhamento Técnico no “Novo” Regime Geral do Processo Tutelar Cível”, AA.VV., *Direito da Família – Vária*, Centro de Estudos Judiciários, 2018, p. 129. Disponível em:
http://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/eb_direitofamiliavaria2018.pdf. Acedido a 29 de maio de 2020.
- German Civil Code, 2009. Disponível em:

<http://www.fd.ulisboa.pt/wp-content/uploads/2014/12/Codigo-Civil-Alemao-BG-B-German-Civil-Code-BGB-english-version.pdf>.

- GIL, Ana Rita, “Child Friendly Justice - Orientações Europeias para uma mudança de paradigma”, *Revista Luso-Brasileira de Alienação Parental*, vol. 11, 2017, pp. 250-251. Disponível em: <https://blook.pt/publications/publication/24dcecf80e3c/>. Acedido a 29 de maio de 2020.
- GUERRA, Paulo, “1. Fará sentido distinguir a audição da criança prevista no artigo 5.º/1 do RGPTC da prevista no n.º 6, destinando-se esta última à obtenção de um meio probatório? Se sim, o n.º 7 apenas se aplica à audição prevista no n.º 6?”, AA.VV., *Família e Crianças: As novas Leis - Resolução de questões práticas*, Centro de Estudos Judiciários, 2017, p. 21. Disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/eb_familia_crianças_as_novas_leis_resolucao_questoes_praticas.pdf. Acedido a 7 de julho de 2020.
- GUERRA, Paulo, “O que faz correr David? (o princípio da audição da criança em sede judiciária)” AA.VV., *Psicologia Judiciária – Família e Crianças*, Centro de Estudos Judiciários, 2020, pp. 17, 34 e 62. Disponível em: <https://www.cnpdpcj.gov.pt/documents/10182/14804/Ebook+-+Psicologia+Judici%C3%A1ria%2C+Fam%C3%ADlia+e+Crian%C3%A7as/83836c2d-96dc-47c8-b130-75c2c980a140>. Acedido a 28 de novembro de 2019.
- Instituto da Segurança Social, *Manual da Audição da Criança - Direito a ser ouvida – Assessoria Técnica aos Tribunais – Área Tutelar Cível*, versão 1, 2017, pp. 15-17. Disponível em: http://www.seg-social.pt/documents/10152/15142851/Manual%20AC_V_revista%207%20mar%C3%A7o.pdf/e242ec39-1a7c-469f-9a9f-4fc815864016. Acedido a 28 de maio de 2020.
- *Intervenção em sede de promoção e proteção de crianças e jovens*, Centro de Estudos Judiciários, Paulo Guerra (direção), 2015, p. 2. Disponível em:

http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Intervencao_sede_promocao_protecao_crianças_jovens.pdf. Acedido a 12 de julho de 2020.

- JOANINHO, Marta, “O Direito à Participação – uma nova visão da criança”, *Espaço do Assistente Social*, 2016. Disponível em: www.eas.pt/o-direito-a-participacao-uma-nova-visao-da-crianca/. Acedido a 29 de maio de 2020. *Apud* FREIRE-RIBEIRO, Ilda, “Quais os teus direitos”: Conceção das crianças sobre os direitos da criança *in* Perspetivas sociológicas e educacionais em estudos da criança: as marcas das dialogicidades luso-brasileira, 2012, p. 111.
- LEAL, Ana Teresa, “A intervenção do Ministério Público em sede de regulação do exercício das responsabilidades parentais nos processos de divórcio da competência das Conservatórias do Registo Civil”, *A tutela cível do superior interesse da criança – Tomo I*, Centro de Estudos Judiciários, 2014, p. 173. Disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/Tutela_Civel_Superior_Interesse_Crianca_TomoI.pdf. Acedido a 30 de junho de 2020.
- LEANDRO, Armando, “A Criança Sujeito Autónomo de Direitos Humanos”, AA.VV., *E-book - Promoção e proteção dos direitos das crianças na área da Justiça*, Direção-Geral da Política de Justiça, 2015, p. 12. Disponível em: <http://fecong.d.org/pdf/crianca/DireitosCriançasJustica.pdf>. Acedido a 27 de maio de 2020.
- LOURENÇO, Filomena Saúde, “O direito de participação das crianças nos processos de promoção e proteção”, AA.VV., *Promoção e Proteção*, Centro de Estudos Judiciários, 2018, pp. 127 e 129. Disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/eb_PromocaoProtecao2018.pdf. Acedido a 13 de julho de 2020.

- MONACO, Gustavo Ferraz de Campos e CAMPOS, Maria Luiza Ferraz de, *O direito de audição de crianças e jovens em processo de regulação do exercício do poder familiar*, p. 19. Disponível em:
<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/28373-28384-1-PB.pdf>.
Acedido a 28 de maio de 2020.
- MOREIRA, Sónia, “A capacidade dos menores para consentir actos médicos na ordem jurídica portuguesa”, *Revista de Direito de Família e das Sucessões*, 2017, pp. 158-159. Disponível em:
https://repositorium.sdum.uminho.pt/bitstream/1822/49556/1/21-Menores%20Actos%20m%C3%A9dicosANUARIO_n_0_2017.pdf. Acedido a 31 de maio de 2020.
- NETO, Edgard Audomar Marx, “Exercício dos direitos da personalidade por crianças e adolescentes: entre o exercício exclusivo e regime de incapacidade”, *Revista Jurídica da Presidência*, v. 13, n.º100, 2011, p. 362. Disponível em:
<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/viewFile/152/145>,
Acedido a 28 de maio de 2020. *Apud* PINTO, Paulo Mota, “O Direito ao Livre Desenvolvimento da Personalidade”. *Boletim da Faculdade de Direito Universidade de Coimbra: Portugal-Brasil*, Ano 2000, Coimbra: Coimbra Editora, 1999.
- NIEMANN, Flávia de Andrade e BRANDOLI, Fernanda, “Jean Piaget: um aporte teórico para o construtivismo e suas contribuições para o processo de ensino e aprendizagem da Língua Portuguesa e da Matemática”, *IX ANPED SUL – Seminário de Pesquisa em Educação da Região Sul*, 2012, p. 6. Disponível em:
<http://www.uces.br/etc/conferencias/index.php/anpedsul/9anpedsul/paper/viewFile/770/71>. Acedido a 27 de maio de 2020.
- OLIVEIRA, Glycia Melo de e CAMINHA, Iraquitan de Oliveira, “Epistemologia genética e educação física: algumas implicações pedagógicas”, *SciELO*, 2014, pp. 59-60. Disponível em:

<https://www.scielo.br/pdf/pee/v18n1/v18n1a06.pdf>. Acedido a 27 de maio de 2020.

- OLIVEIRA, Guilherme de, “O acesso dos menores aos cuidados de saúde”, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, p. 19. Disponível em: <http://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/O-acesso-dos-menores-aos-cuidados-de-saude.pdf>. Acedido a 31 de maio de 2020.
- PEREIRA, Rui Alves, “Parecer - Processo Nº 29/PP/2018-G”, *Revista da Ordem dos Advogados*, 2018, p. 10-11. Disponível em: https://portal.oa.pt/media/130313/parecer-do-conselho-geral_processo-n%C2%BA-29_pp_2018-g_revista-da-ordem-dos-advogados_i_ii_2019-14.pdf. Acedido a 8 de julho 2020.
- PEREIRA, Rui Alves, “Por uma cultura da criança enquanto sujeito de direitos - O princípio da audição da criança”, *Revista JULGAR*, 2015, p. 6, 12 e 15. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/09/20150924-ARTIGO-JULGAR-princ%C3%ADpio-da-audi%C3%A7%C3%A3o-da-crian%C3%A7a-Rui-Alves-Pereira.pdf>. Acedido a 30 de junho de 2020.
- PIAGET, Jean, *Seis Estudos de Psicologia*, 24.^a Edição, Maria Alice Magalhães D’Amorim e Paulo Sérgio Lima Silva (trad.), Forense Universitária, 1999, p. 60. Disponível em: <http://atividadeparaeducacaoespecial.com/wp-content/uploads/2015/01/SEIS-ESTUDOS-DE-PSICOLOGIA-JEAN-PIAGET.pdf>. Acedido a 27 de maio de 2020.
- REICHERT, Claudete Bonatto e WAGNER, Adriana, “Autonomia na adolescência e sua relação com os estilos parentais”, *Revista Psico*, v. 38, n.º 3, 2007, p. 293. Disponível em: <http://revistaseletronicas.pucrs.br/ojs/index.php/revistapsico/article/viewFile/1496/2173>. Acedido a 27 de maio de 2020.

- RIBEIRO, Alcina da Costa, “Audição e participação da criança à luz da jurisprudência”, AA.VV., *Direito das Crianças*, Boletim da Ordem dos Advogados, 2019, pp. 36-37. Disponível em: https://portal.oa.pt/media/130359/boletim_ordem-dos-advogados_novembro_2019.pdf. Acedido a 16 de junho de 2020.
- RIBEIRO, Alcina da Costa, *Parecer sobre Proposta de Lei nº 338/XII com vista à aprovação do regime do Processo Tutelar Cível*, Conselho Superior da Magistratura, 2015, p. 11. Disponível em: https://www.csm.org.pt/ficheiros/pareceres/2015/2015_06_25_parecer_proposta_lei338xii4a_rptc.pdf. Acedido a 7 de julho de 2020.
- RIBEIRO, Alcina da Costa, “Participação e audição da criança - O Direito de participação e audição da criança no ordenamento jurídico português”, *Data Venia – Revista Jurídica Digital*, ano 3, n.º 4, Edição Data Venia, 2015, pp. 106, 108, 114-115, 120, 131 e 133. Disponível em: https://www.datavenia.pt/ficheiros/edicao04/datavenia04_099-144.pdf. Acedido a 30 de junho de 2020.
- RODRIGUES, Almiro Simões, “Interesse do menor – Contributo para uma definição”, *Revista Infância e Juventude*, n.º 1, 1986, p. 464. Disponível em: http://repositorio.ispa.pt/bitstream/10400.12/2135/1/1986_34_461.pdf. Acedido a 28 de novembro de 2019.
- SANTOS, Valdeci António dos, “Adolescência: uma fase de mudança”, *Oficina de Psicologia*, 2015. Disponível em: <https://www.oficinadepsicologia.com/adolescencia-uma-fase-de-mudanca/>. Acedido a 26 maio de 2020.
- TAVARES, Raquel, *O que são os Direitos Humanos?*, Ministério Público Portugal – em Defesa da Legalidade Democrática. Disponível em: <http://gddc.ministeriopublico.pt/pagina/o-que-sao-os-direitos-humanos?menu=direitos-humanos>. Acedido a 27 de maio de 2020.

Outros documentos

1. Conselho da Europa

1.1 Comité de Ministros

- *Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças*, (trad.), 17/11/2010. Disponível em: <https://rm.coe.int/16806a45f2>.

2. Nações Unidas

2.1. Comité dos Direitos da Criança

2.1.1. Comentários Gerais

- Comentário Geral n.º 12, *The right of the child to be heard*, 20/07/2009. Disponível em: <https://www.refworld.org/docid/4ae562c52.html>.
- Comentário Geral n.º 14, *On the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration*, 29/05/2013. Disponível em: <https://www.refworld.org/docid/51a84b5e4.html>.

2.1.2. Diretrizes

- *Guidelines regarding the implementation of the Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the sale of children, child prostitution and child pornography*, 10-09-2019. Disponível em: http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/crc-c-156_opsc_guidelines.pdf.

2.2. Comité Económico e Social Europeu sobre «Os direitos do paciente»

- *Parecer do Comité Económico e Social Europeu sobre «Os direitos do paciente»* (2008/C 10/18), de 15/01/2008. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:010:0067:0071:PT:PDF>.

Jurisprudência

1. Sistema do Conselho da Europa

1.1. Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (TEDH)

(Disponíveis para consulta in <http://curia.europa.eu/>).

- Dec. de 08-07-2003, *Sahin c. Alemanha*, queixa n.º 30943/96
- Dec. de 08-07-2003, *Sommerfeld c. Alemanha*, queixa n.º 31871/96

1.2. Tribunais Portugueses

(Disponíveis para consulta in <http://www.dgsi.pt/>).

1.2.1. Supremo Tribunal de Justiça

- Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, proc. n.º 268/12.0TBMGL.C1.S1, 14-12-2016, Relatora Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.

1.2.2. Tribunal Central Administrativo Sul

- Acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul, proc. n.º 2530/15.0BELSB, 30-03-2017, Relatora Catarina Jarmela.

1.2.3. Tribunal da Relação de Coimbra

- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, proc. n.º 148/19.8T8CNT-A.C1, 08-05-2019, Relator Isaías Pádua.

1.2.4. Tribunal da Relação de Évora

- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proc. n.º 393/16.8T8BJA-E.E1, 26-04-2018, Relator Francisco Xavier.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proc. n.º 490/14.4TMFAR-A.E1, 22-11-2018, Relator Mário Coelho.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, proc. n.º 5361/16.7T8STB-C.E, 10-10-2019, Relator Francisco Matos.

1.2.5. Tribunal da Relação de Guimarães

- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, proc. n.º 253/10.6TMBRG-A.G1, 16-06-2016, Relator Miguel Baldaia Morais.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, proc. n.º 784/18.0T8FAF-B.G1, 07-02-2019, Relatora Eugénia Maria Moura Marinho da Cunha.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, proc. n.º 1814/17.8T8CHV-A.G2, 27-09-2018, Relatora Maria Cristina Cerdeira.

1.2.6. Tribunal da Relação de Lisboa

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 4389/2005-6, 30-06-2005, Relatora Fernanda Isabel Pereira.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 764/11.6TMLSB-A.L1-7, 03-02-2015, Relatora Dina Monteiro.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 1204/09.6TMLSB 2ª Secção, 12-01-2017, Relatora Ondina Alves.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 390/08.7TMFUN-F.L1-1, 12-02-2018, Relatora Ana Pessoa.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 1218/17.2T8ALM.l1, 19-02-2019, Relator Carlos Oliveira.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc.º n.º 2403/15.7T8SXL-A.L1-2, 23-05-2019, Relator Arlindo Crua.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 600/18.2T9VFX.L1-3, 05-06-2019, Relatora Maria Perquilhas.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 3573/14.7T8FNC-C.L1-6, 06-06-2019, Relatora Gabriela de Fátima Marques.

- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 9195/10.4TBCSC-F.L1-7, 24-09-2019, Relatora Ana Maria Silva.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, proc. n.º 147/18.7T8SRQ.L1-7, 05-05-2020, Relatora Micaela Sousa.

1.2.7. Tribunal da Relação do Porto

- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º 0522122, 07-06-2005, Relator Pelayo Gonçalves.
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º 0533101, 14-07-2005, Relator Fernando Manuel Pinto de Almeida.
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º 0755774, 03-12-2007, Relator Abílio Costa.
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, proc. n.º 371/12.6TBAMT-F.P1, 30-04-2020, Relator Jorge Seabra.

Índice

Declaração de compromisso antiplágio	I
Agradecimentos	V
Modo de citar	X
Lista de abreviaturas e siglas.....	XIII
Resumo	XVI
Abstract	XVIII
Relatório de Estágio	1
Introdução	2
CAPÍTULO I - Superior Interesse da Criança.....	4
CAPÍTULO II - O papel da vontade da criança no seu superior interesse	8
Subcapítulo I - Menoridade	8
1. No contexto Civil.....	8
2. Capacidade Jurídica	12
3. Incapacidade por menoridade	13
3.1. Corolários da menoridade na capacidade de gozo.....	14
3.2. Corolários da menoridade na capacidade de exercício.....	17
4. Suprimento da incapacidade de exercício.....	21
4.1. Formas de suprimento	21
4.2. Meios de suprimento	22
4.2.1. Responsabilidades Parentais	22
4.2.2. Tutela	26
4.2.3. Administração de bens.....	29
5. Efeitos dos atos exercidos na menoridade	30
Subcapítulo II - A Autonomia da vontade da criança	34
1. Definição de Autonomia da vontade	34
2. A progressiva autonomia da criança	35
3. Proteção da autonomia da criança pelo Direito	41
3.1. Casos de relevância de manifestação de vontade antes dos 18 anos na lei portuguesa.....	44
3.1.1. No âmbito pessoal.....	44
3.1.1.1. No setor da saúde.....	46

3.1.2. No âmbito patrimonial	48
CAPÍTULO III - Meios de aferição da vontade da criança, em especial a sua audição e participação	50
Subcapítulo I - Da audição e participação da criança	50
1. Contexto e enquadramento jurídico da audição e participação da criança	50
1.1. Enquadramento legal no Direito Português.....	54
2. Apreciações teóricas e práticas	56
a) Ambientais.....	57
b) Da entrevista.....	58
c) Da criança	60
d) Do entrevistador.....	60
2.1. Audição para proferir opinião e audição para tomada de declarações para efeitos probatórios	61
2.2. E quando não se ouve a criança?	64
Subcapítulo II - Participação e audição da criança nos processos de promoção e proteção no TFMB.....	68
1. De que forma o direito à participação e audição contribui para o superior interesse da criança nos processos de promoção e proteção?	68
2. Verificação da realidade das audições das crianças no TFMB face às recomendações dos diplomas internacionais e nacionais – breve descrição.....	76
Conclusão	78
Bibliografia.....	82
Webgrafia	87
Outros documentos.....	95
Jurisprudência	96