

HUMANÆ

Questões controversas do mundo contemporâneo

n. 17, n. 3

Direito e Sociedade em um Mundo em Mudança
Reflexões Interdisciplinares

SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS E AS EXCEÇÕES À APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO DA HAIA SOBRE O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA

Débora Bispo De Albuquerque LIMA¹

Josemar de Andrade SALES²

RESUMO

O presente artigo examina a aplicação da Convenção da Haia de 1980 em relação ao Sequestro Internacional de Crianças e seus Aspectos Cíveis visando o princípio do melhor interesse da criança. O termo “sequestro” foi a tradução adotada pelo Brasil, para aludir ao ato da remoção legal de seu país ou a retenção indevida de criança, em outro sítio que não seja de sua residência habitual, sem a anuência da pessoa possuidora da guarda, ainda que a mesma seja compartilhada.

Palavras-chave: Convenção da Haia. Sequestro Internacional. Melhor Interesse da Criança.

ABSTRACT

This article examines the application of The 1980 Hague Convention in concerning to the International Kidnapping of Children and its Civil Aspects with a view to the principle of the best interest of the child. The term “kidnapping” was the translation adopted by Brazil, to refer to the act of illegal removal from their country or the improper retention of a child in another place that is not your usual residence, without the consent of the person who has custody, even though it is shared.

Keywords: The Hague Convention. International kidnapping. Best Child Interest.

¹ Bacharel em Direito. E-mail: deborabispo@icloud.com

² Graduado em Direito pela Sociedade Pernambucana de Cultura e Ensino. Pós-Graduado em Direito Penal e Processo Penal pela Universidade Cândido Mendes. Mestrando em Direito das Relações Internacionais pela Universidad de la Empresa. E-mail: jandrade2005@globocom.com

1. Introdução

Com a evolução da globalização, possibilitou-se um fluxo migratório internacional, facilitando a mudança do domicílio de famílias já concebidas; dentre outras consequências, trouxe preocupação a respeito de um problema que vem se alastrando ao redor do mundo, que é o deslocamento ilegal ou a permanência das crianças geradas de tais relações, para países estranhos àqueles em que estava estabelecida a sua residência habitual.

Suscitando-se assim, a imprescindibilidade da comunidade internacional de formular norma jurídica para proteção dessas crianças, tendo em vista sua imaturidade mental e física em desenvolvimento, que demandam por assistência e cuidado especial. As crianças transformam-se em reais matérias de tutela, possuidoras de todos os direitos fundamentais e sociais. O pacto de fomentar a proteção e defesa desses direitos é designada ao Estado, à família e à comunidade, sendo, o melhor interesse da criança, priorizado.

A Convenção da Haia de 1980 discorre sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças, sendo um tratado internacional, que tem a finalidade de zelar e proteger a criança dos maléficos efeitos da subtração e retenção fora da zona de um determinado Estado, prevendo mecanismos para a volta imediata da criança sequestrada para o território de origem.

À medida que há cenários de lesão ao direito da criança dada por seu sequestro ter motivo específico, como o conflito entre seus guardiões. Em outra perspectiva, a prática do sequestro pode representar a escapada de um contexto de violência, passada no círculo de sua residência habitual ou um perigo social, em estar em um país abalado, a passar por alguma calamidade. Esses pressupostos que são uma ameaça aos direitos da criança, foram abordados na Convenção da Haia como condições singulares e uma exceção à regra de cumprimento das medidas para o desenlace do retorno imediato, com o suporte dentre os Estados membros (102 Estados atualmente).

Este artigo tem por objetivo estudar a interpretação e a aplicação da Convenção em consonância com o princípio do melhor interesse da criança, no caso de sequestro em que ocorre a possibilidade de haver algum grave risco no retorno

da criança, achando-se esta, sujeita a uma situação intolerável ou de perigo físico, ou emocional como em casos do pedido de retorno da criança só acontecer 1 ano após o sequestro, e, conseqüentemente a criança já se encontra adaptada ao meio, veremos caso semelhante em um julgado da Justiça Federal brasileira.

A Convenção da Haia dispõe das exceções ao retorno imediato da criança, medidas essas de cunho humanitário para evitar que a criança retorne a um cenário hostil, seja em um ambiente social ou em uma zona nacional perigosa, na qual tenha sido violada princípios constitucionais de liberdade. Posto que o exercício familiar tóxico ou o Estado da residência habitual estar em convulsão, prejudicam e afetam o desenvolvimento da criança.

Indaga-se: O melhor interesse da criança, é o melhor caminho para decisão judicial? Essa é a questão que norteia o presente trabalho como será exposto abaixo.

2. Sequestro internacional de crianças e a Convenção da Haia

O Sequestro Internacional de crianças, apesar desta expressão “sequestro”, que foi a tradução adotada pelo Brasil, a prática não é a mesma que está tipificado em nosso Código Penal no artigo 148. O termo aqui referido, trata-se da transferência ilegal de uma criança de seu país de residência habitual para um outro ou a permanência dessa criança indevidamente em outro país, esse ato normalmente é praticado por um dos pais ou familiar mais próximo. Situações como essas, vêm aumentando exponencialmente, tendo em vista que com o avanço de tecnologia, globalização e meios de transporte, o tráfico de pessoas pelo globo está cada vez maior e frequente, onde tem sido muito comum brasileiros irem instalar-se em um novo país, casam-se, constituindo uma nova família, miscigenada. Como também é comum estrangeiros aqui virem e fixar residência e da mesma forma, contrair uma família. O problema acontece quando essas famílias se desfazem, levando a um quadro de acirrada disputa pela guarda do menor entre os familiares, fazendo com que leve a excepcional conduta de “sequestrar” a criança da sua residência habitual para outro país no exterior. Vale ressaltar que a residência habitual, é o local onde a criança tem seus vínculos mais embasados, não apenas

por causa dos pais, mas também o idioma, a família estendida, o ambiente escolar, social, etc, são exemplos.

A Convenção da Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças é um tratado que foi elaborado e assinado em 1980 pelos Estados-partes, visando estabelecer um mecanismo de cooperação internacional entre os Estados-partes, envolvendo suas respectivas autoridades centrais judiciais e administrativas com o intuito de localizar a criança e viabilizar seu retorno para seu país de origem.

O Brasil não foi um dos Estados-partes que assinaram o tratado em 1980, porém foi aprovado pelo Congresso Nacional em 15 de setembro de 1999, por meio do Decreto Legislativo nº 79. Depositando o Governo Brasileiro o Instrumento de Adesão da Convenção em 19 de outubro de 1999 ao Ministério dos Negócios Estrangeiros do Reino dos Países Baixos. O referido tratado passou a vigorar no Brasil em 1º de janeiro de 2000, através do Decreto nº 3413 que foi promulgado em 14 de abril de 2000.

No tocante aos aspectos criminais do ato, não há nenhuma cominação legal internacional a respeito, por razões esclarecidas por Geraldine van Bueren, (2003, p. 235), ao sustentar que A Convenção não tem a intenção de

tirar as crianças permanentemente dos pais sequestradores e muito menos puni-los. A penalização do ato de deslocamento de uma criança de seu habitat normal para outro país levaria o sequestrador, e, conseqüentemente, a criança sequestrada, a se refugiar, dificultando mais ainda a sua localização. A ideia é tudo fazer para que a criança possa, no futuro mais próximo possível, manter contato com ambos os pais, mesmo se estes estiverem vivendo em países diferentes. Daí a procura de uma solução para o sequestro no âmbito estritamente civil.

Segundo a Convenção, na ocorrência de prática do sequestro, o guardião interessado deverá pleitear por providências perante a autoridade central do Estado de residência habitual do menor ou do outro Estado contratante. Dessa forma, quando for verificado o fato, a autoridade central deverá requerer junto a sede do Estado no qual a criança encontra-se ilicitamente retida, seu retorno imediato para o Estado de sua residência habitual. No Brasil, o órgão que exerce essa função é ACAF (Autoridade Central Administrativa Federal), que trabalha em conjunto com a INTERPOL e a AGU (Advocacia-Geral da União). De acordo com as regras da

Convenção, o prazo para a devolução da criança ao seu país de origem é de 6 semanas.

Competirá a autoridade administrativa responsável investigar se a criança da qual se pede a volta, residia de fato em tal País. Tudo o que se puder apurar para confirmar que a criança tinha em determinado local sua residência habitual, como por exemplo: recibo de pagamento de mensalidade de escola, bem como registro de sua frequência, declarações de professores/diretor da escola, até mesmo de vizinhos.

O artigo 1º da Convenção, declara que tem o objetivo de

- a) assegurar o retorno imediato de crianças ilicitamente transferidas para qualquer Estado Contratante ou nele retidas indevidamente; b) fazer respeitar de maneira efetiva nos outros Estados Contratantes os direitos de guarda e de visita existentes num Estado Contratante.

Tendo esses dois como objetivos principais: o retorno imediato da criança e o respeito ao direito de guarda e visita. Devido a ascensão do número de casos de sequestro os Estados-partes chegaram à conclusão que a forma mais eficaz de atender aos interesses da criança, é de retorná-la ao seu País de origem, sustenta-se que o juízo natural discutiria melhor as questões referentes a guarda. Como fato de muita complexidade, a Convenção trata a respeito dos impasses entre os guardiões da criança com delicadeza rogando pela colaboração entre os Estados para que se encontre a resolução entre os litígios. Como observado no artigo 5, em íntegra:

Nos termos da presente Convenção:
a) o "direito de guarda" compreenderá os direitos relativos aos cuidados com a pessoa da criança, e, em particular, o direito de decidir sobre o lugar da sua residência; b) o "direito de visita " compreenderá o direito de levar uma criança, por um período limitado de tempo, para um lugar diferente daquele onde ela habitualmente reside.

A volta imediata da criança segundo a Convenção é a regra central, mas há as exceções, estas foram tratadas e encontram-se nos artigos 12, 13 e 20, que diz

Artigo 12 - A autoridade judicial ou administrativa respectiva, mesmo após expirado o período de uma ano referido no parágrafo anterior, deverá ordenar o retorno da criança, salvo

quando for provado que a criança já se encontra integrada no seu novo meio.

Artigo 13 - *Sem prejuízo das disposições contidas no Artigo anterior, a autoridade judicial ou administrativa do Estado requerido não é obrigada a ordenar o retorno da criança se a pessoa, instituição ou organismo que se oponha a seu retorno provar: a) que a pessoa, instituição ou organismo que tinha a seu cuidado a pessoa da criança não exercia efetivamente o direito de guarda na época da transferência ou da retenção, ou que havia consentido ou concordado posteriormente com esta transferência ou retenção; ou b) que existe um risco grave de a criança, no seu retorno, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, ficar numa situação intolerável.*

Artigo 20 - *O retorno da criança de acordo com as disposições contidas no Artigo 12º poderá ser recusado quando não for compatível com os princípios fundamentais do Estado requerido com relação à proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais.*

Ou seja, de acordo o artigo 12, a parte sequestradora deverá comprovar que a criança já se encontra adaptada e que sua retirada do país, seria de grande maleficência para a mesma, devidamente provado através de laudos psicossociais e assistenciais. Já em seu artigo 13, fala-se a respeito do Estado não ser obrigado a retornar o menor, quando provado que a pessoa requerente de retorno não tinha o efetivo direito da guarda ou não exercia. Em sua segunda parte, o artigo fala de situações intoleráveis que a criança pode se encontrar a estar a sujeita de perigos de ordem física ou emocional, estando assim desobrigado da sua volta.

3. O Princípio do melhor interesse da criança

O princípio do melhor interesse da criança, tem sua origem voltada a Inglaterra, que no século XIII tinha o instituído a doutrina *parens patriae*, na qual o Rei era considerado “o pai da pátria”, tendo com isso o poder e o dever de proteger os mais fracos que não tinham como fazer por contra própria, tais como as crianças e os loucos. Mas tarde no século XVII, a obrigação de tutela sobre as pessoas que eram incapazes foi atribuída as Cortes de Chancelarias. O instituto do *parens patriae* seria a autoridade herdada do Estado para atuar como guardião de um indivíduo com uma determinada limitação jurídica, provendo-lhe assim a assistência necessária.

Com o passar dos anos, os dogmas e a doutrina do “melhor interesse”, sofreu transferência para os tribunais, como exposto por Patrícia Ramos (2016, p. 87)

são marcos da jurisprudência inglesa o caso *Finlay v. Finlay*, julgado pelo Juiz Cardozo, em que ficou ressaltado que, ao exercitar o *parens patriae*, a preocupação não deveria ser a controvérsia entre as partes adversas nem mesmo tentar compor a diferença entre elas, mas sim o bem-estar da criança, que deveria sobrepor-se aos direitos de cada um dos pais, destacando-se os casos *Rex v. Delaval e Blisset*, julgados pelo Juiz Lord Mansfield em 1763, como os precedentes do Direito Costumeiro Inglês do princípio da primazia do interesse da criança. Em 1836 esse princípio tornou-se efetivo na Inglaterra. Nos Estados Unidos, o princípio do *best interest* também se vinculou às atribuições do Juiz quanto ao *parens patriae*, emanando da função tradicional do Estado de guardião dos legalmente incapazes. O guardião, que tem uma relação de subordinação para com a Corte, é o delegado da *parens patriae*, sendo a própria Corte a “guardiã suprema”.

O princípio do melhor interesse da criança foi admitido nos Estados Unidos em um caso de divórcio, na Corte da Pensilvânia, nesse mesmo caso, deu-se a introdução da chamada *Tender Years Doctrine*, que dava preferência a mãe a atribuição da guarda, supondo que a mãe com seus cuidados e proteção continha os requisitos e capacidades necessárias para criação do menor. Essa doutrina se alastrou e deixando apenas de ser dominante entre os julgados no último século, onde passou-se a adotar o *tie breaker*, nesse fundamento, todos os elementos deveriam ser postos na balança de forma igual e equilibrada, para se haver um julgamento neutro, uma vez que o instituto da *Tender Years Doctrine* dava o privilégio a mãe em detrimento do pai.

A Assembleia Geral das Nações Unidas aprovou em 20 de novembro de 1989, A Convenção Internacional dos Direitos da Criança, a qual é o resultado final das negociações feitas pelos 43 países-membros da Comissão de Direitos Humanos. A Convenção configura para a criança o direito básico e necessário pelo qual toda a sociedade deve lhes garantir, estando nela todas as normas nas quais os países signatários devem adotar para incorporar em suas leis, impõe-se que ao ser ratificada, o Estado deverá criar uma estrutura necessária para poder fiscalizar o acatamento das disposições acordadas pertinentes ao menor de idade. A Convenção Internacional dos Direitos da Criança entrou em vigor no Brasil, através do Decreto nº 99.710/90.

Podemos exemplificar o princípio do melhor interesse do menor em consonância com a Convenção de 1989, em seu artigo 3.1 que expõe

*todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, **primordialmente, o interesse maior da criança.** [grifo nosso].*

A redação original vinculada do Tratado é “*the best interest*”, um conceito qualitativo e apesar de a tradução brasileira ter ido para um conceito quantitativo ao falar em “*interesse maior da criança*”, nosso sistema jurídico adotou em caráter absoluto o critério qualitativo; “*o melhor interesse*” por meio de orientação constitucional e infraconstitucional, ao considerar-se o teor da Convenção.

Destarte, fica-se assegurado que o Princípio do melhor interesse da criança possui em sua base o direito comum, surgindo como um guia norteador entre as questões de direitos e interesses da criança, como, por exemplo, no caso de dissolução de um casamento, os interesses da criança devem sobrepor-se sobre os de outras pessoas ou instituições.

Este princípio tem orientado Convenções e Tratados Humanitários no mundo, a conduzir modificações das legislações internas, como também norteia as decisões nos Tribunais. Nos casos judiciais em matéria de guarda, o princípio do melhor interesse, alinha-se como fundamento crucial para essas decisões; como determina o artigo 9.1 em sua íntegra

Os Estados Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança. Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus-tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança.

Para entender-se como o princípio do melhor interesse no Brasil, quanto a sua abordagem e aplicação, foi consagrada pela Constituição da República de 1988, em seu artigo 227 dispondo:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de

colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Desta forma, a Constituição trata como absoluta prioridade a proteção integral sobre a criança, e estabelece de maneira incontestável que esse dever não pertence apenas a família, mas também a sociedade na qual essa criança está inserida e ao Estado cabe-lhe garantir e preservar seus direitos fundamentais.

4. Caso julgado de sequestro internacional pela Justiça Federal Brasileira

Como método de pesquisa, apreciaremos um caso concreto, julgado pela Justiça Federal do Brasil. Temos como grande entrave neste capítulo o acesso as informações processuais, visto que as sentenças judiciais sobre o Sequestro Internacional de Crianças estão protegidas pelo manto do “segredo de justiça”, em razão do objeto da ação ser criança menor (o que é justificável para preservar a intimidade dos envolvidos).

Analisaremos 1 caso, onde vigora em sua sentença a aplicação das exceções a aplicação da Convenção da Haia, usando o princípio do melhor interesse da criança como decisão para resolução do mérito da questão. Usaremos as iniciais dos envolvidos apenas, uma vez que nos interessam unicamente como se encerraram os fatos.

O de processo nº 0016851-74.2013.403.6100 nos relata o seguinte: a genitora V.L.D.F. traz ilegalmente para o Brasil sua filha, a menor A.S.D., fruto de seu relacionamento com o espanhol C.S.O., estavam eles devidamente separados perante a Corte espanhola, onde V.L.D.F. e C.S.O. tinham afirmado acordo para atribuição da guarda e custódia a mãe e o exercício conjunto do poder paternal, acordo esse que não foi ratificado em juízo por parte da genitora. Posteriormente, a não ratificação do acordo, V.L.D.F. não levou a filha A.S.D. para o encontro com o pai, em local previamente combinado para que o mesmo, no exercício do seu direito de visitas, levasse a criança. C.S.O. denunciou a violação do acordo de visitas perante a Corte Espanhola, e, após alguns dias do fato, recebeu telefonema de V.L.D.F. informando-o que estava no Brasil com a filha e que não mais retornaria à Espanha.

A demanda inicialmente foi distribuída 1 ano após o sequestro perante a Justiça Federal de Campo Mourão- Paraná, porém na tentativa de citação da ré, constatou-se que V.L.D.F. estava a residir em São Paulo, o que acarretou a redistribuição do feito a 5ª Vara Cível. Citada, a ré representada pela Defensoria Pública da União, relatou que após a separação com C.S.O., conheceu E., com o qual estabeleceu relação afetiva e vive em união estável, fruto deste, veio a ter o segundo filho. V.L.D.F. esclareceu que reside com o atual companheiro e os dois filhos em São Paulo e que A.S.D. encontra-se ambientada de forma plena, frequentando à escola, vivendo com a família, recebendo carinho e afeto, inclusive de E. e, por essa razão, qualquer decisão que determine o retorno da criança à Espanha decerto atingirá o melhor interesse da criança e irá alterar o seu futuro de forma irreparável. Defende também a existência da exceção prevista no artigo 13-letra b, da Convenção da Haia de 1980, em razão da violência doméstica e familiar. No que concerne à violência doméstica, alude que mesmo que se admita que a vítima direta da violência doméstica ter sido apenas ela mesma, seus efeitos foram vivenciados por toda a família, afetando também a menor A.S.D.

O caso em epígrafe, pelo seu grau de complexidade e enredo, teve uma série de despachos, decisões interlocutórias até a sentença final. Apresentaremos a decisão final de maneira sucinta, devido ao teor de sua extensão.

Com vistas a impedir a restituição em circunstâncias que ofenderiam os melhores interesses da criança, a própria Convenção de Haia estabeleceu exceções ao retorno imediato, as quais devem necessariamente ser levadas em consideração pelo Poder Judiciário na apreciação do pedido. A Convenção prevê três exceções: (a) em primeiro lugar, deve-se verificar se a pessoa, organismo ou instituição que tinha a criança sob sua responsabilidade não exercia efetivamente o direito de guarda na época da transferência ou retenção ou se havia consentido posteriormente com essa transferência ou retenção (artigo 13, a);(b) em segundo lugar, deve-se verificar se há um risco grave de a criança, no seu retorno, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, ficar numa situação intolerável (artigo 13, b);(c) e, em terceiro lugar, após transcorrido o prazo de um ano entre a transferência ou a retenção indevidas e a data do início do processo, de que trata o artigo 12, parágrafo primeiro, deve-se verificar se a criança já se encontra integrada no seu novo meio (artigo 12, parágrafo segundo). Do exposto, tem-se que a Convenção de Haia, interpretada à luz das disposições de direito interno e de direito internacional, em especial, o princípio do melhor interesse, é diploma normativo aplicável ao caso e que, nos termos da

Convenção, se configurada a transferência ou retenção ilícitas é devido o retorno da criança, exceto se comprovada nos autos uma, ou mais de uma, das exceções indicadas. Estabelecida à norma aplicável à espécie, passa-se às questões de fato: Não divergem as partes acerca da natureza ilícita da transferência e retenção em solo brasileiro da menor A.S.D. Com efeito, verifica-se que o acordo, firmado pelos pais da criança em 02 de julho de 2010, previa que o pátrio poder seria exercido pelos genitores em conjunto, previa igualmente que mãe e filha permaneceriam na Espanha. Verifica-se, também, que as decisões da Justiça espanhola, posteriores à não ratificação do acordo por V.L.D.F., reafirmaram o compartilhamento do pátrio poder e que a menor deveria permanecer em solo espanhol. Portanto, ao trazer a sua filha para o Brasil, em agosto de 2011, sem autorização do pai, sem a intenção de retornar à Espanha e em frontal desobediência à determinação expressa da Justiça espanhola, V.L.D.F. efetivamente transferiu de forma ilícita ao Brasil a menor A.S.D., nos termos do previsto pelo artigo 3, da Convenção de Haia. Configurada a transferência ilícita, passa-se à análise das exceções previstas pela Convenção: Não obstante a ré relacionar o fato de o pai não possuir local adequado para residência também ao disposto no artigo 13 (a), que trata da presença de exercício efetivo do direito de guarda, o fato é que, na realidade, aqui basta verificar que o pai, segundo decisões judiciais espanholas, possuía o direito à visita (artigo 5, da Convenção de Haia), e que este direito era efetivamente exercido conforme consta nos autos. Não se vislumbra, portanto, a ocorrência da primeira exceção, razão pela qual, passa-se à análise da segunda exceção: No exame da segunda exceção, deve-se verificar se, nos termos do artigo 13 (b), da Convenção de Haia, há grave risco de a criança, no seu retorno, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de outro modo, ficar numa situação intolerável. A Convenção não estabelece em quais circunstâncias fáticas específicas estaria configurado grave risco ou em que grau especificamente poder-se-ia dizer que dada situação é intolerável a ponto de justificar a permanência da criança no território em que se encontra retida. (...). assevera-se que o risco deve ser grave o suficiente e a situação deve ser intolerável o bastante para produzir danos irreparáveis no longo prazo e prejudicar permanentemente o desenvolvimento físico, mental e social da criança. (...). Ao analisar o caso em apreço, levando em consideração todas essas circunstâncias, assevero que, conforme as provas produzidas nos autos, não paira a menor dúvida de que o retorno de A.S.D. à Espanha representa um grave risco de que a criança fique sujeita a perigos de ordem física, psíquica e em uma situação intolerável. Explica-se: Conforme os dados relatados pela ré e devidamente comprovados pelas perícias realizadas, A.S.D. atualmente vive com a mãe, o padrasto e um irmão mais novo de seis anos de idade, possui um bom relacionamento com o padrasto, com quem, segundo as especialistas, desenvolveu relação de filiação sócio afetiva e, de um modo geral, possui laços afetivos muito fortes com o seu núcleo familiar. O retorno à Espanha, nas palavras da especialista em psicologia, acarretaria o rompimento dos laços afetivos com a sua mãe e irmão no qual

o contexto familiar trouxe equilíbrio para criança, a perita acrescenta que a separação dos laços afetivos entre mãe e filho traz prejuízos de ordem psíquica. Neste contexto, observa-se que, embora não esteja certo se a mãe iria, ou não, acompanhar a menor em eventual retorno à Espanha, o fato é que o irmão mais novo certamente não poderia acompanhá-la. Essa circunstância representaria dois graves riscos no âmbito do que se discute nestes autos: O primeiro risco refere-se ao fato de que se V.L.D.F. retornasse à Espanha acompanhando a filha, o filho menor se veria afastado de sua mãe. Neste ponto, faz-se necessário notar que é evidente que, a pretexto de salvaguardar eventuais interesses de A.S.D. de retornar a sua residência habitual, a decisão não poderia impor uma grave violação aos direitos fundamentais do irmão mais novo, de apenas seis anos de idade, ao colocá-lo em uma situação em que seja privado do convívio da figura materna. O segundo risco que não pode ser negligenciado é a própria separação dos irmãos. Com efeito, essas circunstâncias, por si só, nos parecem ser demasiado graves para justificar o indeferimento do pedido de retorno.

A decisão expõe, de forma devidamente fundamentada, o porquê do retorno da criança à Espanha, não ser a saída que conduzir-se-ia segundo melhor interesse da menor A.S.D.

O processo começou seus trâmites apenas 1 ano após o sequestro da menor, e, com provas de perícias psicológicas, demonstraram que A.S.D. já estava devidamente adaptada ao meio, refletindo o artigo 12 da Convenção. Em Outro ponto temos a separação do seio familiar materno, também segundo especialistas, acarretariam problemas de ordens psíquicas ser conduzida de volta a sua residência habitual, agravante esse que coincide com outra exceção referida no artigo 13, b). Na forma de que mesmo o sequestro de A.S.D. impetrado por V.L.D.F. ter sido um ato ilícito, deverá vogar a solução que melhor atenderia as necessidades de A.S.D. no caso, a permanência com a mãe, e, assim foi decidido.

5. Considerações

No âmbito do Direito Internacional Privado, em relação a salvaguarda do direito da criança menor pelo ato ilícito cometido conta esta, a Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, não mitiga esforços para que haja uma colaboração internacional entre os Estados-membros, com o escopo para o desígnio de medidas investigativas para saber-se o real cenário da criança sequestrada, e, quais consequências da sua retirada do lar habitual para o

lugar onde se encontra. Nota-se o fato de que as medidas de retorno imediatas da criança, antes de ocorrerem, precisam ser previamente analisadas devido à possibilidade dessa volta, ao invés de ser benéfica para criança, trazer danos futuros irreparáveis a ser tão frágil, temos como obrigação a proteção desse menor indefeso. Foram então elaboradas, as exceções a esse retorno imediato, visando não gerar prejuízos aos direitos e violação ao princípio do melhor interesse da criança. Tornando-se recomendado a realização de atos que façam uma verdadeira análise da situação da criança, efetuando-se perícias psicossociais, a respeito do ambiente familiar, oitiva na criança quando houver discernimento para averiguar sua vontade. Para adequar-se ao princípio do melhor interesse da criança e sua devida proteção. Conclui-se que o princípio do melhor interesse da criança, deve ser a bússola a ser seguida na interpretação à aplicação da Convenção da Haia Sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. O trabalho a ser executado pelas autoridades competentes, devem proporcionar a proteção e bem-estar da criança, como maior prioridade.

Referências

BRASIL. **Decreto 3.413**, de 14 de abril de 2000. Palácio do Planalto, Brasília, DF, 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3413.htm. Acesso em 14 de abr. de 2020.

BRASIL. **Decreto 99.710**, de 21 de novembro de 1999. Palácio do Planalto, Brasília, DF, Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm. Acesso em 18 de abr. de 2020.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Artigo 227, caput. In http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 20 de abr. de 2020

MIGUEL FILHO, Teófilo Antonio. **Questões constitucionais e legais da Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças**. Tese de Doutorado em Direito (Orientadora Nádia de Araújo): PUC-Rio, 2010.

SANTOS MEIRA, Rodrigo. **O PARADOXO DA CRIANÇA ADAPTADA: CRÍTICA À APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO DA HAIAS SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS NO BRASIL**. Tese de Mestrado em Direito (Orientadora Dra. Inez Lopes): Universidade de Brasília, 2018.

MENDES, Josimar Antônio de Alcântara Mendes; BUCHER-MALUSCHKE, Julia Sursis Nobre Ferro. **Famílias em Litígio e o Princípio do Melhor Interesse da Criança na Disputa de Guarda**. Interação em Psicologia, Curitiba, v. 23, n. 3, dec. 2019. ISSN 1981-8076. Disponível em: <<https://revistas.ufpr.br/psicologia/article/view/58060>>. Acesso em 23 de abr. de 2020.

ANDRADE RIBEIRO, M. **“Onde é o meu lar?” A aplicação da convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças e o princípio do melhor interesse da criança.** Revista Thesis Juris, 6, apr. 2017. Disponível em: <<http://www.revistartj.org.br/ojs/index.php/rtj/article/view/371>>. Acesso em 02 de abr. de 2020.

MÉRIDA, Carolina H. **Sequestro interparental: princípio da residência habitual.** Revista de Direito Internacional, Brasília, v. 8, n. 2, p. 255-272, jul./dez. 2011. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.5102/rdi.v8i2.1544>>. Acesso em 02 de abr. de 2020.

MAZZUOLI, Valério; MATTOS, Elsa de. **Sequestro internacional de criança fundado em violência doméstica perpetrada no país de residência: a importância da perícia psicológica como garantia do melhor interesse da criança.** n. 08 (2015): Revista da Defensoria Pública da União. Disponível em: <<https://revistadadpu.dpu.def.br/index.php/revistadadpu/article/view/100>> Acesso em 02 de abr. de 2020.

RODAS, João Grandino; MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado: a Participação do Brasil.** Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2007.

RAMOS, Patricia Pimentel de Oliveira Chambers. **Poder familiar e guarda compartilhada: novos paradigmas do direito de família.** – 2. ed. – São Paulo: Saraiva, 2016.

BUEREN, Geraldine van, apud DOLINGER, Jacob. **A criança no direito internacional.** São Paulo/Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 235

Combate à Subtração Internacional de Crianças: A Convenção da Haia sobre os Aspectos Civis do Sequestro Internacional de Crianças. 1. Edição. Brasília: AGU/PGU, 2011. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/157035> Acesso em: 24 de abr. de 2020.

BRASIL, Justiça Federal. **DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Processo nº 0016851-74.2013.403.6100.** Data de Divulgação: 13/09/2016. Disponível em: <<http://web.trf3.jus.br/diario/Consulta/BaixarPdf/16157>>. Acesso em: 03 de maio de 2020.