

CASO REIGADO RAMOS c. PORTUGAL

(Queixa n.º73229/01)

Acórdão

Estrasburgo

22 de Novembro de 2005

No caso Reigado Ramos c. Portugal,

O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (2^a. Secção), reunido em formação constituída por:

Srs. J.P. COSTA, *Presidente*,
I. CABRAL BARRETO,
V. BUTKEVYCH,
Sr^{as}. A. MULARONI
E. FURA-SANDSTROM
D. JOCIENE
Sr^o. D. POPOVIC, *Juízes*,
Sr^a. S. DOLLÉ, *escrivão da secção*

Após ter deliberado em conferência em 3 de Novembro de 2005.

Profere o acórdão seguinte, adoptado nesta última data:

PROCESSO

1. Na origem do caso está uma queixa (n.º73229/01) contra o Estado Português que um cidadão deste Estado, José Manuel Reigado Ramos (“o requerente”), deduziu perante o Tribunal, em 12 de Julho de 2001, nos termos do artigo 34.º da Convenção para a Protecção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais (“a Convenção”).

2. O requerente foi representado pelo Dr. F. Teixeira da Mota, advogado em Lisboa. O Governo Português (“o Governo”) foi representado pelo seu Agente o Dr. J. Miguel, Procurador-Geral Adjunto.

3. O requerente alegava que o incumprimento dos seus direitos de visita violava o artigo 8.º da Convenção.

4. A queixa foi distribuída à 3ª. Secção do Tribunal (artigo 52.º, n.º 1, do Regulamento). A câmara encarregada de examinar o caso foi constituída na referida secção (artigo 27.º, n.º1 da Convenção) nos termos do artigo 26.º n.º1 do Regulamento.

5. Por decisão de 21 de Outubro de 2004, a câmara declarou a queixa admissível.

6. Em 1 de Novembro de 2004, o Tribunal alterou a composição das suas secções (artigo 25.º n.º 1, do Regulamento). A presente queixa foi distribuída à 2ª. Secção deste modo reformulada (artigo 52º, n.º1).

OS FACTOS

I. AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO

7. O requerente nasceu em 1964 e reside em Lisboa.

8. O requerente e M.O. tiveram uma filha, de nome Inês, nascida em 22 de Junho de 1995. O requerente e M.O. nunca viveram juntos e a sua relação terminou quando a criança atingiu a idade de 7 meses.

9. Em 17 de Fevereiro de 1997, o requerente propôs uma acção no Tribunal de Cascais para regulação de exercício do poder paternal da menor.

10. Em 11 de Março de 1997, o requerente e M.O. firmaram, no âmbito deste processo, um acordo de regulação de poder paternal da Inês que foi homologado pelo juiz. Nos termos deste acordo, Inês foi confiada à guarda da mãe mas ao requerente seria concedido um direito de visita. Assim, Inês

deveria passar com o requerente duas semanas por mês e uma parte dos diferentes períodos de férias escolares.

A. Pedido de cumprimento coercivo do acordo de regulação do poder paternal

11. Não tendo M.O. respeitado as clausulas deste acordo, o requerente apresentou, em 6 de Fevereiro de 1998, no Tribunal de Cascais um requerimento com vista ao cumprimento coercivo. No seu pedido introdutório, o requerente sublinhou nomeadamente que entre 11 de Março e 4 de Outubro de 1997, só tinha podido estar com a sua filha por cinco vezes, sempre na presença da mãe da criança ou dos avós maternos. Depois desta data, nunca mais viu a Inês.

12. Em 18 de Fevereiro de 1998, o requerente foi informado que M.O. não tinha sido encontrada na morada indicada. Em 25 de Fevereiro de 1998, o requerente indicou ao tribunal a morada dos avós maternos e, em 17 de Março de 1998, uma nova morada de M.O. no Estoril. Todas as cartas enviadas pelo tribunal vieram devolvidas.

13. Em 17 de Junho de 1998, o requerente indicou ao tribunal as moradas de três lojas de que M.O. era a proprietária, situadas em três grandes centros comerciais de Lisboa e Cascais. Todavia, esta não foi encontrada nas referidas moradas.

14. Em 18 de Setembro de 1998, o requerente solicitou a notificação edital de M.O..

15. Em 23 de Setembro de 1998, o juiz solicitou informações junto das autoridades policiais acerca da morada actual de M.O.. Em 9 de Outubro de 1998, a entidade policial informou que M.O. residia nos Açores. Em 14 de

Dezembro de 1998, a secretaria do tribunal de Cascais solicitou que M.O. se pronunciasse quanto ao pedido do requerente.

16. Em 6 de Janeiro de 1999, M.O. veio pela primeira vez ao processo, por intermédio do seu advogado. Esta informou o tribunal da sua nova morada, na ilha de São Miguel (Açores). Por outro lado, a mesma suscitou uma excepção de incompetência *ratone loci* do tribunal de Cascais.

17. A inquirição das testemunhas arroladas pelo requerente no seu pedido inicial teve lugar em 23 de Março e 6 de Abril de 1999.

18. Por despacho de 13 de Maio de 1999, o juiz solicitou informações sobre a escolarização de Inês. A escola onde Inês se encontrava informou o tribunal em 14 de Junho de 1999.

19. Em 28 de Junho de 1999, o juiz ordenou, sob promoção do Ministério Público, que fosse realizado inquérito social acerca da situação de Inês tendo, além disso, solicitado aos progenitores para indicarem qual o período de férias escolares que pretendiam passar com a menor. O requerente foi notificado deste despacho em 3 de Agosto de 1999.

20. Em 3 de Agosto de 1999, o advogado de M.O. informou o tribunal que não conseguira contactar com a sua cliente.

21. Em 6 de Dezembro de 1999, o Instituto de Reinserção Social de Ponta Delgada (São Miguel - Açores), responsável pelo inquérito informou, a pedido do tribunal, que M.O. não residia na morada indicada. Em 28 de Janeiro de 2000, a Polícia de Segurança Pública de Ponta Delgada informou o tribunal que M.O. não residia na morada indicada e que residia em Lisboa e que se encontrava no momento actual em Espanha, por motivos profissionais. Em 1 de

Março de 2000, M.O. reiterou que efectivamente residia na morada indicada nos Açores e não em Lisboa e negou ter estado em Espanha.

22. Em 21 de Março de 2000, o requerente indicou de novo, a pedido do tribunal, a morada dos avós maternos de Inês.

23. Em 3 de Abril de 2000, o juiz ordenou que se pedissem informações às autoridades policiais, que informaram, em 24 de Maio de 2000, que Inês vivia “por vezes” em casa dos avós maternos; de acordo com a sua avó, Inês passava mais tempo com a mãe, que possuía várias residências (nos Açores, no Porto, Caminha e Castelo Branco).

24. Em 23 de Junho de 2000, o requerente informou o tribunal que não tinha dúvidas que M.O. e Inês residiam no Estoril na morada que tinha indicado em 17 de Março de 1998. Em 20 de Novembro de 2000, a Polícia de Segurança Pública informou que não conseguira encontrar M.O. na morada indicada.

25. Em 21 de Outubro de 2000, o juiz solicitou, a pedido do Ministério Público, informações sobre a morada de M.O. aos Serviços de Identificação Civil e à Segurança Social. Em 29 de Novembro de 2000, os Serviços de Identificação Civil indicaram uma morada que todavia já constava do processo. Em 13 de Dezembro de 2000, a Segurança Social informou que M.O. não constava dos seus ficheiros.

26. Em 5 de Dezembro de 2000, o requerente indicou ao tribunal o número de telefone da casa de M.O., a morada de uma nova loja que lhe pertencia, as marcas, o modelo e a matrícula do carro e, por fim, o nome do marido e o domicílio profissional deste.

27. Em 20 de Dezembro de 2000, o Ministério Público promoveu ao juiz que ordenasse a realização de um inquérito social sobre M.O.. O juiz deferiu o pedido em 5 de Janeiro de 2001. Todavia, em 24 de Abril de 2001 o Instituto de Reinserção Social informou que M.O. não tinha respondido às suas citações.

28. Seguiram-se várias tentativas de notificação de M.O. sem sucesso. Em 13 de Fevereiro de 2002, o Instituto de Reinserção Social informou o tribunal que renunciava a efectuar o inquérito, em virtude da falta de resposta de M.O. às várias convocações.

29. Em 11 de Julho de 2002, o requerente reiterou o seu desejo de restabelecer o contacto com a sua filha e solicitou ao tribunal que tomasse medidas coercivas caso M.O. persistisse em furtar-se às notificações.

30. Em 15 de Julho de 2002, o Ministério Público promoveu ao juiz a condenação de M.O. em multa devido ao não respeito dos direitos de visita do requerente, pronunciando-se nestes termos:

“Terá de reconhecer-se que, quando o incumprimento respeita ao regime de visitas, só a colaboração activa dos progenitores é garantia segura e eficaz da observância do regime fixado. É que, embora a intervenção policial possa ser uma medida coerciva a adoptar, não parece eficaz no caso concreto; por um lado, o paradeiro da mãe da menor é desconhecido; por outro lado, haveria que recorrer a ele com frequência, com eventuais efeitos traumáticos na pessoa da menor.”

31. O Tribunal proferiu a sua decisão em 3 de Abril de 2003. Este considerou como estabelecido o incumprimento dos direitos de visita do requerente por M.O. e condenou esta ao pagamento de uma multa de 249,40

euros bem como de uma quantia do mesmo montante a favor do requerente a título de indemnização.

B. O Processo Penal

32. Em 20 de Fevereiro de 2001, o requerente apresentou junto do Ministério Público de Cascais queixa-crime contra M.O. por subtracção de menor.

33. Em 19 de Março de 2001, o procurador adjunto encarregado do caso proferiu um despacho de arquivamento porque, em seu entender, a situação descrita apenas dizia respeito ao incumprimento de um acordo de regulação do poder paternal que devia ser tratado no âmbito do processo civil que se encontrava ainda pendente. Assim, não se verificava nenhum indício de infracção penal.

34. Em 16 de Maio de 2001, o requerente apresentou uma reclamação hierárquica ao procurador da república do círculo de Cascais, que, por despacho de 24 de Maio de 2001, indeferiu a reclamação e manteve a decisão de arquivamento. Neste despacho chama-se a atenção para o facto do Código Penal já não abranger desde 1995, a situação denunciada pelo requerente, de modo que qualquer acção penal seria rejeitada.

II. O DIREITO E A PRÁTICA INTERNOS PERTINENTES

35. As disposições da lei sobre menores, adoptada pelo Decreto-Lei nº 314/78 de 27 de Outubro de 1978, que apresentam interesse para o presente caso são as seguintes:

Artigo 180.º

“1. Na sentença, o exercício do poder paternal será regulado de harmonia com os interesses do menor, podendo este, no que respeita ao seu destino, ser confiado à guarda de qualquer dos pais, de terceira pessoa ou de estabelecimento de educação e assistência.

2. Será esclarecido o regime de visitas, a menos que excepcionalmente o interesse do menor o desaconselhe.

(...)”

Artigo 181.º

“1. Se, relativamente à situação do menor, um dos progenitores não cumprir o que tiver sido acordado ou decidido, pode o outro requerer ao tribunal as diligências necessárias para o cumprimento coercivo e a condenação do remisso em multa até 249,49 euros e em indemnização a favor do menor, do requerente ou de ambos.

2. Autuado ou junto ao processo o requerimento, o juiz convocará os pais para uma conferência ou mandará notificar o requerido para, no prazo de dois dias, alegar o que tenha por conveniente.

(...)

4. Não tendo sido convocada a conferência ou quando nesta os pais não chegarem a acordo, o juiz mandará proceder a inquérito sumário e a quaisquer outras diligências que entenda necessárias e, por fim, decidirá.”

36. O artigo 249.º do Código Penal diz respeito à subtracção de menor. Na redacção introduzida pelo Decreto-Lei nº 48/95, de 15 de Março esta disposição apenas se aplica ao menor que foi objecto de subtracção por aqueles que exercem o poder paternal ou por aqueles a quem foi confiado. Na redacção anterior ao Decreto-Lei nº 48/95, esta infracção prevista então no artigo 196.º do Código Penal, podia também ocorrer quando alguém se recusasse a entregar o menor “a quem legitimamente o reclamasse”. Se esta redacção permitia a incriminação do progenitor que não respeitava o direito de visita do outro progenitor (acórdão de 5 de Setembro de 1990 do Tribunal da Relação de Lisboa, cujo sumário está disponível na base de dados do Ministério da Justiça <http://www.dgsi.pt>), tal não seria o caso da actual redacção, de acordo com a doutrina (J.M. Damião da Cunha, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, 1999, Vol. II, pág. 617).

O DIREITO

1. SOBRE A ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 8.º. DA CONVENÇÃO

37. Invocando o artigo 8.º da Convenção, o requerente queixa-se da ausência de aplicação dos seus direitos de visita. O mesmo sustenta que a incapacidade e a falta de diligência por parte das autoridades nacionais para fazer respeitar o acordo sobre a regulação do exercício do poder paternal, acrescido da impossibilidade legal de proceder criminalmente, analisa-se como uma violação desta disposição, nos seguintes termos:

“1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar (...).

2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir

uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária (...) à protecção dos direitos e das liberdades de terceiros.”

A. Argumentação das Partes

38. O requerente reconhece desde logo que o Estado dispõe de uma larga margem de apreciação na escolha das medidas positivas a tomar a fim de respeitar os direitos de visita dos interessados. Todavia, considera que no caso concreto as medidas tomadas não foram suficientes. Com efeito, a situação em causa exigia por parte das autoridades competentes que estas tomassem medidas efectivas. Ora, estas autoridades apenas se limitaram a tomar medidas burocráticas sem nunca terem agido de modo a fazer respeitar os direitos de visita do requerente, tal como tinha sido acordado entre os progenitores e homologado pelo juiz.

39. O requerente sublinha que se o recurso à coerção não é em geral desejável, tal poderia não ser o caso quando as autoridades são confrontadas com uma falta de colaboração por parte do outro progenitor como o que está em causa no caso concreto.

40. O requerente concluiu que as autoridades ficaram aquém do que poderia ser razoavelmente esperado da parte destas a fim de respeitar o seu direito ao respeito da sua vida familiar, garantido pelo artigo 8.º da Convenção.

41. O Governo admite que a situação em causa depende da protecção da vida familiar do requerente, na acepção do artigo 8.º da Convenção, que pode exigir dos Estados medidas positivas destinadas a garantir o respeito efectivo da vida familiar. Todavia, acrescenta que na determinação destas medidas os Estados devem dispor de uma larga margem de apreciação que lhes permita a melhor orientação nas circunstâncias específicas de cada caso.

42. Para o Governo, as autoridades tomaram no caso em apreço todas as medidas não apenas razoáveis mas possíveis – realça o Governo – a fim de fazer respeitar os direitos de visita do requerente. O Governo lembra que o Tribunal considerou várias vezes que neste tipo de situações o emprego de medidas de coerção não é desejável. No caso concreto, não se poderia imputar às autoridades competentes falta de zelo, de cuidado ou omissão de diligências que se revelassem adequadas.

43. Quanto à impossibilidade de formular acusação contra a mãe, o Governo, ao sublinhar que o requerente tinha omitido de reagir ao arquivamento, requerendo a abertura da instrução, sublinha que a escolha de tal política criminal está dentro da margem de apreciação do Estado. Com efeito, em 1995 o legislador considerou que a situação em causa não exigia procedimento criminal. O Governo sublinha que a ausência de criminalização deste comportamento não quer dizer que a pessoa responsável fique impune. A legislação interna prevê assim que o progenitor faltoso seja condenado ao pagamento de multa bem como de indemnização a favor do outro progenitor, tal como aconteceu no referido caso.

44. Em conclusão, o Governo considera que não se verifica a existência de violação do artigo 8.º no caso concreto.

B. Apreciação do Tribunal

45. O Tribunal constata em primeiro lugar que ninguém contesta que a situação litigiosa depende da “vida familiar”, na acepção do artigo 8.º da Convenção, por conseguinte esta disposição aplica-se ao caso.

46. Tal como o Tribunal várias vezes lembra, se o artigo 8.º tem por finalidade essencial resguardar o indivíduo de todas as ingerências arbitrárias

dos poderes públicos, este não se contenta em impor ao Estado que se abstenha de tais ingerências: a este compromisso diga-se negativo podem acrescentar-se obrigações positivas inerentes ao respeito efectivo da vida privada ou familiar. Tais obrigações podem implicar a adopção de medidas que visem o respeito da vida familiar mesmo nas relações entre os próprios indivíduos (*X. e Y. c Países Baixos*, acórdão de 26 de Março de 1985, Série A n.º 91, pág. 11, n.º 23). A fronteira entre as obrigações positivas e negativas do Estado a título desta disposição não se presta a uma definição precisa, embora os princípios aplicáveis sejam comparáveis. Em especial, nos dois casos, é preciso ter em conta o justo equilíbrio a gerir entre os interesses concorrentes do indivíduo e da sociedade no seu conjunto; da mesma forma, nas duas hipóteses, o Estado goza de uma certa margem de apreciação (*Keegan c. Irlanda*, acórdão de 26 de Maio de 1994, Série A n.º 290, pág. 19, n.º 49).

47. O artigo 8.º implica assim o direito do pai a medidas adequadas de se reunir com o filho e a obrigação das autoridades nacionais de tomá-las. Segundo o Tribunal, importa considerar este princípio como aplicando-se a casos como este em que a transferência provisória da regulação do poder paternal tem origem num acordo entre particulares (*Hokkanen c. Finlândia*, acórdão de 23 de Setembro de 1994, Série A n.º 299-A, pág. 20, n.º 55).

48. O Tribunal lembra que a obrigação das autoridades nacionais de tomar medidas para esse efeito não é absoluta porquanto a reunião de um progenitor com o seu filho que vive há algum tempo com outras pessoas não pode ter lugar imediatamente e necessita de preparativos. A sua natureza e extensão dependem das circunstâncias de cada caso, mas a compreensão e a cooperação das pessoas envolvidas constituirá sempre um facto essencial. Se as autoridades nacionais devem facilitar a colaboração entre os interessados, o recurso à coerção deve ser limitado: cabe-lhes ter em conta os interesses, direitos e liberdades de todas as pessoas, e especialmente, os interesses superiores da criança e os direitos que lhe reconhece o artigo 8.º da Convenção.

No caso em que os contactos com o progenitor ameaçam por em risco tais interesses ou atentar contra tais direitos, compete às autoridades nacionais zelar pelo justo equilíbrio entre eles. O ponto decisivo consiste em saber se as autoridades nacionais tomaram, para facilitar a reunião, todas as medidas adequadas que se podia razoavelmente exigir das mesmas em tal caso (ver *Hokkanen* acima referido, nº 58 e *Zawadka c. Polónia*, nº 48542/99, nº 56, em 23 de Junho de 2005).

49. Ao examinar o caso em apreço, o Tribunal nota desde logo que um acordo amigável foi celebrado entre o requerente e M.O., em 11 de Março de 1997, nos termos do qual Inês era confiada à guarda da mãe, beneficiando o requerente de um regime de visitas de dois fins-de-semana por mês e uma parte dos diferentes períodos de férias escolares. Todavia, os termos deste acordo não foram respeitados por M.O., motivo pelo qual o requerente recorreu à assistência das autoridades judiciais a fim de o fazer respeitar, tal como a legislação interna lhe dava a possibilidade.

50. Após a apresentação do pedido de execução coerciva, em 6 de Fevereiro de 1998, o tribunal demorou mais de dez meses, até 14 de Dezembro de 1998, para contactar com M.O.. O Tribunal sublinha a esse respeito que se é verdade que não se podia especular sobre a exactidão das moradas indicadas pelo requerente ao tribunal de Cascais, este poderia ter tomado outras medidas, incluindo junto das autoridades policiais, a fim de encontrar M.O. num período mais curto.

51. Depois disso, o tribunal ordenou a realização de um inquérito social sobre as condições de vida de M.O. e da menor. Todavia, nenhum inquérito foi realizado, não tendo M.O. respondido às convocações do Instituto de Reinserção Social.

52. O processo de execução coercivo prolongou-se assim por cinco anos e um mês, a quase totalidade deste longo período consistiu nas tentativas efectuadas pelo tribunal para localizar M.O. e notificá-la dos vários actos processuais.

53. O Tribunal lembra a esse respeito que não pretende substituir a sua apreciação à das autoridades nacionais competentes quanto às medidas que poderiam ter sido tomadas porque estas autoridades estão, com efeito, em princípio melhor colocadas para proceder a esta avaliação, nomeadamente porque estão em contacto directo com o contexto do caso em apreço e as partes implicadas. Por outro lado, como a jurisprudência do Tribunal reconhece constantemente, impõe-se a maior prudência quando se trata de recorrer à coerção neste matéria sensível. Todavia, há que reconhecer que as autoridades ficaram aquém do que se podia razoavelmente esperar delas: foi em vão que se procurou uma sugestão ou proposta do Ministério Público ou do próprio tribunal a fim de tentar reunir os interessados ou de implicar activamente os trabalhadores sociais na resolução do problema. Assim, as autoridades não cumpriram o seu dever de tomar medidas práticas com vista a instar os interesses de uma melhor cooperação, tendo presente o interesse superior da criança (ver *Zwadka*, supracitado, nº 67).

54. Ao contrário, o andamento do processo dá origem a uma série de medidas automáticas e estereotipadas, tais como pedidos sucessivos de informações às autoridades policiais ou a outros órgãos administrativos, sem que se tenha seriamente pensado em encontrar uma solução concreta do problema suscitado pelo requerente. Assim, as autoridades deixaram consolidar-se uma situação de *facto* exercida em desprezo das decisões judiciais, ainda que a simples passagem do tempo tenha consequências cada vez mais graves para o requerente, privado de contactos com a sua filha de tenra idade. O Tribunal lembra a esse respeito que o requerente viu a sua filha pela última vez a 4 de Outubro de 1997, tendo ela então apenas 2 anos de idade,

e que foram ainda necessários cinco anos e um mês ao tribunal de Cascais para proferir a sua decisão de 3 de Abril de 2003.

55. Sem dúvida, e o Governo sublinha, o impasse deveu-se sobretudo à falta de colaboração por parte de M.O. que conseguiu furtar-se à quase totalidade das notificações dos actos processuais. Todavia, esta falta de cooperação não poderia dispensar as autoridades competentes de desenvolver todos os meios susceptíveis de permitir a manutenção de uma relação familiar. Ora, o processo de execução coercivo apenas terminou com a condenação da mãe de Inês ao pagamento de uma multa módica e de uma indemnização cujo montante é assaz modesto.

56. Quanto às alegações do requerente que incidem sobre a impossibilidade de proceder criminalmente no caso em apreço, o Tribunal lembra desde já que os Estados dispõem de uma margem de apreciação quanto às suas escolhas legislativas, sobretudo quando se trata da sua política em matéria penal. O Tribunal não poderia impor as suas opiniões às dos Estados, porquanto o recurso à lei penal não constitui necessariamente a única solução nesta matéria. Porém, convém lembrar que compete a cada Estado contratante de se dotar de um arsenal jurídico adequado e suficiente para garantir o respeito pelas obrigações positivas que lhe incumbem ao abrigo do artigo 8.º da Convenção (*Maire c. Portugal*, n.º48206/99, n.º 76, TEDH 2003-VII). O Estado deve designadamente possuir uma panóplia de sanções adequadas, eficazes e capazes de assegurar os direitos legítimos dos interessados bem como o respeito pelas decisões judiciais.

57. Nestes termos, e não obstante a margem de apreciação do Estado requerido na matéria, o Tribunal conclui que as autoridades portuguesas omitiram de desenvolver esforços adequados e suficientes para fazer respeitar os direitos de visita do requerente, negando assim o seu direito ao respeito da sua vida familiar garantido pelo artigo 8.º da Convenção.

58. Por conseguinte, verificou-se a existência de violação desta disposição.

II. SOBRE A APLICAÇÃO DO ARTIGO 41.º DA CONVENÇÃO

59. Nos termos do artigo 41.º da Convenção,

“Se o Tribunal declarar que houve violação da Convenção ou dos seus protocolos e se o direito interno da Alta Parte Contratante não permitir senão imperfeitamente obviar às consequências de tal violação, o Tribunal atribuirá à parte lesada uma reparação razoável, se necessário”.

60. O requerente não apresentou qualquer pedido de reparação razoável após a decisão sobre a admissibilidade ainda que, na carta que foi dirigida ao seu advogado em 25 de Outubro de 2004, a sua atenção tenha incidido no artigo 60.º do Regulamento do Tribunal que dispõe que qualquer pedido de reparação razoável a título do artigo 41.º da Convenção deve ser exposto nas observações escritas sobre o fundamento. Por conseguinte, em virtude da falta de resposta nos prazos fixados na carta que acompanhava a decisão sobre a admissibilidade, o Tribunal considera que não há lugar à atribuição de qualquer importância a título do artigo 41.º da Convenção (*Willekens c. Belgica*, n.º50859/99, n.º 27, em 24 de Abril de 2003).

POR ESTES MOTIVOS, O TRIBUNAL, POR UNANIMIDADE,

Declara, por 6 votos contra 1, que houve violação do artigo 8.º da Convenção.

Redigido em Francês, enviado por escrito em 22 de Novembro de 2005 nos termos do artigo 77.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento.

S. DOLLÉ
Escrivão

J.P. COSTA
Presidente

Ao presente acórdão encontra-se junto, em conformidade com os artigos 45.º n.º2 da Convenção e 74.º n.º2 do Regulamento, a opinião dissidente da Srª. Fura-Sandström.

OPINIÃO DISSIDENTE DA JUIZA FURA-SANDSTROM

1. A maioria foi da opinião que as autoridades portuguesas omitiram de desenvolver esforços adequados e suficientes para fazer respeitar os direitos de visita do requerente, negando assim o seu direito ao respeito da sua vida familiar garantido pelo artigo 8.º da Convenção. Por conseguinte, a maioria concluiu que houve violação. Votei contra pelos motivos que seguem:

2. Quando a mãe de Inês (M.O.) recusou respeitar as disposições do acordo que concedia ao requerente um direito de visita este requereu o cumprimento coercivo. Em virtude de M.O. se furtar sucessivamente às notificações, o tempo passou sem que o requerente pudesse voltar a ver a sua filha com idade de 2 anos excepto por cinco vezes, entre 11 de Março e 4 de Outubro de 1997. Após essa data o requerente não voltou a ver a Inês. Por sua vez, o tribunal só proferiu a sua decisão em 3 de Abril de 2003, na qual M.O. foi condenada a pagar uma multa pelo incumprimento dos direitos de visita.

3. A questão que se coloca é a de saber se as autoridades fizeram tudo para cumprir as obrigações positivas dado o (falta de) resultado. Ou seja, se as autoridades nacionais tomaram todas as medidas adequadas que se podia razoavelmente esperar delas no caso (ver n.º 48 do acórdão). Na minha opinião a resposta é sim.

4. Não partilho a opinião da maioria quando esta constata que o andamento do processo deu origem a uma série de medidas automáticas e estereotipadas (ver n.º 54). Não vejo o que as autoridades teriam podido fazer mais para obrigar M.O. a cooperar. Com que meios? E se a Inês se recusasse a seguir o requerente, o seu pai?.

5. A maioria lembra que compete a cada Estado contratante de se dotar de um arsenal jurídico adequado e suficiente para garantir o respeito das

obrigações positivas que lhe incumbem ao abrigo do artigo 8.º da Convenção citando o acórdão *Maire c. Portugal* (48206/99, n.º 76, TEDH 2003-VII). A maioria prossegue que o Estado deve dotar-se de uma panóplia de sanções adequadas, eficazes e capazes de garantir os direitos legítimos dos interessados bem como o respeito das decisões judiciais (ver n.º 56) sem dar exemplos concretos. Estou de acordo quanto a não dar instruções exactas, porque não compete ao tribunal de o fazer. Eis onde se levanta todo o problema, porquanto o caso distingue-se do de *Maire* no sentido em que este último tinha implicações transfronteiriças limitando a margem de manobra do Estado que deveria cooperar com um outro Estado procurando aproximações harmoniosas. No caso concreto estes aspectos não se encontram presentes.

6. Na matéria, os Estados possuem uma larga margem de apreciação e assim é. Os juízes internacionais não se encontram bem posicionados para dar opiniões precisas sobre assuntos sensíveis como o direito de família. Estes encontram-se demasiado longe da realidade e não são competentes na matéria.

7. Como o Tribunal não pode substituir-se às autoridades nacionais, este não deve, na minha opinião, criticar as autoridades portuguesas no caso em apreço.

8. O Tribunal lembrou várias vezes que a obrigação das autoridades nacionais de tomar medidas para reunir um progenitor com o seu filho não é absoluta, ver por exemplo *Zawadka c. Polónia* (48542/99, n.º 56, em 23 de Junho de 2005). É necessário encontrar o justo equilíbrio entre os interesses e os direitos das pessoas envolvidas e designadamente os interesses superiores da criança. Existem casos impossíveis.

9. Este caso não incide apenas na margem de apreciação mas também nos limites das obrigações positivas. Não podemos criticar as autoridades nacionais no caso em apreço porque, na minha opinião, estas fizeram todos os

possíveis, mesmo se os seus esforços não foram bem sucedidos. Por isso, votei pela não violação.

Trad0600080

mca