Os princípios norteadores da actuação das entidades com competência para intervir junto de crianças e jovens em perigo*

Cláudia Sofia Antunes Martins
Professora Auxiliar/Universidade da Beira Interior

Resumo: O actual regime jurídico vigente, em Portugal, em matéria de promoção e protecção da infância e juventude, encontra-se plasmado na Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo, aprovada pela Lei n.º 147/99, de 1/9, a qual procurou transpor para o ordenamento jurídico interno uma nova visão e percepção da criança e do jovem e um distinto modelo de intervenção junto destes e do seu núcleo familiar, em harmonia com os dispositivos enunciados na Convenção sobre os Direitos da Crianças de 1989. No presente trabalho procurar-se-á analisar os princípios que, à luz da actual Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo, passam a balizar a actuação das entidades com legitimidade de intervenção junto de crianças e jovens em perigo, com idade inferior a dezoito anos, localizados ou residentes em território português, com vista a estabelecer limites à sua intervenção e assegurar o respeito por um conjunto de direitos e garantias processuais das referidas crianças e jovens, assim como dos seus progenitores, representante legal ou guardião de facto.

Palavras-chave: Crianças e jovens em perigo / Lei de Promoção e Protecção de Crianças e Jovens em Perigo / Princípios legais

Abstract: The current Portuguese legal framework regarding the promotion and protection of children and youth is set out in the Law for the Protection of Children and Young People in Danger, approved by Law n.º 147/99, of 1 of September, which sought to transpose internally a new vision and perception of the children and young people and a different model of intervention regarding them and their family, in harmony with the principles enshrined in the Convention on the Rights of the Child. In the present work, we will seek to analyze the principles that, in light of the Law for the Protection of Children and Young People in Danger, now guide the actions of entities with legitimacy

* Por vontade expressa da autora o texto segue a grafia anterior ao novo acordo ortográfico.

to intervene with children and young people in danger under the age of eighteen years old, located or resident in Portuguese territory, with a view to establishing limits to their intervention and ensuring respect for an important set of rights and procedural guarantees of the children and young people, as well as their parents, legal representative or their guardians.

Keywords: Children and youth in danger / Law for the Promotion and Protection of Children and Young People in Danger / Legal principles

1. Introdução

O quadro normativo dirigido à protecção da infância e da juventude vigente, em Portugal, desde 2001, com a entrada em vigor da Lei n.º 147/99, de 1/9, a Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo (LPCJP), assenta sobre uma plataforma axiológica inspirada em valores e princípios enunciados em diversos instrumentos internacionais, destancando-se o papel peremptório da Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989[1], cujas normas irromperam com força jurídica internacional.

À luz da citada Convenção é enunciada uma "magna carta" de direitos de natureza cível, política, económica e cultural que os Estados-Membros assumiram o compromisso de respeitar e garantir a todas as crianças e jovens que se encontrem sujeitos à sua jurisdição[2], obrigando-se ainda a adoptar as medidas administrativas e legislativas necessárias à sua protecção[3] e à promoção dos seus direitos.

Por outro lado, ao abrigo da Convenção, a criança e o jovem passam a assumir uma posição mais dinâmica e activa na condução da sua vida e em sociedade: reconhece-lhes o direito à audição sobre todas as questões que digam respeito à sua vida e a que a sua opinião seja tomada em consideração, em função da sua

[1] A Convenção sobre os Direitos da Criança entrou em vigor, em 2 de setembro de 1990.

[2] Arts. 2.º, 3.º, n.º 2, 4.º, 19.º e 34.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

[3] Os Estados assumem o dever de adoptar todas as medidas legislativas, administrativas, sociais e educativas adequadas à efectiva prevenção e protecção de situações de qualquer tipo de violência, dano, tratamento negligente, exploração, etc., contra crianças e jovens (arts. 2.º, n.º 2, 3.º, n.º 2, e 19.º da Convenção sobre os Direitos da Criança).

idade e grau de maturidade; assim como o direito a poderem participar na condução de qualquer processo em que sejam parte interveniente e na vida da comunidade[4].

Sublinhou igualmente a Convenção a importância de as crianças e os jovens deverem crescer e desenvolver-se no seio da sua família (assegurando que os filhos não são separados dos seus pais, salvo se o seu superior interesse o impuser[5]), devendo as autoridades públicas de cada Estado-Membro assegurar assistência adequada e programas de apoio aos progenitores com vista ao exercício responsável das suas responsabilidades parentais, evitando intromissões arbitrárias ou ilegais[6]. Já nas situações em que não seja possível a manutenção da criança ou do jovem no interior da sua família, impôs ainda a obrigatoriedade de as referidas autoridades deverem adoptar preferencialmente medidas de protecção que assegurem o seu melhor interesse e insiram a criança no interior de um quadro familiar substitutivo do seu de origem, devendo a sua integração num centro de acolhimento surgir como medida de último recurso[7].

Após a ratificação da Convenção sobre os Direitos da Criança, o legislador nacional deu início a um profundo processo de reforma legal, na área da infância e da juventude, visando transpor os citados dispositivos da Convenção na lei interna, a qual deveria denotar esse espírito de mudança, essa nova filosofia na forma de compreender e de intervir junto das suas crianças e jovens sujeitos à sua jurisdição, e que culminou com a elaboração e publicação, em Portugal, da LPCJP.

As crianças e os jovens, à luz deste novo enquadramento normativo, surgem como verdadeiros "actores sociais", com uma palavra a dizer sobre todas as decisões que tenham que ver com a sua vida, em função da sua idade e do seu grau de maturidade, sendo-lhes assegurado um conjunto amplo de direitos civis, económicos e sociais e de garantias processuais, como o direito a juntar meios de prova e a requerer diligências, a exercer o contraditório, a ser informados sobre os motivos que determinaram a intervenção e o modo como esta se processa e a ser assistidos por advogado (sendo obrigatória a presença de advogado na fase de debate judicial). Simultaneamente, aos pais, representante legal ou quem tenha

[4] Arts. 12.º, 15.º, 17.º e 31.º, n.º 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

[5] Arts. 7.º e 9.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

[6] Arts. 16.º, 18.º, n.º 2, e 27.º, n.º 3, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

[7] Arts. 3.º, n.º 3, e 20.º, n.º 3, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

a sua guarda de facto é-lhes igualmente assegurado o direito à informação sobre as causas que motivaram a intervenção e sobre a forma como esta se desenrolará, assim como a poder participar no processo, juntando meios de prova e requerendo diligências, a constituir advogado ou a requerer a nomeação de patrono que os represente ou à criança ou jovem, e a poder exercer o contraditório.

Constrói-se ainda um quadro de intervenção assente na responsabilidade partilhada da comunidade local e do Estado na protecção das suas crianças e dos seus jovens, conferindo-se às entidades locais com competência em matéria de infância e juventude e às comissões de protecção o papel decisivo no desenvolvimento de acções de promoção dos direitos das crianças e dos jovens e na prevenção das situações de perigo e, especialmente às Comissões de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ), a aplicação das medidas necessárias de protecção previstas na lei, prevendo-se a intervenção judicial com carácter subsidiário[8].

No presente trabalho procurar-se-á precisamente analisar os princípios consagrados na LPCJP que passam a orientar a actuação de todas as entidades com competência para intervir uma vez sinalizada uma criança ou um jovem em situação de perigo com idade inferior a dezoito anos, localizados ou residentes em território nacional, subdividindo-os em três grandes grupos: o primeiro, composto pelos princípios que dão as linhas condutoras da acção das referidas entidades com competência de intervenção e que visam estabelecer limites à sua actuação de modo a que não ocorram demasiadas ingerências junto da criança ou do jovem e da sua família, ou que possam ser desnecessárias, tardias, desproporcionais ou ilegais; o segundo integra os princípios que visam assegurar a todas as crianças e jovens alvo de intervenção protectora, ao abrigo da LPCJP, um conjunto de direitos e garantias processuais com vista a assegurar-lhes um papel activo na condução de todo o processo e na definição do seu destino, assim como aos seus pais, representante legal ou guardião de facto; e, por fim, o terceiro inclui no seu rol os princípios que devem ser respeitados pelas entidades que tenham competência para aplicar medidas de promoção e protecção, no momento da selecção da medida a aplicar *in casu*.

Vejamos de seguida que princípios são esses, quais os seus conteúdo, alcance e finalidade.

[8] Art. 4.º, alínea *k),* da LPCJP (doravante os artigos citados sem indicação de fonte pertencem à LPCJP).

2. Os princípios da intervenção precoce, mínima, proporcional, actual, subsidiária e da privacidade

Em primeiro lugar, o legislador português determinou expressamente, no art. 4.º, alínea *c)*, da LPCJP, que a intervenção junto de uma criança ou um jovem em perigo deverá ocorrer logo que chegue ao conhecimento das entidades com competência para intervir, de modo a efectivar-se em tempo útil (de forma precoce)[9].

Por essa razão, nas *situações de emergência*, quando exista um perigo actual ou iminente para a vida ou de grave comprometimento da integridade física ou psíquica da criança ou do jovem [art. 5.º, alínea *c)*] e haja oposição dos detentores do poder paternal ou de quem tenha a sua guarda de facto, tal princípio (da intervenção precoce) exige que qualquer entidade com competência em infância ou juventude ou a comissão de protecção possa adoptar, de imediato, todas as medidas adequadas a retirar a criança ou o jovem da situação de perigo a que se encontrava exposta/o, solicitando a intervenção do tribunal ou das autoridades policiais (art. 91.º, n.º 1); e, quando não seja possível a intervenção imediata do tribunal, atribuindo às autoridades policiais o dever de assegurarem protecção imediata da criança ou do jovem em casa de acolhimento temporário ou em qualquer local adequado (art. 91.º, n.º 3).

Nas demais situações, impõe o legislador um dever geral de sinalização de todas as situações de perigo para uma criança ou um jovem por parte da sociedade civil e do Estado, estabelecendo expressamente no corpo da lei os seguintes deveres:

a) a todos os cidadãos – o de comunicação obrigatória às entidades com competência em matéria de infância e juventude, às entidades policiais, às comissões de protecção ou às autoridades judiciárias de todas as situações de que tenham conhecimento em que esteja *"em risco a vida, a integridade física ou psíquica ou a liberdade da criança ou do jovem"* (art. 66.º, n.ºs 1 e 2);

b) às autoridades policiais e judiciárias – de comunicação à comissão de protecção das citadas situações de que tenham conhecimento no exercício das suas funções (art. 64.º, n.º 1);

---

[9] Nas palavras de Paulo Guerra, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada,* 5.ª ed., Coimbra, Almedina, 2023, p. 41: "A intervenção deve ser efectuada logo que a situação de perigo ou urgência seja noticiada".

c) às entidades com competência em matéria de infância e juventude – de sinalizarem a referida situação à comissão de protecção competente (ou ao Ministério Público, quando esta não exista), logo após verifiquem não possuírem as condições para, no âmbito da sua competência, assegurarem, em tempo útil, a protecção suficiente da criança ou do jovem (art. 65.º, n.os 1 e 2);

d) às instituições de acolhimento – de informarem o Ministério Público de todos os casos de crianças ou jovens que tenham sido acolhidos nessas instituições sem prévia decisão da comissão de protecção ou do tribunal (art. 65.º, n.º 3).

Paralelamente, determina ainda o legislador que a intervenção junto da criança ou do jovem deverá ser *actual*, enquanto existir a situação de perigo, sob pena de a intervenção perder a sua utilidade, validade e eficácia, podendo ter efeitos muito prejudiciais para a criança ou o jovem e suas famílias, por resultar excessiva ou por se traduzir numa ingerência desnecessária na sua vida privada e familiar [art. 4.º, alínea *e)*]; e *proporcional*, ou seja, deve ser a necessária e a adequada à situação de perigo que se verifique no momento em que a decisão é tomada.

No que respeita à proporcionalidade, o actual sistema de protecção da infância e da juventude exige a introdução de limites expressos à intervenção do Estado e da comunidade junto da criança ou do jovem e das suas famílias, por esta, em regra, significar uma restrição dos seus direitos fundamentais. Este princípio vai buscar a sua validade nos dispositivos constitucionais que só admitem a referida ingerência e separação da criança ou do jovem dos seus pais quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles, ou seja, quando esteja em causa a salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos, e apenas na medida do que se revelar necessário, adequado e proporcional [arts. 18.º, n.º 2, e 36.º, n.os 5 e 6, da Constituição da República Portuguesa (CRP)]. No fundo, a intervenção será proporcional em sentido lato se se traduzir no meio necessário, por ser o mais eficaz e menos oneroso para a criança ou jovem, na concretização da finalidade imediata e que consiste na protecção e promoção dos seus direitos fundamentais; adequado, se for o meio idóneo à satisfação do referido fim; e proporcional em sentido estrito, enquanto se encontrar numa justa medida face ao fim visado [art. 4.º, alínea *e)*][10].

[10] Manuel Monteiro Guedes Valente, "Os princípios estruturantes da intervenção face aos menores e jovens em perigo: uma viagem pela Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro", in *Infância e Juventude*, n.º 2, 2002, pp. 86-87.

Em terceiro lugar, a intervenção deverá ser *mínima,* visando sempre o respeito pela *privacidade* da criança e do jovem. A intervenção, por um lado, deve ser "*exercida exclusivamente pelas entidades e instituições cuja ação seja indispensável à efetiva promoção dos direitos e à proteção da criança e do jovem em perigo*", com vista a evitar que, por falta de coordenação, ocorram demasiadas ingerências na vida da criança ou do jovem ou do seu núcleo familiar, por várias entidades autónomas, de acordo com o princípio da intervenção mínima [art. 4.º, alínea *d)*]. Como referem alguns autores, este princípio consagra dois limites à intervenção exterior, restringindo a intervenção às entidades e instituições com competência atribuída pela LPCJP, a qual é aferida nos termos dos seus arts. 15.º e 79.º, e limitada à acção mínima, ou seja, à suficiente para garantir a tutela da protecção da criança ou do jovem e a promoção dos seus direitos, e não de outro tipo de protecção[11].

E, por outro lado, a intervenção deverá ser efectuada no respeito pela intimidade, pelo direito à imagem e pela reserva da vida privada da criança ou do jovem [art. 4.º, alínea *b)*]. Este princípio tem a sua fonte, não só nos arts. 8.º e 16.º,

[11] Como corolário do *princípio da intervenção mínima* resultam as seguintes consequências: *a)* o processo de promoção e protecção que seja instaurado à criança ou ao jovem em perigo tem carácter reservado (art. 88.º): o processo não pode ser consultado por qualquer pessoa, mas só pelas pessoas a quem o legislador reconhece esse direito, designadamente pelos membros da comissão restrita, pelos pais, representante legal ou por quem detenha a guarda de facto, pessoalmente ou através de advogado; ou pela própria criança ou jovem, pessoalmente ou através de advogado, se o juiz ou presidente da comissão o autorizar, atendendo à sua maturidade, capacidade de compreensão e natureza dos factos; e quem manifeste interesse legítimo, directamente ou através de advogado, quando autorizado e nas condições estabelecidas em despacho do juiz ou do presidente da comissão; *b)* no processo só deve intervir o menor número de pessoas possível, apenas podendo assistir ao debate judicial as pessoas que o tribunal expressamente autorizar (art. 116.º, n.º 3); *c)* os órgãos de comunicação social, sempre que divulguem situações de crianças ou jovens em perigo, não podem identificar, transmitir elementos, sons ou imagens que permitam a sua identificação, sob pena de cometimento de crime de desobediência (art. 90.º); *d)* a consulta do processo para fins científicos depende de autorização do tribunal ou da comissão de protecção e não podem ser divulgadas peças do processo que possibilitem a identificação do menor, seus familiares e restantes pessoas nelas envolvidas (art. 89.º); *e)* os exames médicos que possam ofender o pudor da criança ou jovem apenas deverão ser ordenados quando julgados indispensáveis e o seu interesse o exigir, devendo ser efectuados por pessoal médico qualificado nas seguintes condições: *i)* devem ser efectuados na presença de um dos progenitores ou de pessoa de confiança da criança ou do jovem (salvo se o examinado o não desejar ou o seu interesse o exigir); *ii)* assegurando que é prestado à criança ou ao jovem apoio psicológico; *iii)* e que tenha havido consentimento dos pais, representante legal ou de quem tenha a guarda de facto da criança ou do jovem e que este não se opôs, tendo idade igual ou superior a doze anos (ou até inferior dependendo da sua capacidade de discernimento e maturidade) (art. 87.º, n.os 1 e 3).

n.os 1 e 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança, que enunciam o direito da criança ou do jovem à protecção da lei contra qualquer forma de intromissão arbitrária ou ilegal na sua vida privada, na sua família, domicílio ou correspondência ou de ofensa à sua honra e reputação e contra qualquer forma de ingerência ilegal que ponha em causa a preservação da sua identidade, do seu nome, nacionalidade e relações familiares; como também na CRP, no art. 26.º, n.os 1 e 2, onde se refere que "*[a] todos são reconhecidos os direitos à identidade pessoal (…), ao bom nome e reputação, à imagem (…), à reserva da intimidade da vida privada e familiar (…)*; pelo que "*a lei estabelecerá garantias efectivas contra a obtenção e utilização abusivas, ou contrárias à dignidade humana, de informações relativas às pessoas e famílias*".

Por último, para determinar qual a entidade em concreto que irá intervir junto da criança ou do jovem em perigo sinalizados, em cada momento, há que atender ao princípio da subsidiariedade, enunciado no art. 4.º, alínea *k)*, que, como PAULO GUERRA[12] muito bem salienta, deveria ter sido antes designado de princípio da "*sucessividade*", que determina que a legitimidade de intervenção junto de uma criança ou de um jovem em situação de perigo recai, em primeiro lugar, sobre as entidades com competência em matéria de infância e juventude, por se encontrarem mais próximas das crianças e dos jovens e das suas famílias e estarem, por isso, mais aptas a sinalizar e eliminar quaisquer indicadores de risco para as suas vidas; subsidiariamente, às comissões de protecção, intervindo o tribunal apenas em último recurso. Sem prejuízo, a citada regra sofre alguma excepções que cumpre atender.

Por um lado, a legitimidade de intervenção das referidas entidades com competência em matéria de infância e juventude cessa, quando se verifique uma das seguintes situações:

a) se não tiver sido adequada e suficiente para eliminar a situação de perigo (art. 8.º);

b) se se concluir ser necessário aplicar uma medida cautelar, por estar em causa uma situação de emergência, nos termos do art. 5.º, alínea *c)*, que dá origem a um procedimento judicial urgente, nos termos dos arts. 91.º e 92.º (art. 37.º);

[12] PAULO GUERRA, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada, op. cit.*, p. 42. Segundo o autor, a "intervenção deve ser efectuada sucessivamente pelas entidades com competência em matéria de infância e juventude, pelas Comissões de Protecção de Crianças e Jovens e pelos Tribunais – em rigor, este princípio dever-se-ia chamar «princípio da sucessividade»".

c) se se concluir ser necessário aplicar uma das medidas de promoção e protecção previstas na lei (arts. 35.º e 38.º)*;*

d) se faltar o consentimento das pessoas indicadas no art. 9.º, designadamente, dos progenitores da criança ou do jovem (excepto se inibidos desse exercício, em parte incerta ou incontactáveis), do seu representante legal ou de quem tenha a sua guarda de facto; ou

e) se se verificar oposição da criança ou do jovem com mais de doze anos, ou tendo idade inferior, se essa oposição for considerada relevante em função da capacidade revelada de compreender o sentido da intervenção (arts. 7.º, n.º 3, 8.º, 9.º e 10.º)[13], sem prejuízo de continuarem a levar a cabo todas as diligências que lhes venham a ser solicitadas pelas entidades competentes [alínea *d)* do n.º 4 do art. 7.º].

Em tais situações, as entidades com competência em matéria de infância e juventude deverão sinalizar a situação às comissões de protecção, que constituem o segundo patamar da intervenção, impulsionando a abertura do competente processo administrativo de promoção e protecção com vista à aplicação, se necessário, de uma medida de promoção e protecção [arts. 4.º, alínea *k)*, 93.º e 97.º].

Excepcionalmente, a competência para intervir em tais situações passará de imediato para as entidades judiciárias, último patamar de intervenção, quando:

a) esteja em causa uma situação de emergência que justifique a abertura de um procedimento judicial urgente, nos termos dos arts. 91.º e 92.º [art. 11.º, n.º 1, alínea *j)*];

---

[13] Nos termos do disposto no art. 9.º, a legitimidade de intervenção quer das entidades com competência em matéria de infância e juventude, quer das comissões de protecção depende de a mesma ser consentida, por escrito, por um conjunto de pessoas expressamente indicado na lei, designadamente: *a)* por ambos os progenitores que tenham a titularidade das responsabilidades parentais, ainda que só um deles as exerça, salvo se algum deles estiver inibido desse exercício ou se encontrar ausente ou incontactável (neste caso, basta o consentimento do outro progenitor); *b)* pelo tutor, se tiver sido instituída a tutela; *c)* por quem tiver a guarda de facto da criança ou do jovem, ou a sua guarda, nos termos dos arts. 1907.º e 1918.º do Código Civil, se estiverem confiados à guarda de terceiro, para além do consentimento dos seus pais (salvo se inibidos ou incontactáveis, sendo suficiente o consentimento do seu guardião para dar início à intervenção); e *d)* quem tiver apadrinhado a criança ou o jovem, se tiver sido instituído o vínculo do apadrinhamento civil. Simultaneamente, se a criança ou o jovem tiver mais de 12 anos é necessário ainda a sua não oposição à intervenção; tendo idade inferior, a sua oposição será considerada relevante em função da sua capacidade de compreender o sentido da intervenção, de acordo com o art. 10.º.

b) se não se verificar o consentimento e/ou a não oposição das pessoas necessárias para a intervenção ou se este vier a ser retirado [arts. 8.º, 9.º, 10.º e 11.º, n.º 1, alíneas *c)* e *e)*] ou se a pessoa que devia dar o consentimento tiver sido indicada pela prática de crime contra a liberdade ou a autodeterminação sexual que vitime a criança ou o jovem ou se sobre aquela tiver sido deduzida queixa pela prática de um dos referidos crimes [art. 11.º, n.º 1, alínea *b)*];

c) se não tiver sido possível obter acordo de promoção e protecção, mantendo-se a situação que justifique a aplicação de medida ou se este for reiteradamente incumprido ou se ocorrer um incumprimento do qual resulte situação de grave perigo para a criança [art. 11.º, n.º 1, alíneas *c)* e *d)*];

d) se se concluir que se deverá aplicar, *in casu*, a medida de *confiança a pessoa seleccionada para adopção, a família de acolhimento ou a instituição com vista à adopção*, prevista na alínea *g)* do n.º 1 do art. 35.º, a qual apenas pode ser determinada judicialmente [arts. 11.º, n.º 1, alínea *a)*, parte final, 12.º, alínea *g)*, e 38.º][14];

e) se o processo da comissão for apensado a um processo judicial, nos termos da lei [art. 11.º, n.º 1, alínea *i)*];

f) se inexistir uma comissão de protecção na freguesia ou no município da área de residência da criança ou do jovem, se a comissão não tiver obtido os meios necessários à aplicação ou execução da medida, ou se o Ministério Público considerar a decisão da comissão ilegal ou inadequada [art. 11.º, n.º 1, alíneas *a)*, *f)* e *h)*]; ou

g) se tiverem decorrido seis meses após o conhecimento da situação sem que a comissão de protecção tenha proferido nenhuma decisão e os pais, representante legal ou as pessoas que tenham a guarda de facto da criança ou do jovem o requeiram ou se o Ministério Público, oficiosamente ou a pedido, considerar, de forma justificada, que não se mostra adequada, no caso concreto, a intervenção da comissão, dada a gravidade da situação ou atendendo à especial relação da criança ou do jovem com a pessoa causadora da situação de perigo ou devido a incumprimento reiterado de medida de promoção e protecção [art. 11.º, n.º 1, alínea *g)*, e n.º 2].

[14] Art. 36.º, n.º 6, da CRP: com a aplicação da citada medida, assente no pressuposto de que o futuro da criança passará pela adopção, ficam os seus progenitores automaticamente inibidos de exercer as suas responsabilidades parentais, ocorrendo ainda, com a formalização do referido vínculo adoptivo, uma quebra dos seus laços biológicos.

Tal como sublinhou o Tribunal da Relação de Lisboa, em Acórdão de 9/6/2011, proc. n.º 298/11.9TMLSB.L1-2[15], caso se constate terem sido impulsionados dois processos de promoção e protecção à mesma criança, um pela comissão e outro pelo tribunal, tendo na sua base os mesmos factos relevantes, "deverá prevalecer e prosseguir o processo que corre termos pela comissão de protecção, arquivando-se o processo judicial", quando não verificada nenhuma das situações enunciadas no art. 11.º da LPCJP.

3. Os princípios da informação, da audição e da participação

A partir da entrada em vigor da LPCJP, em 2001, ficou patente no corpo da lei o objectivo precípuo de consagrar quer à criança ou ao jovem sinalizados em perigo, como aos seus pais, representante legal ou quem tenha a sua guarda de facto, um conjunto de direitos e garantias processuais no âmbito do processo de promoção e protecção, de natureza administrativa ou judicial, em nome do respeito pela transparência processual[16]. Visou-se, desse modo, garantir uma intervenção consciente, responsável e adequada da criança ou do jovem e dos seus pais, representante legal ou seu guardião de facto, nas decisões que possam afectar a sua vida privada ou familiar, no âmbito do processo de promoção e protecção, o qual deveria decorrer de forma compreensível para a criança ou jovem, considerando a idade e o grau de desenvolvimento intelectual e psicológico (art. 86.º, n.º 1).

Segundo o *princípio da informação* [art. 4.º, alínea *i)*][17], uma vez insaturado um processo de promoção e protecção, a criança ou jovem sinalizado em perigo, assim como, os seus pais, representante legal ou guardião de facto têm direito a ser informados:

a) dos motivos que determinaram a intervenção (art. 94.º, n.º 1);

b) da forma como ela se processa e das medidas que pode tomar (art. 94.º, n.º 2); e

---

[15] Os acórdãos citados no texto estão disponíveis em *www.dgsi.pt.*

[16] Manuel Monteiro Guedes Valente, "Os princípios estruturantes da intervenção face aos menores e jovens em perigo: uma viagem pela Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro", *op. cit.*, p. 93.

[17] O *princípio da informação* vai buscar a sua raiz à Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989 e aos princípios constitucionais inerentes a um Estado de Direito, designadamente ao princípio da liberdade de expressão e informação expresso no art. 37.º da CRP, segundo o qual "*todos (…) têm o direito de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações*".

c) dos direitos que lhes assistem no processo, designadamente:

(i) do direito à informação e de audição – têm direito a que a comissão de protecção os esclareça sobre os factos que motivaram a intervenção (podendo recair essa obrigação sobre o tribunal se não tiver havido intervenção prévia por parte da comissão de protecção) e a serem ouvidos quanto à aplicação, revisão ou cessação das medidas, salvo em caso de estarem inibidos do exercício das responsabilidades parentais, ou se estiverem ausentes, mesmo que de facto, se houver impossibilidade de contacto devido a desconhecimento do paradeiro ou se ocorrer outra causa de impossibilidade [arts. 4.º, alínea *j)*, 85.º e 94.º, n.º 1];

(ii) do direito a poderem não autorizar a intervenção e respectivas consequências;

(iii) do direito a poderem, em qualquer fase do processo judicial de promoção e protecção, constituir ou requerer a nomeação de patrono que os represente ou à criança ou jovem (arts. 94.º, n.º 2, e 103.º, n.ºs 1 e 2) e a serem informados de que essa constituição de advogado ou nomeação de patrono aos pais passa a ser obrigatória quando: *i)* os interesses da criança ou do jovem e os interesses dos seus pais, representante legal ou quem tenha a sua guarda de facto sem conflituantes; *ii)* a criança ou jovem com a maturidade adequada o solicitar ao tribunal; ou *iii)* na fase de debate judicial, estiver em causa a aplicação da medida de *confiança a pessoa selecionada para adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista à adoção* (art. 103.º, n.º 4);

(iv) do direito a requererem diligências e oferecer meios de prova, de modo a poderem exercer o seu contraditório, podendo exercer esse direito na fase de debate judicial com a possibilidade de poderem apresentar alegações escritas (art. 104.º); e

(v) do direito a que o processo corra de forma compreensível para a criança ou jovem, considerando a sua idade e o seu grau de desenvolvimento intelectual e psicológico (art. 86.º).

No que se refere ao *princípio da audição obrigatória e participação* [art. 4.º, alínea *j)*], clarifica a LPCJP 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 actos e na definição da medida de promoção dos direitos e de protecção.

Os direitos das crianças e dos jovens de audição e de participação foi uma das grandes conquistas da LPCJP, alicerçada nos arts. 12.º da Convenção sobre os Direitos das Crianças de 1989 e no art. 24.º da Carta dos Direitos Fundamentais

da União Europeia, e ainda no art. 3.º, alínea *b)*, da Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos da Crianças[18].

Quanto ao *direito de audição*, quando este esteja em causa no decurso de um processo de promoção e protecção, este terá de ser analisado em articulação com o preceituado no art. 84.º da LPCJP, daí resultando que:

a) as crianças e os jovens têm direito a ser ouvidos pela comissão de protecção ou pelo juiz sobre as situações que deram origem à intervenção e relativamente à aplicação, revisão ou cessação de medidas de promoção e protecção, nos termos previstos nos arts. 4.º e 5.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, aprovado pela Lei n.º 141/2015, de 8/9;

b) as crianças e os jovens têm direito a que *as suas opiniões sejam devidamente tomadas em consideração,* pois, não obstante o legislador não o tenha referido de forma expressa, na alínea *j)* do art. 4.º, nem no art. 84.º da LPCJP, deverá entender-se que o terá querido incluir, devendo interpretar-se extensivamente tais dispositivos, em respeito pelo citado art. 12.º da Convenção sobre os Direitos da Criança; porém, tal não significa que a decisão tenha de ser tomada sempre no sentido da opinião manifestada pela criança ou pelo jovem mas apenas que esta opinião seja tida em consideração e devidamente ponderada[19].

---

[18] Segundo o art. 12.º da Convenção sobre os Direitos da Criança: "1 – Os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade. 2 – Para este fim, é assegurada à criança a oportunidade de ser ouvida nos processos judiciais e administrativos que lhe respeitem, seja directamente, seja através de representante ou de organismo adequado, segundo as modalidades previstas pelas regras de processo da legislação nacional"; dispõe o art. 24.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: "1. As crianças têm direito à protecção 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"; e acrescenta o art. 3.º, alínea *b)*, da Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos das Crianças: "À criança que à luz do direito interno se considere ter discernimento suficiente deverão ser concedidos, nos processos perante uma autoridade judicial que lhe digam respeito, os seguintes direitos, cujo exercício ela pode solicitar (…) *b)* ser consultada e exprimir a sua opinião".

[19] Como refere e bem José Manuel Pais, "Direito à participação das crianças – Um conto à procura dos seus autores", in *Infância e Juventude*, n.º 1, 2005, p. 16, o grau de envolvimento da criança no processo decisório das questões que lhe digam respeito é sempre progressivo, de acordo com a sua crescente capacidade para tomar decisões, ou nelas participar, um direito em permanente evolução, ou mesmo em busca do seu próprio conteúdo, como a própria criança.

Na verdade, até 2015, fixava o 84.º da LPCJP que teriam direito a ser ouvidas as crianças e os jovens com idade superior a 12 anos ou com idade inferior quando a sua capacidade para compreender o sentido da intervenção o aconselhasse. Com a entrada em vigor da Lei n.º 142/2015, de 8/9, o citado art. 84.º foi objecto de reformulação, deixando de fazer menção à idade mínima de 12 anos a partir da qual era obrigatória a audição da criança ou do jovem, referindo apenas que as crianças e os jovens têm direito a ser ouvidos, nos termos previstos nos arts. 4.º e 5.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível.

Ora, segundo o art. 4.º, n.º 1, alínea *c)*, do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, a criança é sempre ouvida sobre as decisões que lhe digam respeito, *se tiver capacidade de compreensão dos assuntos em discussão, tendo em conta a sua idade e maturidade* (preferencialmente com o apoio da assessoria técnica ao tribunal, sendo garantido, salvo recusa fundamentada do juiz, o acompanhamento por adulto da sua escolha sempre que nisso manifeste interesse), acrescentando o n.º 2 que "*para efeitos do disposto na alínea c) do número anterior, o juiz afere, casuisticamente e por despacho, a capacidade de compreensão dos assuntos em discussão pela criança, podendo para o efeito recorrer ao apoio da assessoria técnica*".

Daqui resulta que, até 2015, quando o tribunal tivesse de ouvir uma criança com idade inferior a 12 anos, teria apenas de ponderar a sua maturidade e, concluindo que seria adequado, motivar a decisão quando decidia proceder à sua audição. Actualmente, diversamente, o princípio geral é o de que o juiz deve, em regra, ouvir sempre a criança ou o jovem quando "tiver capacidade de compreensão dos assuntos em discussão" e só quando entender que, em função da idade e da maturidade da criança ou do jovem, deve dispensar essa diligência, é que tem de motivar a sua decisão. Como se refere no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13/6/2023, proc. n.º 437/21.1T8CLD-A.C1, "é a inexistência das condições para a criança ser ouvida – falta de capacidade de compre-ensão dos específicos assuntos em discussão, tendo em conta a sua idade e maturidade – que tem que ser assinalada por despacho, como decorre do acima já referido art. 4.º/2 do RGPTC, podendo o juiz socorrer-se de técnicos para avaliar essa específica maturidade".

Por seu turno, art. 5.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (para o qual remete o art. 84.º da LPCJP) veio clarificar o procedimento de audição da criança ou do jovem, em processo judicial, determinando que o juiz pode promover a audição da criança ou do jovem em diligência judicial especialmente agendada para o efeito obedecendo às seguintes regras (audição precedida da prestação de informação clara

sobre o significado e alcance da mesma): *a)* deverá garantir a não sujeição da criança ou do jovem a espaço ou ambiente intimidatório, hostil ou inadequado à sua idade, maturidade e características pessoais, com intervenção de operadores judiciários com formação adequada e privilegiando-se a não utilização de traje profissional aquando da audição da criança ou do jovem; *b)* a tomada de declarações deve ser realizada em ambiente informal e reservado, com vista a garantir, nomeadamente, a espontaneidade e a sinceridade das respostas, devendo a criança ou o jovem ser assistidos no decurso do ato proces-sual por um técnico especialmente habilitado para o seu acompanhamento, previamente designado para o efeito; *c)* a inquirição deve ser feita pelo juiz, podendo o Ministério Público e os advogados formular perguntas adicionais; *d)* as declarações da criança ou do jovem deverão ser gravadas mediante registo áudio ou audiovisual, só podendo ser utilizados outros meios técnicos idóneos a assegurar a reprodução integral daquelas quando aqueles meios não estiverem disponíveis e dando-se preferência, em qualquer caso, à gravação audiovisual sempre que a natureza do assunto a decidir ou o interesse da criança ou do jovem assim o exigirem; e *e)* quando em processo-crime a criança ou o jovem tenham prestado declarações para memória futura, podem estas ser consideradas como meio probatório no processo tutelar cível e quando em processo de natureza cível a criança ou o jovem tenham prestado declarações perante o juiz ou o Ministério Público, com observância do princípio do contraditório, podem estas ser consideradas como meio probatório no processo tutelar cível (aplicando-se, em tudo o que não contrarie este art. 5.º, com as necessárias adaptações, o regime processual civil previsto para a prova antecipada) – a tomada de declarações nos termos referidos não prejudica a prestação de depoimento em audiência de julgamento, sempre que ela deva ser possível e não puser em causa a saúde física e psíquica e o desenvolvimento integral da criança ou do jovem.

Uma questão que tem sido levantada na nossa jurisprudência prende-se com a determinação da consequência jurídica nos casos de violação do direito de audição da criança ou do jovem, designadamente quando um juiz decida pela não audição, sem que para tal profira despacho judicial a motivar tal exclusão. Nesse caso, têm sido apresentadas três hipóteses:

a) ocorrência de uma nulidade processual por omissão de um acto que a lei impõe, nos termos do art. 195.º, n.º 1, do Código de Processo Civil (CPC)[20];

[20] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14/4/2005, proc. n.º 1634/2005-6.

b) existência de um vício enquadrável no art. 662.º, n.º 2, alínea *c)*, do CPC, com a consequente anulação da decisão para amplificação da base fáctica[21];

c) verificação de uma violação das regras de direito material, com a consequente violação da validade substancial da decisão, excluindo o seu tratamento no âmbito das nulidades processuais, fazendo repercutir o vício na validade substancial da decisão – acrescentando, mais recentemente, parte da jurisprudência, mais recentemente, que ocorre uma nulidade em virtude de o juiz ter proferido decisão sobre matéria a que lhe estava vedada pronúncia, verificando-se, assim, um vício de excesso de pronúncia, nos termos do art. 615.º, n.º 1, alínea *d)*, do CPC.

Ora, atentos os posicionamentos expostos, consideramos que a solução mais adequada é a adoptada nesta terceira hipótese, na medida em que, como muito bem clarificou o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 14/7/2020, proc. n.º 24889/19.0T8LSB-A.L1-6, "a omissão em causa não é uma omissão de um acto enquanto trâmite previsto na lei, mas o desrespeito por um princípio enformador do direito das crianças, com repercussão processual, mas natureza substantiva, enquanto direito a ser ouvido, a ser-lhe proporcionada a liberdade de expressão de um verdadeiro sujeito de direitos e direito a fazer ouvir a sua voz no que lhe respeita, segundo a sua maturidade e capacidade de compreensão. O que afasta o enquadramento de nulidade processual". E tem por consequência o facto de o vício material se repercutir na decisão causando a sua invalidade, com a consequente obrigação de o tribunal proceder à realização dos actos omitidos ou, em alternativa, emitir despacho que motive a dispensa de tal audição, orientação seguida, entre outros, no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça (STJ) de 14/12/2016, proc. n.º 268/12.0TBMGL.C1.S1, e no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 5/12/2023, proc. n.º 28159/17.0T8LSB.L1-7[22].

---

[21] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 9/11/2021, proc. n.º 1117/14.0TMLSB–F.L1-7, e Acórdão do Tribunal da Relação do Porto de 8/10/2020, proc. n.º 12970/19.0T8PRT-C.P1.

[22] Sem prejuízo, concordamos com o entendimento vertido no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13/6/2023, proc. n.º 437/21.1T8CLD-A.C1, e nos Acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 10/11/2022, proc. n.º 3007/22.3T8LRS-B.L1-6, e de 7/3/2024, proc. n.º 8079/18.2T8LRS-B.L1-2, de que, em tais situações, o juiz acaba por decidir sobre matéria a que lhe estava vedada pronúncia, sem aquela audição, ocorrendo, assim, um "vício por excesso de pronúncia inscrito na 2.ª parte da alínea *d)* do n.º 1 do art. 615.º do Cód. de Processo Civil"; e *vide*, ainda, Paulo Guerra, "A audição de crianças em tribunal – e quando não se ouvem?", in *Questões do Regime Geral do Processo Tutelar Cível*, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2019, pp. 88-90.

No que diz respeito ao *direito de participação*, as crianças e os jovens têm direito a *participar de uma forma ampla no processo*, nomeadamente formulando sugestões quanto às medidas a adoptar e ao seu modo de execução (que poderão ter expressão prática no referido acordo de promoção e protecção), requerendo diligências e oferecendo meios de prova, a exercer o contraditório em todas as fases do processo (art. 104.º), a requerer a intervenção do tribunal (art. 105.º, n.º 2) e a solicitar a nomeação de um patrono (arts. 103.º e 104.º, n.º 1)[23].

4. Os princípios do superior interesse da criança, da continuidade das relações psicológicas profundas, da prevalência na família e da responsabilidade parental

Chegado o momento de a entidade competente adoptar *in casu* uma medida de promoção e protecção, terá esta de ter por referência quatro princípios – do superior interesse da criança, da continuidade das relações psicológicas profundas, da prevalência na família e da responsabilidade parental – norteadores na procura de um equilíbrio absolutamente necessário entre eles, nem sempre fácil de alcançar, mas certo de que, em primeiro lugar, deverá priorizar o superior interesse da criança ou do jovem face a qualquer outro[24].

Com efeito, todas as decisões que possam afectar a vida e o futuro das crianças ou dos jovens em perigo pressupõem a realização prévia, pelas autoridades competentes, de um juízo valorativo, fundado em critérios de razoabilidade e de bom senso, no sentido de aferir se, face ao circunstancialismo de cada caso, a solução a eleger é a que respeita e responde ao seu *superior interesse* [art. 4.º, alínea *a)*], o que pressupõe, em primeiro lugar, que se dê prioridade aos direitos da criança ou do jovem, "internacional, constitucional e legalmente consagrados"[25], face aos direitos de outros intervenientes e que se deva igualmente priorizar as medidas que dão continuidade às relações de afecto de qualidade, estruturantes, de grande significado e referência para o seu saudável e harmónico desenvolvimento, sem deixar

[23] Na audiência da criança ou do jovem, e no decurso de outros actos processuais ou diligências que o justifiquem, a comissão de protecção ou o juiz podem determinar a intervenção ou assistência de médicos, psicólogos ou outros especialistas ou de pessoa da confiança da criança ou do jovem, ou determinar a utilização dos meios técnicos que lhe pareçam adequados (art. 86.º).

[24] Em harmonia com o preceituado no art. 3.º da Convenção sobre Direitos das Crianças e no art. 24.º, n.º 2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

[25] Paulo Guerra, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada*, *op. cit*., pp. 40-41.

de atender outros interesses legítimos no caso [art. 4.º, alínea *g)*]. E assim tem sido entendido o *princípio do superior interesse da criança* pela nossa jurisprudência, clarificando diversas vezes o Supremo Tribunal de Justiça que, "por mais que aceitemos a existência de um direito subjectivo dos pais a terem os filhos consigo, é, no entanto, o denominado interesse superior da criança – conceito abstracto a preencher face a cada caso – que deve estar acima de tudo"[26].

Este princípio está, assim, intimamente ligado ao *princípio do primado da continuidade das relações psicológicas profundas*, introduzido na reforma legal de 2015, que reitera a ideia de que a intervenção deve respeitar o direito da criança ou do jovem à preservação das relações afectivas estruturantes de grande significado e de referência para o seu saudável e harmónico desenvolvimento, devendo prevalecer as medidas que garantam a continuidade desses vínculos [art. 4.º, alínea *g)*], o qual, por sua vez, tem de ser lido em estreita conexão com o *princípio da prevalência da família*, que estabelece que se deverão priorizar as medidas de protecção que integrem a criança ou o jovem em família, quer na sua família biológica, quer promovendo a sua adopção ou outra forma de integração familiar estável [art. 4.º, alínea *h)*][27].

Consideramos, assim, ter sido intenção clara do legislador, com as alterações introduzidas em 2015, clarificar que o primado da família não deveria ser interpretado no sentido de que se deverão sempre privilegiar medidas que mantenham a criança ou o jovem na sua família biológica, favorecendo-se as relações biológicas face às relações afetivas estruturantes e securizantes que aquele tenha construído com terceiros, tal como foi entendido, erradamente, durante anos, por parte da nossa jurisprudência. Pelo contrário, tendo por referência o superior interesse da criança, o citado princípio deverá compreender-se como devendo a entidade competente dar prioridade a medidas que integrem a criança ou o jovem em família e salvaguardem os laços afectivos estruturantes da criança, independentemente de estes serem biológicos ou não. Este entendimento

[26] Acórdão do STJ de 4/2/2010, proc. n.º 1110/05.3TBSCD.C2.S1.

[27] Como clarificava Paulo Guerra, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada*, *op. cit.*, p. 41, na "actual alínea *h)* já não se fala «na sua família», mas apenas em «família», seja ela qual for (dando-se aqui o primado da família em detrimento do acolhimento residencial). O princípio da família terá que ser entendido não no sentido da afirmação da prevalência da família biológica a todo o custo, mas sim como o assinalar do direito sagrado da criança à família, seja ela a natural (se possível), seja a adoptiva, reconhecendo que é na família que a criança tem as ideais condições de crescimento e desenvolvimento e é aquela o centro de desenvolvimento dos afectos".

sustenta-se no "aprofundamento dos conhecimentos científicos, adquiridos a partir de evidências comprovadas por especialistas da infância, designadamente nas áreas da Medicina, da Psicologia e das Ciências Sociais, os quais asseguram que o respeito por esse direito é indispensável para a saúde mental da criança e para o desenvolvimento harmonioso da sua personalidade"[28].

Discordamos, por essa razão, a título de exemplo, da decisão proferida no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 24/7/2009, proc. n.º 1087/07.0 TBAGH.L1-1, que determinou a revogação da decisão do tribunal de 1.ª instância e a aplicação da medida de apoio junto dos pais, ordenando a entrega da criança institucionalizada à mãe, sem atender, parece-nos, a todo o contexto disfuncional familiar da criança: uma mãe que sofria de perturbação psicótica e deterioração mental e uma avó que sofria de debilidade mental ligeira, "pessoa conflituosa, que grita com frequência, verbaliza um discurso confuso e incoerente (…) e mostra tendência a manipular o outro", revelando a criança dificuldades de aprendizagem. Não obstante na altura da decisão a avó já não se dedicar à mendicidade e estar a garantir à criança a satisfação das necessidades básicas de alimentação, higiene e vestuário, o ambiente disfuncional do núcleo familiar da criança não reunia condições necessárias a garantir um contexto seguro e securizante para o crescimento harmonioso da personalidade da criança, tendo-se desvalorizado as necessidades afectivas, tão ou mais importantes que as necessidades físicas.

Como muito bem se clarificou no Acórdão da mesma Relação de 21/10/2008, proc. n.º 6987/2008-1: "não são os laços de sangue que tornam as pessoas aptas a cuidar e criar de crianças (…). Esta criança precisa urgentemente de uma família de qualidade, de uma mãe e de um pai capazes de lhe proporcionarem o direito a afecto que permita que o seu psiquismo se organize, estruture e se desenvolva de forma saudável", e ainda no Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 13/2/2007, proc. n.º 1337/05.8TBVNO.C1: "a família terá de ser mais do que uma rede de vínculos genéticos ou biológicos, devendo comportar em si também toda uma reunião ou feixe de afectos, ou seja, sem a existência de uma envolvência afectiva não poderá falar-se da existência de uma verdadeira família", pois "não são os laços sanguíneos que determinam nos visados as aptidões para cuidar e amar crianças, ajudando-as no crescimento emocional e integração social".

---

[28] Procuradoria-Geral Regional do Porto, AA.VV., *Comentário à Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 60.

Em segundo lugar, há que ter em atenção a necessidade de a entidade decisora dever densificar, em função da realidade concreta de cada criança ou jovem e das suas específicas necessidades e capacidades, o conceito jurídico indeterminado de *superior interesse* da criança ou do jovem, através de uma perspectiva multidisciplinar e sistémica, tendo em atenção a sua etapa de desenvolvimento físico e psicológico (transmutável ao longo do tempo[29]), o seu historial e enquadramento sócio-familiar e escolar. Deverá ainda ter em atenção o quadro mínimo de direitos civis, políticos, sociais, económicos e culturais que lhes deverão ser reconhecidos, nomeadamente o "direito de manter relações gratificantes equilibradas e estáveis, onde se edifique e se sedimente um projecto de vida estruturado (…)", e que os integrem em contexto familiar estável[30], ponderando-se todos os interesses legítimos "*no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto*" [art. 4.º, alínea *a)*][31].

---

[29] Como refere Rui Amorim, "O interesse do menor. Um conceito transversal à jurisdição de família e crianças", in *Revista do CEJ*, n.º 12, 2009, p. 88, "o interesse de uma criança não se confunde com o interesse de outra criança e o interesse de cada menor é, ele próprio, susceptível de se modificar ao longo do tempo, já que o processo de desenvolvimento é uma sucessão de estádios, com características e necessidades próprias".

[30] Como esclarece Natália Fernandes Soares, "Direitos da Criança: utopia ou realidade", in *Infância e Juventude*, Lisboa, n.º 4, pp. 119-120: "podem encontrar-se dois tipos de vulnerabilidades associadas à criança: a vulnerabilidade inerente e a vulnerabilidade estrutural". A primeira resultaria do facto de a criança "ser fisicamente fraca, dependente e imatura, com conhecimentos e experiências extremamente limitados, que a colocam numa situação de dependência do adulto. Assim, a sua sobrevivência e desenvolvimento estão dependentes da qualidade dos serviços e cuidados que os adultos lhe proporcionam (lansdown)". À medida que a criança fosse crescendo, desenvolvendo as suas capacidades intelectuais e físicas, e tornando-se cada vez mais autónoma, tenderia a obliterar-se este tipo de vulnerabilidade. Já a vulnerabilidade estrutural resultaria da "quase total, senão total, falta de poder económico e político e ausência de direitos civis da criança". Esta vulnerabilidade poder-se-ia esbater na medida em que fosse garantido à criança e ao jovem o efectivo exercício dos seus direitos de participação, reconhecendo-os como verdadeiros actores sociais.

[31] Veja-se em idêntico sentido o Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 29/2/2024, proc. n.º 199/22.5T8MLG-B.G1: "o legislador optou, propositadamente, por não definir a noção de superior interesse da criança, recorrendo antes a um conceito amplo e aberto, a preencher casuisticamente, por entender que, dada a variedade e multiplicidade de situações susceptíveis de ocorrerem na vida real, por um lado, e a própria evolução social e cultural, com a consequente alteração de paradigmas, princípios e valores, por outro, seria mais adequado o uso de um conceito aberto e flexível, adaptável a tais situações e evoluções e que permitisse acompanhá-las e integrá-las (…) Pese embora todas as tentativas de concretização e densificação conceptual do conceito de superior interesse da criança que se possam levar a cabo, a verdade é que tal interesse só pode ser aferido de forma casuística e actual, perante a criança concreta, no confronto com a sua situação pessoal, familiar, escolar e social e com o seu concreto estado de desenvolvimento físico, psíquico e emocional, por forma a verificar qual a

Por outro lado, sempre que a entidade competente conclua, através de um juízo de prognose, que o melhor interesse da criança ou do jovem passa pela manutenção dos laços afectivos destes com a sua família biológica e que os seus progenitores conseguirão adquirir as competências adequadas às suas responsabilidades parentais, em tempo útil para a sua vida, deverá dar prioridade a medidas de protecção que não afastem a criança ou o jovem dos seus pais. Tendo por referência o *princípio da responsabilidade parental*, deverão estas entidades assegurar que os pais assumem os seus deveres para com a criança ou o jovem [art. 4.º, alínea *f)*[32]], "sempre que possível"[33], recaindo sobre elas a obrigação de orientar, apoiar, formar os pais na aquisição de tais competências, devendo-se trabalhar "com a família (mais do que sobre a família)"[34], designadamente promovendo programas que dêem oportunidade aos pais de aprenderem as funções e obrigações parentais, sensibilizando-os para os problemas das crianças e dos jovens, e promovendo relações positivas entre pais e filhos[35].

Porém, as crianças e os jovens não podem estar ao serviço da recuperação dos pais, os pais é que têm de dispor das condições e das ferramentas necessárias ao correcto exercício das suas responsabilidades parentais, uma vez tendo sido

---

situação ou projecto de vida que oferece melhores garantias para o seu desenvolvimento físico e psíquico, para o seu bem-estar e segurança e para a sã formação da sua personalidade".

[32] Defendendo alguns autores, como MANUEL MONTEIRO GUEDES VALENTE, "Os princípios estruturantes da intervenção face aos menores e jovens em perigo: uma viagem pela Lei n.º 147/99, de 1 de Setembro", *op. cit.*, p. 90, que esta responsabilidade parental não se restringe apenas aos pais da criança ou do jovem mas a toda a sua família alargada.

[33] PAULO GUERRA, *Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada*, *op. cit.*, p. 41.

[34] Expressão utilizada por PAULO GUERRA, "A nova justiça das crianças e jovens. Três anos depois, Para onde vais, rio que eu canto?", in *Infância e Juventude*, n.º 1, 2004, p. 13.

[35] O princípio da responsabilidade parental encontra-se em harmonia com o preceituado no art. 18.º, n.º 2, da Convenção sobre os Direitos da Criança, que consagra a obrigatoriedade de ser garantida aos pais assistência adequada no "*exercício da responsabilidade que lhes cabe de educar a criança*", devendo ser-lhes assegurado apoio multidisciplinar, de modo a que esta, em tempo útil, se reorganize, e colmate as suas deficiências afectivas, comportamentais ou educacionais, que a impedem de exercer uma parentalidade responsável. Também a Recomendação do Conselho da Europa, REC 19, de 2006, depois de definir a parentalidade como o "conjunto de funções que os pais realizam para cuidar dos seus filhos e educá-los, centrando a sua acção numa relação de respeito mútuo baseado em direitos e deveres de uns e de outros", recomendou aos Estados Membros que concedessem especial atenção e concretizassem políticas e medidas dirigidas a consagrar uma "parentalidade positiva", o que se traduz num "comportamento parental centrado no interesse do filho e vise ajudá-lo a crescer de forma responsável, sem recurso à violência, dedicando-lhe atenção e assistência e transmitindo-lhe referências e valores favoráveis ao seu desenvolvimento como cidadão".

devidamente apoiados pelos serviços e entidades competentes. Com efeito, se há que apoiar as famílias disfuncionais, quando se vê que há possibilidade de estas encontrarem o seu equilíbrio, há situações em que tal já não é possível, ou pelo menos já não o é em tempo útil para a criança ou o jovem.

Assim, sempre que se demonstre, através da informação carreada no processo, que os progenitores da criança ou do jovem não aproveitaram, em tempo útil, a ajuda e assistência que lhe foi prestada pelos serviços públicos a fim de adquirirem as devidas competências parentais, "continuando a revelar incapacidade para fornecer os cuidados e afectos adequados às necessidades do filho atenta a sua idade e situação, a defesa dos interesses deste (…)"[36], o referido princípio deverá ser afastado (ou quando se conclua, *ab initio,* que não será possível, perante a gravidade dos factos, vir a ser confiado aos pais no decurso do processo).

Não tendo o legislador determinado o período máximo que poderá ser conferido aos pais da criança ou do jovem para que possam aprender as suas competências parentais em falha, caberá ao decisor determiná-lo em cada caso, não devendo, parece-nos, atendendo ao tempo de vida da criança, ultrapassar o prazo de um ano, prorrogável por mais seis meses, se tal responder ao seu superior interesse, e, em caso algum, ultrapassar os dois anos. Se os pais se acomodam à situação, há que procurar soluções mais estáveis para a vida dos seus filhos, pois é de supor que o prazo de dois anos é mais do que razoável para o efeito.

Discordamos, por esse motivo, da decisão proferida no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 13/10/2009, proc. n.º 8703/2008-7, que revogou a decisão do tribunal *a quo* que aplicara a medida de promoção e protecção de confiança a instituição com vista a futura adopção, substituindo-a pela medida de acolhimento em instituição, pelo prazo de um ano, por considerar ser o prazo necessário para a progenitora adquirir as capacidades parentais, capacidades essas não adquiridas no período de dois anos que já durava a institucionalização da criança. Parece-nos que o tempo de vida criança não admitia que esta tivesse de ficar mais um ano à espera que os seus pais reunissem condições e capacidades que até então não haviam sido capazes de reunir, sendo acertada a decisão do tribunal de 1.ª instância que tinha procurado, no mais curto espaço de tempo, encontrar-lhe uma família substitutiva de qualidade, em respeito pelo art. 69.º da CRP, que

[36] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 22/2/2007, proc. n.º 722/07-2.

lhe proporcionasse equilíbrio, segurança, afecto e um colo, imprescindíveis ao seu crescimento pleno.

Da análise de diversos acórdãos proferidos pela nossa jurisprudência dos Tribunais da Relação e do Supremo Tribunal de Justiça, em matéria de protecção da infância e da juventude, são inúmeras as situações sinalizadas de crianças e jovens que permaneceram mais de quatro anos, desde o início da aplicação da medida de promoção e protecção até à decisão de tribunal de recurso, à espera da possibilidade de poderem vir um dia a viver novamente com os seus pais, enquanto aguardaram, em muitos casos, a viver em instituições, em claro desrespeito pelo seu superior interesse e pelo seu direito a poder crescer em contexto familiar. Como bem se salientou no Acórdão do STJ de 2/2/2023, proc. n.º 377/18.1T8FA-F.P1.S1, "o período de tempo entretanto decorrido – cerca de 4 anos – revela, por sua vez, de forma cabal, a necessidade de se adoptar uma medida que, ultrapassando as anteriores tentativas de apoio junto do pai com vista à aquisição de competências parentais, avance no sentido da estabilização do futuro dos menores que apenas é proporcionada, *in casu,* pela medida de confiança com vista a futura e eventual adopção". E atente-se, ainda, no Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães de 14/9/2023, proc. n.º 6124/18.0T8GMR.G1, onde se realça como, no caso em apreço, já haviam sido "dadas aos progenitores oportunidades relevantes e efectivas para que pudessem organizar-se de forma a poderem exercer de forma cabal as suas responsabilidades, mas os mesmos não conseguiram criar nestes cinco anos de vida do CC condições mínimas de segurança para cuidarem do CC, não se vislumbrando que o venham a poder fazer. Deve ser permitido ao CC que se desenvolva no âmbito de uma família que lhe conceda as condições necessárias para que este cresça de forma sã, não sendo exigível ao menor que já vive institucionalizado há cinco anos que continue o resto da sua infância nessa situação, à espera que os pais resolvam as suas graves incapacidades, caminho que, apesar de apoiados, não mostram conseguir fazer".

Em conclusão, quando a família biológica é ausente ou apresenta disfuncionalidades tais que comprometem o estabelecimento de uma relação afectiva gratificante e securizante em tempo útil para a criança ou o jovem é imperativo constitucional que se salvaguarde o seu superior interesse e se procure fora dos laços da família natural o que esta não lhes proporcionou, particularmente através da adopção ou de outra medida que os integre em contexto familiar estável, não podendo, em caso algum, a medida de apoio junto dos pais, quando aplicada,

prolongar-se mais do que o necessário e adequado, nem justificar-se tal decisão em nome dos interesses dos progenitores e em claro prejuízo do interesse da criança ou do jovem[37].

5. Notas finais

Reconhecendo-se a essencialidade da família na vida de uma criança ou de um jovem, enquanto primeiro agente de sociabilização, primeiro local de contacto de valores, afectos, atitudes, decisivo para a construção da sua personalidade, da forma de entender o mundo e depois se integrar na vida activa da sociedade; e tendo as crianças ou os jovens direito a crescer e a desenvolver-se num ambiente familiar estável, seguro, harmonioso e a não serem apartados dos seus progenitores[38], tal desiderato impõe que os seus pais sejam capazes de zelar pela sua vida, segurança, saúde e educação, garantindo o bom desenvolvimento da sua personalidade, assumindo em consciência as suas responsabilidades parentais e que não haja ingerências externas quando despiciendas [art. 4.º, alínea *f)*].

Do mesmo modo, sempre que se constate que são os progenitores os causadores da situação de perigo em que se encontre uma criança ou um jovem ou que estes não são capazes de o remover de modo adequado, a LPCJP faz recair sobre um conjunto de entidades competentes o dever de intervenção com vista a pôr fim a essa situação de perigo, em tempo útil para a vida da criança ou do jovem, procurando soluções que priorizem o seu superior interesse face a outros existentes no caso, e medidas que o integrem em contexto familiar (se possível, sem o afastar da sua família biológica) e salvaguardem os laços afectivos securizantes e estruturantes que já existam. Com efeito, os pais só são dignos de exercerem esses direitos "se para isso tiverem capacidade ou reunirem as condições concretas necessárias ao cumprimento dos correspectivos deveres para com os filhos – assegurando-lhes o sustento, a segurança, a educação e o desenvolvimento pleno e harmonioso, sob todos os pontos de vista. De contrário, a sociedade e o Estado têm o dever de intervir para, em nome do supremo interesse dos menores, suprirem o défice ou a ausência

[37] Veja-se, no mesmo sentido, o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 6/2/2024, proc. n.º 4417/22.1T8LRA-A.C1.

[38] Art. 36.º, n.os 5 e 6, da CRP; art. 1878.º do Código Civil; e arts. 9.º e 18.º, n.º 1, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

completa de acção parental positiva, com prioridade em relação aos direitos, aos sentimentos ou às emoções dos pais. Isto é, a protecção constitucional da infância prevista no art. 69.º prevalece, e neste caso prevaleceu acertadamente, sobre a tutela da família e da paternidade estabelecida nos arts. 67.º e 68.º, ambos da Constituição (…)"[39].

Em conclusão, através da enunciação dos princípios analisados no presente trabalho visou o legislador português assegurar a todas as crianças e jovens com idade inferior a dezoito anos, localizados ou residentes em Portugal, sinalizados em perigo, o direito efectivo à sua protecção e à promoção dos seus direitos, dentro de um quadro garantístico que salvaguarde os seus direitos fundamentais e garantias processuais e impeça ingerências por quem não tenha competência ou que se revelem excessivas, desproporcionais ou fora das situações enquadradas na lei, em respeito pelos instrumentos internacionais vigentes em matéria de infância e juventude que vinculam o nosso sistema jurídico.

[39] Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 6/10/2009, proc. n.º 627/07.0TMLSB.L1-1.