



DEPARTAMENTO DE DIREITO
MESTRADO EM DIREITO
ESPECIALIDADE EM CIÊNCIAS JURÍDICO-CRIMINAIS
UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA
“LUÍS DE CAMÕES”

INSTITUIÇÕES DE ACOLHIMENTO
OU DE ESQUECIMENTO?...

Dissertação para a obtenção do grau de Mestre em Direito

Autora: Cláudia Vanessa Dias Magalhães

Orientador: Professor Doutor Fernando Silva

Número da candidata: 30001418

Janeiro de 2024

Lisboa

DEDICATÓRIA

Aos meus Anjos...

À minha querida avó Gracinda

Tamanha saudade que não passa com o tempo

Toda uma vida de valores e ensinamento

Partiu, mas nunca me deixou.

Ao meu querido Pai...

Com todo o tempo que já lá vai

Não há dia que passe que eu não me reveja em Ti.

Pelos meus atos, pelo que sei, e pela pessoa que sou.

Sei que nunca caminho Só.

AGRADECIMENTOS

Em especial, ao meu amado filho, pela força natural e inconsciente que me dá. Tantas vezes quando no meu colo, o colo era o seu. Porque no seu olhar encontro o lugar mais bonito do universo. Eternamente grata pela bênção que Deus me deu.

Ao meu orientador, Professor Doutor Fernando Silva, por me ter dado a oportunidade de partilhar este desafio consigo, bem sabendo que o tema das Crianças lhe diz tanto. Pelos seus ensinamentos, pela confiança depositada, pelo seu apoio, dedicação, disponibilidade e contributo, por todas as críticas e conselhos, extremamente relevantes para o desenvolvimento deste tema. Obrigada!

Ao meu parceiro de viagem nesta vida, o meu companheiro de sempre, o meu braço direito, esquerdo, o meu corpo todo. Não tenho como agradecer todos os momentos que me proporcionou, sem qualquer ressalva, para que este sonho se tornasse realidade. Obrigada por confiares e seres o pilar da nossa Família. Com Amor.

À minha querida Mãe, que tanto em mim acredita. Pelo seu amor incondicional, pela preocupação, dedicação, pelo apoio e carinho, pela constante compreensão e afeição. Muito obrigada, Mamã. À minha irmã, aquela que coloca Amor em tudo o que me diz respeito. Vos amo, infinitamente.

À minha Família e Amigos, por todo o encorajamento, carinho e compreensão, durante esta caminhada e afastamento.

À minha homónima, pelo incentivo e apreço assíduo. Muito mais que uma amiga, minha Edição Limitada para a vida. Tornou-se Família, no verdadeiro sentido da palavra.

A todos aqueles que, de diversas maneiras, contribuíram para o desenvolvimento desta dissertação.

Apesar do processo se mostrar bastante árduo – ainda mais, por todas as responsabilidades acrescidas nesta altura da minha vida –, poder ter quem descomplique e alivie, ainda que momentaneamente, os meus desassossegos, mostra-se extremamente gratificante.

A vocês que são especialmente especiais, gratidão profunda!

EPÍGRAFE

*"Para conseguir o que nunca teve,
você precisa fazer o que nunca fez."*

Thomas Jefferson

RESUMO

Direcionada especificamente ao problema social de crianças e jovens em situação de perigo às quais é aplicada a medida de Acolhimento Residencial – cuja medida de promoção e proteção, de caráter temporário, visa afastar, imediatamente, a criança do perigo e proporcionar a sua recuperação, seguindo-se pela definição do seu projeto de vida –, a presente dissertação resulta de uma investigação sobre o tema “Instituições de Acolhimento ou de Esquecimento?...”, justamente devido à temporalidade da referida medida, focando-se na determinação de um projeto de vida para a criança que melhor proteja o seu interesse superior, considerando o tempo útil da criança. Geralmente, a natureza temporária da medida de acolhimento residencial encontra-se relacionada com a possibilidade de a família biológica restabelecer o equilíbrio com a criança, no entanto, embora existam processos e relações que possam ser verdadeiramente reparadores e conduzir a uma mudança positiva na vida da família, muitas são as situações em que os laços afetivos da família biológica permanecem desajustados ao longo do tempo, merecendo, por tal, uma reflexão sobre o conceito de interesse superior da criança associado ao fato de o tempo útil da criança poder estar condicionado pelo tempo necessário ao processo de evolução, ou tentativa de evolução, parental e consequentemente, o seu projeto de vida poder resultar numa institucionalização *ad aeternum*, restringindo, por efeito, um dos principais direitos das crianças – o direito a ser criança no tempo de ser criança.

Palavras-chave: Proteção de crianças e jovens em perigo, interesse superior da criança, tempo útil da criança e projeto de vida.

ABSTRACT

With a specific focus on children and youth who are in situations of danger and are subjected to the measure of Residential Care- which temporarily aims to immediately remove the child from danger, rehabilitate them, and subsequently define a life project for them - , this dissertation is the result of a research on the theme of "Institutional Shelter or Forgetfulness?", exactly because of its temporary nature, focusing in the definition of a life project that defends the child's best interests associated with the child's useful time. In general, the temporary nature of residential care is related with the possibility of the biological family finding balance with the child, however despite there may be processes and relationships that may be truly repairing and lead to a positive change in the family life, there are many situations where the emotional ties of the biological family remain misaligned over time, deserving, therefore, a reflection on the concept of the child's best interests associated with the fact that the child's useful time may depend on the time of the parental evolution, or its attempt, and consequently, the child's life project may include institutionalization in perpetuity, restricting, for that matter, one of the child's main rights – the right of a child to be a child in the appropriate time..

Keywords: The protection of children and youth in danger, the best interests of the child, the child's useful time, and life project.

ÍNDICE

INTRODUÇÃO	10
I. OS DIREITOS DAS CRIANÇAS	12
1.1. BREVE REFERÊNCIA HISTÓRICA SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS.....	12
1.2. O MARCO NA HISTÓRIA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS – A <i>Convenção sobre os Direitos das Crianças</i>	17
1.3. A EVOLUÇÃO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO DE CRIANÇAS PORTUGUÊS.....	20
1.3.1. <i>Lei de Proteção à Infância</i>	20
1.3.2. <i>Organização Tutelar de Menores</i>	23
1.3.3. <i>Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo</i>	27
1.3.4. <i>Lei Tutelar Educativa</i>	29
II. O DIREITO DE PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E JOVENS EM PERIGO	32
2.1. ASPETOS INTRODUTÓRIOS	32
2.1.1. <i>A Criança e o Perigo - Conceitos</i>	34
2.2. OBJETO E FINALIDADE DA LEI	37
2.3. LEGITIMIDADE PARA A INTERVENÇÃO ESTADUAL.....	39
2.4. PRINCÍPIOS ORIENTADORES – O Primado do <i>Interesse Superior da Criança</i> como Princípio Fundamental no Direito das Crianças	41
2.5. AS MEDIDAS DE PROMOÇÃO E PROTEÇÃO	48
2.5.1. <i>Prioridade e Prevalência das Medidas</i>	49
2.5.2. <i>Medidas a executar em meio natural de vida</i>	51
2.5.3. <i>Medidas a executar em meio de colocação</i>	54
2.6. DURAÇÃO, REVISÃO E CESSAÇÃO DAS MEDIDAS	58
III. A MEDIDA DE INSTITUCIONALIZAÇÃO, EM ESPECIAL.....	60
3.1. A DURAÇÃO E REVISÃO (<i>Discrecionária</i>) DA MEDIDA	61
3.1.1. <i>Natureza dos prazos previstos</i>	64
3.2. O PROJETO DE VIDA e o <i>Tempo Útil</i> da Criança para o seu Desenvolvimento São e Harmonioso.....	67
3.3. A INSTITUCIONALIZAÇÃO <i>ad aeternum</i>	72
3.4. A PROMOÇÃO DO DIREITO À FAMÍLIA (Biológica) DURANTE A INSTITUCIONALIZAÇÃO.....	77
IV. A MEDIDA DE CONFIANÇA COM VISTA A FUTURA ADOÇÃO	81
4.1. DA RELAÇÃO COM O ARTIGO 1978.º DO CÓDIGO CIVIL.....	89
4.2. DA RELAÇÃO COM OS ARTIGOS 67.º A 69.º DA LEI FUNDAMENTAL	98

4.3. “FECHA-SE UMA PORTA, ABRE-SE UMA JANELA” – Quando a rotura com os laços biológicos, permitem uma Unificação Familiar	101
V. A NECESSIDADE DE UMA INTERVENÇÃO DEFINITIVA NA SITUAÇÃO DE VIDA DAS CRIANÇAS INSTITUCIONALIZADAS	105
5.1. OS PRINCÍPIOS, DO INTERESSE SUPERIOR DA CRIANÇA E DA PREVALÊNCIA DA FAMÍLIA – <i>Conflito ou Solução?</i>	106
5.2. “OU SIM OU SOPAS!”	111
5.3. PROPOSTAS	118
CONCLUSÃO	120
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	123
FONTES DOCUMENTAIS.....	123
FONTES BIBLIOGRÁFICAS.....	125

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Ac. Acórdão

Al. Alínea

art./arts. artigo/artigos

CA Casa(s) de Acolhimento

CC Código Civil

CDC Convenção Sobre os Direitos da Criança

Cf./Cfr. Conforme

CPCJ Comissões de Proteção de Crianças e Jovens

CPM Comissões de Proteção de Menores

CRP Constituição da República Portuguesa

FNADC Federação Nacional dos Amigos e Defensores das Crianças

ISS Instituto de Segurança Social

LPCJP Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo

LPI Lei de Protecção da Infância

LTE Lei Tutelar Educativa

MPP Medida de Promoção e Protecção

n.º/n.ºs Número/Números

Op. cit. Obra citada

OTM Organização Tutelar de Menores

p. página/páginas

ss. seguintes

INTRODUÇÃO

Ao longo dos anos, a institucionalização tem sido uma resposta aos problemas de maus-tratos e negligência no seio familiar. Porém, muitas são as situações em que algo que deveria ser provisório acaba por se tornar definitivo. Este é o caso das crianças que permanecem toda a sua infância numa instituição devido à incapacidade dos pais em garantir um desenvolvimento harmonioso, refletindo-se o acolhimento residencial, nesses casos, num caminho sem volta¹.

Esta separação, quando prolongada, comumente tende a acarretar prejuízo na relação das crianças com o seu seio familiar, resultando numa desvalorização familiar, num isolamento social e efeitos nefastos ao desenvolvimento integral e harmonioso da criança.

Volvidos mais de trinta anos sobre o diploma considerado o marco essencial e histórico na proteção das crianças, que vem reconhecer a criança como um ser completo, autónomo e titular de um conjunto de direitos que lhes confere um estatuto próprio – traduzindo-se na consagração definitiva de um compromisso mundial na efetivação desses direitos e nas políticas de defesa dos mesmos – a Convenção sobre os Direitos das Crianças vem reconhecer, também, a família como um elemento fundamental para o crescimento e bem-estar das crianças, sustentando que, para o desenvolvimento integral e harmonioso da sua personalidade, as crianças devem crescer num clima de felicidade, amor e compreensão, característicos de um ambiente familiar saudável.

A criança deixa a conceção tradicional de “criança-objeto de proteção” e passa a ser reconhecida como “criança-sujeito de direitos”² destacando-se o direito da criança a viver e desenvolver-se num ambiente familiar estruturado e funcional. A orientação em harmonia com os princípios da prevalência da família e o primado da continuidade das relações psicológicas profundas revela-se essencial para a promoção dos direitos e proteção das crianças em perigo, devendo, contudo, as atuações atender prioritariamente ao interesse superior da criança.

Cabe, assim, aos pais, assegurar o desenvolvimento integral e harmonioso dos filhos, e cabe ao Estado, respeitar e apoiar os pais, e a família alargada, no exercício das suas responsabilidades parentais e dos seus direitos e deveres, devendo o interesse superior da criança constituir a sua preocupação fundamental, pelo que, promovendo o Estado pela separação, temporária ou definitiva, da criança do seu ambiente familiar, este terá primacialmente em conta o interesse superior da criança, quando esta não possa ser deixada em tal ambiente.

¹ Uma história de institucionalização geralmente até as crianças atingirem a maioridade.

² MONTEIRO, António Reis – **Direitos da Criança: Era Uma Vez**, 2010, p. 103-104.

Neste sentido, a Constituição da República Portuguesa ao atribuir ao Estado e à sociedade o dever de proteger as crianças e as suas famílias, norteia a intervenção ao interesse superior da criança, sustentado, tanto quanto possível, pela sua integração no ambiente familiar. Atendendo que a unidade familiar é alcançada não só com a partilha de direitos, deveres e responsabilidades entre os seus membros, mas também com a troca de afetos, atenção, respeito e transmissão de valores, poderá haver situações em que esta unidade familiar possa não corresponder à sua família biológica.

Considerando que a aplicação da medida de acolhimento em instituição tem como finalidade imediata, afastar a criança do perigo e recuperá-la, e subsequentemente definir-lhe um projeto de vida em tempo útil, – nunca se olvidando de assegurar e viabilizar o direito fundamental de toda a criança a desenvolver-se numa família, biológica ou não, – suscita a questão se esta medida, quando eternizada, se mostra eficaz a proporcionar e assegurar que a criança se possa desenvolver numa família, e se a sua permanência numa instituição por tempo prolongado poderá constituir-se num projeto de vida digno.

Analizada a problemática da institucionalização quanto à sua eficácia, bem como no que respeita aos prazos de duração da medida e à natureza dos mesmos, constata-se a necessidade de se definir, efetivamente, em tempo útil, o projeto de vida que melhor se afigure ao desenvolvimento integral e harmonioso da criança institucionalizada, sem lesar vias alternativas de solução, de modo a evitar o acréscimo de danos.

O tempo de vida das crianças difere dos adultos pelo que o seu projeto de vida deve procurar defender os superiores interesses de cada criança em concreto, de forma a construir um futuro digno e garantista dos seus direitos, sobretudo o direito a ser criança no tempo de ser criança.

Se, por um lado, a institucionalização se mostra, efetivamente, necessária a afastar a criança do perigo e recuperá-la em tempo útil, por outro, a sua continuidade por tempo indeterminado e prolongado poderá não se mostrar viável à definição de projeto de vida daquela criança.

Uma institucionalização *ad aeternum* tende a afastar aquilo que possa ser considerado bom, correto ou razoável, ao plano de vida da criança lá colocada e separada da família, pelo que, a duração discricionária numa instituição parece-nos refletir-se contraditória à finalidade da medida, ao pretender recuperar a criança, devolvendo-lhe uma “família” em ambiente institucional, desprovida de um meio familiar “normal”.

I. OS DIREITOS DAS CRIANÇAS

1.1. BREVE REFERÊNCIA HISTÓRICA SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS

O século XX foi o século de viragem na conceção da proteção das crianças, altura em que um conjunto de declarações de carácter não vinculativo, promoveram a evolução do conceito de criança e o reconhecimento da necessidade da sua proteção, dada a sua fragilidade e total dependência dos adultos.

Até então, durante muitos anos, a conceção de criança foi marcada por vários pensadores que influenciaram a civilização ocidental. Para filósofos como Aristóteles, Platão e Locke, a criança era vista como um adulto pequeno, frágil e pouco inteligente³, usada como mão de obra para trabalhos precários e com a obrigação de respeito e obediência parental⁴. Estas, por serem consideradas irracionais e incapacitadas, tinham o dever de submissão à figura do pai, uma vez que a sua capacidade e vontade própria era condicionada pela autoridade paterna, por este exercer poder e jurisdição sobre o filho⁵ que, em circunstâncias pouco comuns, facilmente era substituído por um irmão em caso de morte ou doença, “como se a morte e a fecundidade caminhassem lado a lado, num equilíbrio precário”⁶.

Rousseau, entrando numa linha de pensamento contrária, vem dar o primeiro passo no rompimento da ideia de a criança ser considerada um adulto pequeno, respeitando e valorizando as várias fases de desenvolvimento e pensamento da criança, enquanto momento próprio de aprendizagem e humanização, no entanto, acaba por reconhecer as crianças do sexo feminino

³ Para Aristóteles, a criança era um ser irracional, inacabado e imperfeito e a sua relação com o pai baseava-se nos princípios do governo monárquico – a autoridade régia. ARISTÓTELES (Política, Editorial Gredos, S.A, Madrid, 1999) Apud SOTTOMAYOR, Maria C. – **Temas de Direito das Crianças**, 2014, p. 28.

⁴ À semelhança de Aristóteles, Platão, concebe a criança como um ser irracional e irascível, vistas como seres ignorantes, desprovidos de sabedoria e de racionalidade para controlar as situações adversas. A sua relação com o pai era hierarquizada e baseada na obediência aos adultos. PLATÃO (A República, Tradução de Elísio Gala, Guimarães Editores, 2010, Livros IV e X) Cit. por SOTTOMAYOR, Maria C. – *Idem*. O poder paternal foi encarado como a pedra angular da instituição familiar ao longo dos séculos. Cf., MONTEIRO, A. Reis – **A Revolução dos Direitos da Criança**, 2002, p. 81-84.

⁵ JOHN LOCKE (Segundo Tratado do Governo, Fundação Calouste Gulbenkian, 2007) Apud SOTTOMAYOR, Maria C. – **Op. cit.**, 2014, p. 28-29.

⁶ A história das crianças foi marcada por uma história de abandono, mendicância, exploração sexual e laboral, escravidão, violência e infanticídio. A sua importância advinha do contributo que esta pudesse dar através da prestação de serviços, quer com trabalho, quer com a proteção dos pais. A mortalidade era elevadíssima e considerada normal. Cf., COSTA, Maria do Céu – Breve reflexão sobre a história dos Direitos da Criança em Portugal: O papel da CNPCJR, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, p. 75. A Lei da XII Tábuas (450 a.C.) reconhecia ao pai o direito de decidir sobre a vida ou morte dos filhos recém-nascidos, além de deter poder de “os” dar, vender, flagelar e prender. A prática de infanticídio era comum e considerada normal. Nas palavras de DeMause, 1974, citado por A. Reis Monteiro, “até ao século IV, nem a lei nem a opinião pública viam nada de mau no infanticídio na Grécia ou em Roma”, visão que perdurou até 374, altura em que uma lei dos imperadores Valentiniano estabeleceu que, “se um homem ou uma mulher cometem o crime abominável de matar uma criança, será considerado um crime capital”. Cf., MONTEIRO, A. Reis – **Op. cit.**, 2002, p. 30.

(futuras mulheres) como “escravas” dos homens, mantendo, como linha de pensamento, a criança enquanto ser dependente dos pais por estes saberem o que é o melhor para os filhos⁷.

Porquanto, Emanuel Kant, o filósofo com maior influência na defesa das crianças, reformula o pensamento modernista – apesar de se mostrar pouco significativo –, ao considerar as crianças como seres portadores de direitos morais decorrentes do seu direito inato à liberdade, nomeadamente o direito a proteção e cuidado pelos seus pais. Sucede, contudo, que às crianças não lhes é possível exigir a observância desses direitos, por não terem capacidade de obrigar os pais ao cumprimento desse mesmo dever⁸.

Porém, ao longo dos tempos, a criança começa a deixar de ser encarada como um objeto de propriedade paternal e passa a ser estimada como um sujeito de direitos. A mentalidade da sociedade e o seu olhar sobre as crianças sofre alterações significativas e o desenvolvimento e infância das crianças torna-se algo valioso para a sociedade. O nascimento destas crianças passa a ser planeado e desejado, fruto de amor e não da necessidade do usufruto a criança como objeto – benefício para prestação de serviços aos seus pais, como outrora o era. As crianças passam a ser respeitadas, acarinhadas e protegidas, e apesar de continuarem a ser reconhecidas como imaturas, frágeis e dependentes, esta conceção mostra-se, unicamente, como um resultado da necessidade de proteção que lhes é inerente à sua condição física e psicológica, enquanto sujeitos de direito e ser autónomo.

Assim, a partir do século XX, a legislação dos direitos das crianças começa a surgir, conferindo a proteção que tanto se ansiava a este grupo de indivíduos sem direitos na sociedade, que se encontrava esquecido e submetido aos interesses dos adultos.

Portugal foi dos primeiros países a marcar a sua posição em relação à proteção destas crianças, exoneradas de direitos em função de um regime monárquico instituído no país. A este propósito, cerca de 6 meses após a Implantação da República Portuguesa, é criada a Lei de Proteção à Infância, a 27 de maio de 1911.

Com a manifesta necessidade de se fixarem os direitos das crianças, muitos normativos nascem, tanto a nível nacional como internacional, nomeadamente, a Declaração dos Direitos da Criança, também conhecida como a Declaração de Genebra, adotada pela Assembleia da

⁷ Rousseau defende que a infância tem maneiras próprias de pensar, de ver e de sentir, no entanto, além de conferir características próprias e valoradas às crianças, este considera, no entanto, que as crianças do sexo feminino devem ser ensinadas a servir e satisfazer os interesses dos homens. Entende também, que as crianças por não terem capacidade de auto-preservação não devem celebrar contratos sociais, por dependerem dos pais até terem capacidade de cuidarem de si mesmas. Cf. JEAN JACQUES ROUSSEAU (Emile ou de L'Éducation, Livre Premier e Second, Paris) Cit. Por SOTTOMAYOR, Maria C. – **Op. cit.**, p. 29-30.

⁸ Cf. KANT (A Metafísica dos Costumes, Tradução de José Lamago, Fundação Calouste Gulbenkian, Lisboa, 2005) e KATHERINE H. FEDERLE, («Looking for Rights in All the Wrong Places: Resolving Custody Disputes in Divorce Proceedings», Cardozo Law Review, Vol. 15, 1994) Cit. por SOTTOMAYOR, Maria Clara – **Op. cit.**, p. 31.

Sociedade das Nações Unidas, em 1924, tendo sido o primeiro normativo a referir expressamente “direitos da criança”⁹. A propósito deste documento, importa contextualizá-lo ao período pós I Guerra Mundial, “em que os esforços entre os Estados no sentido da criação de órgãos de natureza supranacional davam os primeiros passos e se procurava afirmar pela consagração dos direitos humanos”¹⁰.

Em 1948, a Declaração dos Direitos Humanos¹¹, aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas¹², vem conferir a todos os seres humanos – incluindo as crianças, – direitos civis, políticos, económicos, sociais e culturais¹³, constituindo assim, “um passo gigante” na consagração dos direitos humanos e no reconhecimento e compromisso dos Estados, “em velar pela sua afirmação e pela sua afectivação”¹⁴.

Onze anos depois, a AGNU promulga, por unanimidade, a Declaração Universal dos Direitos da Criança, a 20 de novembro de 1959, estabelecendo como condição determinante os melhores interesses da criança, tendo consagrado, pela primeira vez direitos civis da criança, ao ser reconhecido à criança o direito a um nome e nacionalidade, o direito a brincar e a desenvolver-se num ambiente de paz, amor e compreensão¹⁵. No entanto, a Declaração nunca adquiriu força jurídica na sua plenitude.

⁹ A Declaração dos Direitos da Criança constituiu a primeira formulação de um direito internacional das crianças, tendo sido Eglantyne Jebb – uma reformista social britânica, fundadora da organização *Save the Children Fund*, que dedicou a sua vida ao bem-estar das crianças e à mudança de pensamento sobre as crianças e a infância – a redatora da sua Ata, em 1923. TOMÁS, Catarina – Um roteiro pela história dos Direitos da Criança, p. 17-18 e MALHO, M. J. – O Papel do Instituto de Apoio à Criança (IAC) na Defesa dos Direitos da Criança em Portugal, p. 66, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, 2012. Cf. MONTEIRO, A. Reis – **A Revolução dos Direitos da Criança**, 2002, p. 94-95.

A Declaração vem reconhecer a proteção da criança independentemente da raça, crença ou nacionalidade, devendo a mesma ser a mesma auxiliada, alimentada, tratada e protegida contra qualquer forma de abuso ou exploração. Deve ser respeitada a integridade familiar e promovidas condições de desenvolvimento a nível moral, material e espiritual, de forma tal que crie condições para em momento oportuno possa ganhar a sua vida e as suas qualidades se mostrem merecedoras de ser colocadas ao serviço do próximo. Os órfãos e os abandonados devem ser recolhidos e reeducados, e tratados de igual forma. Cf., Preâmbulo e artigos 1.º a 5.º da Declaração de Genebra.

¹⁰ SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança**, 2008, p. 136.

¹¹ A 10 de dezembro de 1948, denominada de Declaração Universal dos Direitos do Homem.

¹² Doravante designada por AGNU.

¹³ No entanto, não figurava na Declaração, temas específicos da criança e da infância.

¹⁴ SILVA, Fernando – **Op. cit.**, 2008, p. 137.

¹⁵ A Declaração proclama à criança uma infância feliz e o gozo, em seu benefício e da sociedade, de direitos e liberdades (Preâmbulo), independentemente da sua raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou de outra qualquer natureza, origem nacional ou social, riqueza, nascimento, ou qualquer outra condição sua ou da sua família (Princ. 1.º), de modo a desenvolver-se física, mental, moral, espiritual e social, de forma sadia em condições de liberdade e dignidade, tendo em conta, sobretudo, os melhores interesses da criança (Princ. 2.º). A Declaração vem consagrar assim, à criança, o direito a um nome, nacionalidade (Princ. 3.º), previdência social, alimentação adequada, alojamento, recreação, cuidados médicos adequados (Princ. 4.º), educação gratuita de forma a proporcionar um desenvolvimento cultural e das suas aptidões, sentido de responsabilidade moral e social e contribuir para se tornar útil à sociedade (Princ. 7.º). A criança deve ser protegida contra qualquer forma de abuso, negligência, tráfico ou exploração e não deve trabalhar antes da idade mínima conveniente (Princ. 9.º) A Declaração reconhece o amor e a compreensão enquanto fatores importantes ao completo e harmonioso desenvolvimento da criança (Princ. 6.º).

A monitorização e verificação do cumprimento destes direitos passou a ser responsabilidade do Fundo das Nações Unidas para as Crianças¹⁶ que, enquanto fundo de emergência, tinha como objetivo ajudar as crianças que haviam sofrido consequências com a II Guerra Mundial, tendo em 1953 a UNICEF se tornado numa “instituição permanente de intervenção à escala mundial”¹⁷. A abordagem e conceção, nestas declarações de caráter não vinculativo, assentava na ideia de as crianças necessitarem de proteção e cuidados especiais¹⁸.

Em Portugal, com a alteração ao Código Civil de 1966, é criado o instituto da adoção, através do Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro, e em 1976 consagra-se pela primeira vez na Constituição da República Portuguesa, como direitos fundamentais, o direito à Infância (art.º 69.º) e o direito à Juventude (art.º 70.º).

A 21 de dezembro de 1976, a AGNU vem proclamar o ano de 1979 como o Ano Internacional da Criança com o propósito de promover os direitos da criança e consciencializar a sociedade e a política das necessidades especiais da criança, constituindo-se nesse ano uma ação a nível nacional destinada a prosperar o estado das crianças. Foi a propósito da anunciação deste ano internacional que o projeto inicial da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, foi apresentado¹⁹.

O grande marco histórico na luta pelos direitos das crianças ocorre com a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela AGNU em 1989²⁰, ratificada por Portugal em 1990. Este normativo trouxe o reconhecimento das crianças como sujeito autónomo de direitos dando especial enfoque à função da família como elemento fundamental na promoção do bem-estar e desenvolvimento harmonioso na vida das crianças.

¹⁶ A UNICEF foi criada pela ONU a 11 de dezembro de 1946, tendo funcionado como fundo de emergência a milhões de crianças no período pós-guerra na Europa, Médio Oriente e China, até 6 de outubro de 1953, data em que se tornou órgão permanente do sistema das Nações Unidas, ampliando, desde essa data, o seu mandato às crianças e adolescentes de todo o mundo. <https://www.unicef.pt/unicef/a-historia/>

¹⁷ MALHO, M. J. – O Papel do Instituto de Apoio à Criança (IAC) na Defesa dos Direitos da Criança em Portugal, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, 2012, p. 66.

¹⁸ ALBUQUERQUE, Catarina – **Direitos das Crianças - As Nações Unidas, a Convenção e o Comité**, p. 29.

¹⁹ *Idem*, e TOMÁS, Catarina – Um roteiro pela história dos Direitos da Criança, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, 2012, p. 18.

²⁰ A proposta foi formalmente apresentada pela Polónia em 1978 e tinha como objetivo a adoção da Convenção no Ano Internacional da Criança, em 1979. No entanto, tendo em conta a celeridade que se pretendia com a adoção da Convenção em 1979, o texto apresentado pela Polónia, além de seguir os passos da Declaração dos Direitos da Criança de 1959, também correspondia à visão e prioridades das autoridades polacas em matéria da infância. As reações não foram favoráveis ao texto apresentado, não só pela linguagem aplicada no texto não ser a indicada como pelo facto de terem sido suprimidos direitos, e a existência de lacunas em relação à sua aplicação, o que levou a Comissão dos Direitos Humanos a criar um grupo de trabalho sobre a questão da Convenção sobre os Direitos da Criança, em 1979, grupo que reuniu uma vez por ano, – salvo no ano 1988, que reuniu duas vezes, – de forma a que a Convenção pudesse ser adotada na data do 10.º aniversário do Ano Internacional da Criança, em 1989. A Convenção sobre os Direitos da Criança vem ser adotada a 20 de Novembro de 1989, pela AGNU, exatamente no dia em que a Declaração de 1959, faz 30 anos – data que foi determinada como o Dia Universal da Criança. ALBUQUERQUE, Catarina – **Op. Cit.**, pp. 29-31.

Em Portugal, em 1991 foram criadas as Comissões de Proteção de Menores, instituições oficiais, não judiciárias²¹, que vieram a ser substituídas em 2001 pelas Comissões de Proteção de Crianças e Jovens, tendo em 1999 sido aprovados, com a redação da Lei Tutelar Educativa (Lei n.º 166/99, de 14 de setembro) e da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo (Lei n.º 147/99, de 1 de setembro)²², estes dois novos diplomas que contribuíram em grande parte para a reforma no Direito de Crianças e Jovens, ao substituir, em larga escala, o modelo consubstanciado na Organização Tutelar de Menores.

Estes diplomas, têm implícito um novo paradigma de intervenção evidentemente distinta: um “de protecção junto de crianças e jovens vítimas de diversas circunstâncias pessoais e sociais, outro de responsabilização e de “educação para o direito” para aqueles que, com idade igual ou superior a 12 anos e inferior aos 16, tenham praticado factos que, à luz da lei penal, seriam considerados crimes”²³, daqui resultando a construção de um quadro jurídico que, relativamente à delinquência, vem determinar como limite para a imputabilidade criminal os 16 anos.

Em 2015, deu-se a criação do novo regime geral da Lei Tutelar Cível e o fim da Organização Tutelar de Menores, bem como a revisão de todas as Leis relativas ao sistema de promoção e proteção, nomeadamente da LPCJP e LTE.

Em face do exposto, da retrospectiva histórica verifica-se que a evolução das leis de proteção das crianças foi, e tem sido, gradual. Portugal tem procurado acompanhar e adaptar-se às novas realidades e recomendações internacionais, com o objetivo de garantir a proteção integral dos direitos das crianças em situação de vulnerabilidade, denotando-se uma maior preocupação sobre os seus direitos e um crescente reconhecimento das suas necessidades e interesses específicos.

²¹ DL n.º 189/91, de 17 maio. A funcionar nas câmaras municipais, compostas por um grupo multidisciplinar, nomeadamente por representantes de instituições locais como os hospitais, centros de saúde, escolas, tribunais e outros, ou por órgãos da administração central e autárquica. ALMEIDA, Ana Nunes de/ANDRÉ, Isabel Margarida/ALMEIDA, Helena Nunes de – **Sombras e Marcas: os maus tratos às crianças na família**, 1999, p. 101.

²² Tendo ambas entrado em vigor a 1 de janeiro de 2001.

²³ CARVALHO, Maria J. L. – Delinquência de Crianças e Jovens: Uma questão de olhar(es)?, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, 2012, p. 28-29 e **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**, 2017, p. 16.

1.2. O MARCO NA HISTÓRIA DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS – A *Convenção sobre os Direitos das Crianças*

A Convenção sobre os Direitos da Criança²⁴ constitui um marco fundamental na história dos direitos humanos e das crianças. Diploma impulsionador dos Estados membros, dá origem a várias alterações legislativas nos Estados partes em função da elevação da criança como um verdadeiro titular de Direitos²⁵.

Trata-se, como supracitado, de um tratado internacional, adotado pela Assembleia Geral das Nações Unidas a 20 de novembro de 1989, composto por 54 artigos que estabelecem os direitos das crianças em todo o mundo e as obrigações dos Estados em relação a esses direitos. A Convenção foi ratificada por quase todos os países do mundo, tornando-se o tratado internacional mais ratificado da história²⁶, sendo considerada a primeira legislação internacional a conceder força jurídica de “exceção”²⁷ ao reconhecer as crianças como titulares de direitos, i.e., a Convenção adquire força de lei, a que corresponde uma preocupação conjunta dos Estados partes que se tornam juridicamente responsáveis pela concretização dos direitos das crianças e por todas as ações e decisões tomadas, no sentido de uma cooperação internacional, tendo em vista a conformação com os direitos conferidos às crianças pela Convenção²⁸.

Nas palavras de Helena Bolieiro, a Convenção vem traçar “a grande viragem na concepção dos direitos da criança, ao reconhecê-la juridicamente como sujeito autónomo de direitos” pois para além de integrar o direito interno, refere que “não será exagerado afirmar que a Convenção continua a constituir a referência normativa fundamental, quando se trata de

²⁴ Doravante designada de CDC ou Convenção.

²⁵ A CDC define a criança como “todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”. Artigo 1.º.

²⁶ Portugal foi dos primeiros países a ratificar, no ano de 1990. Aprovada, para ratificação, pela Assembleia da República a 8 de junho de 1990 e ratificada por Decreto do Presidente da República, de 12 de setembro do mesmo ano. Foi publicada em Diário da República, Série I, n.º 211, no mesmo dia e ano. Portugal, não emitiu qualquer reserva ou declaração interpretativa à Convenção, no entanto, formulou objeções a reservas consideradas contrárias ao objeto ou fim da Convenção, à semelhança de outros Estados. A CDC constitui direito interno português por força do artigo 8.º/2 da CRP.

A 6 de setembro de 2000, Portugal assinou dois Protocolos Facultativos à CDC relativos ao Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados e à Venda de Crianças e à Prostituição e Pornografia Infantis, que a Assembleia Geral da ONU adotou, a 25 de maio de 2000, com a finalidade de melhor realizar os objetivos da CDC. ALBUQUERQUE, Catarina – **Op. Cit.**, pp. 51-52 e TOMÁS, Catarina – **Op. Cit.**, p. 19.

²⁷ SILVA, Fernando – **A Convenção dos Direitos da Criança**, in Janus, 2007. p. 1.

²⁸ Esta é a principal diferença entre a Convenção e a Declaração de 1959, por esta última impor meramente obrigações de carácter moral.

enquadrar juridicamente a infância e a juventude, funcionando como instrumento interpretativo das disposições da Constituição e da lei ordinária que consagram direitos da criança”²⁹.

Esta mudança de concepção, pode ser assim encarada como “um impulso qualitativo essencial no que se refere ao reconhecimento e à eficácia desses direitos, pelo efeito de coercibilidade que os mesmos adquirem com a sua elevação a nível de convenção entre Estados”³⁰. Neste sentido, os Estados partes, ao aceitar e consagrar estes direitos, vinculam-se à adoção de medidas e criação de instrumentos de forma a assegurar o respeito pelos direitos e a reagir perante o desrespeito ou incumprimento dos mesmos.³¹

A Convenção consagra mais de cinquenta direitos em relação aos quais – e passo a citar as palavras do Prof. Doutor Fernando Silva, na sua obra sobre a Convenção sobre os Direitos da Criança, publicada em 2008, que me serviu de base de referência nesta matéria –, “se assume um dever jurídico de facultar a sua integral consagração”³².

Deste conjunto de direitos fundamentais, destacam-se, o direito à vida, o direito a um nome e uma nacionalidade, o direito à criança a não ser separada dos seus pais, sendo-lhe possibilitada a reunificação familiar, o direito à não discriminação ou distinção, o direito à educação de forma respeitosa à dignidade da criança, o direito à saúde e à proteção contra a violência, danos, negligência física ou mental incluindo abusos ou exploração sexual, o direito ao lazer e à cultura [entre outros], a todas as crianças independentemente da sua raça, religião, nacionalidade ou género, devendo o interesse superior da criança constituir a consideração primordial na defesa dos seus direitos, enquanto “pedra angular da arquitetura jurídica da Convenção”³³.

Neste sentido, A. Reis Monteiro sustenta que, “os direitos da criança podem ser sintetizados em *Três Ps*”, prestação, protecção e participação, i.e., prestação: “direitos relativos à satisfação das suas necessidades básicas e de desenvolvimento; protecção: direitos relativos à prevenção e reparação da violação dos seus direitos, e; participação: direitos relativos à expressão e valorização da sua opinião em todas as decisões que lhe digam respeito.”³⁴

Assente em grandes princípios “que constituem a trave mestra da estrutura desses direitos”³⁵, a Convenção estabelece também, um conjunto de princípios orientadores para a sua

²⁹ BOLIEIRO, Helena – O Direito da Criança a uma Família: Algumas reflexões, in LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**, 2010, p. 99-100.

³⁰ *Idem*.

³¹ *Ibidem*.

³² SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança**, 2008, p. 143. Obra que seguirei de perto, colocando entre aspas, muitas das referências que dela retiro.

³³ MONTEIRO, A. Reis – **A Revolução dos Direitos da Criança**, 2002, p. 17.

³⁴ MONTEIRO, A. Reis – **Direitos da Criança: Era uma vez...**, 2010, p. 40.

³⁵ SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança**, 2008, p. 143.

implementação e interpretação – os pilares fundamentais em relação com todos os outros direitos da criança –, incluindo o princípio da não discriminação, o princípio do superior interesse da criança, o princípio da sobrevivência e desenvolvimento e o princípio do reconhecimento da opinião da criança³⁶. A Convenção reconhece, por tal, a criança como um ser humano com direitos próprios e estabelece que todas as crianças devem ser protegidas contra qualquer forma de discriminação ou violência, bem como devem ter acesso à educação, à saúde e a uma vida digna. Além disso, a Convenção reconhece o direito das crianças a expressar as suas opiniões e a serem ouvidas em todos os assuntos que afetem as suas vidas, assim como ter acesso à informação e à liberdade de pensamento, consciência e religião.

No entanto, como defende o Prof. Doutor Fernando Silva, “a relevância da Convenção está muito para além dos direitos nela consagrados, estando muito mais relacionada com a filosofia que lhe está subjacente e com o significado e força jurídica que a concretizam”³⁷.

Neste sentido, a Convenção retrata um importante instrumento para a proteção dos direitos das crianças, pela “extraordinária força jurídica que adquire, não apenas pela sua sobreposição sobre as ordens jurídicas nacionais, mas, essencialmente, por conter uma verdadeira obrigação dos Estados no sentido de cumprir os vários objetivos e finalidades da convenção”³⁸, i.e., não só pelo facto de os Estados que a ratificam ficarem obrigados a tomar medidas para garantir que as disposições da Convenção sejam respeitadas e implementadas no seu território, como pelo acompanhamento da execução da Convenção, tendo para o efeito a Convenção criado um Comité sobre os Direitos da Criança, responsável por monitorar a implementação da Convenção pelos Estados partes.

Deste modo, a Convenção sobre os Direitos da Criança apresenta-se como um instrumento de referência para a promoção e proteção dos direitos das crianças em todo o mundo, não só pela vinculação com os Estados Partes na promoção e defesa dos direitos das crianças, mas também por assumir a relevância do seu “estatuto”, da sua identidade. Neste sentido, os direitos das crianças “são idealizados para a criança de hoje, pensados na especificidade da sua natureza, consagrados em função do seu estágio de desenvolvimento. O estatuto que se lhe confere assenta no facto de serem crianças, e enquanto tal, é inspirado numa nova ética da infância, em que se reconhece a criança enquanto titular de direitos”³⁹.

³⁶ Cfr. artigos 2.º, 3.º, 6.º e 12.º, respetivamente, da Convenção sobre os Direitos da Criança.

³⁷ SILVA, Fernando – **Op. cit.**, 2008, p. 140.

³⁸ *Idem.*

³⁹ SILVA, Fernando – **A Convenção dos Direitos da Criança**, 2007, p. 1.

O principal significado da Convenção sobre os Direitos da Criança “assenta no facto de os Estados terem assumido as crianças como suas e se terem vinculado a adoptar o papel dos principais protagonistas em prol dos direitos da criança. Fazendo ainda impor esta intervenção como prioritária, constituindo uma das principais exigências de um Estado moderno que se pauta pelos valores democráticos e que pugna pelo respeito e pela afirmação da dignidade da pessoa humana”⁴⁰.

1.3. A EVOLUÇÃO DO SISTEMA DE PROTEÇÃO DE CRIANÇAS PORTUGUÊS

1.3.1. *Lei de Protecção à Infância*

A introdução de um regime jurídico para menores em risco em Portugal, ocorre em 1911 com a Lei de Protecção à Infância, através da promulgação do Decreto-Lei de 27 de maio, resultando no primeiro ordenamento legal na Europa relativo à protecção de crianças.

Portugal até então, sob o legado da monarquia, deparava-se com a exclusão de crianças pobres cujo destino passava pela mendicidade como forma de sustento das suas famílias. Pela necessidade de se alterar o rumo da tragédia que Portugal vivia, construiu-se um diploma direccionado às crianças e adolescentes que contemplava, não só a educação e o aproveitamento da criança, como questões de penalidade perante menores delinquentes.⁴¹

Este diploma, que vem criar as Comissões de Protecção e distinguir a criança do adulto, confere uma protecção às crianças, que até à data lhes era vedada em função da sua condição económica e social, permitindo a todas as crianças um conjunto de direitos e reconhecimentos na sociedade, que visavam a educação, a purificação e o aproveitamento da criança. Para Padre António Oliveira⁴², retirar a criança desprovida dos ambientes viciados e promover a sua educação em regime escolar disciplinado, com uma base moral e sentimental, é “proteger, regenerar e tornar útil” cada criança sob efeito de “carinho e conforto”, com o objetivo de apelar à “consciência do equilíbrio na luta das paixões e do dever, e a medida das respectivas responsabilidades, como elemento de riqueza colectiva”⁴³.

⁴⁰ SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança**, 2008, p. 138.

⁴¹ Cf. parágrafo 6 da Nota Introdutória da Edição Comemorativa da **Lei de Protecção da Infância**, 27 de maio de 1911.

⁴² Autor material da LPI, “era uma pessoa experimentada nos problemas que trabalhou no diploma; desde a colocação, em 1889, como capelão, da Casa de Correção de Lisboa – as Mónicas – até à instalação da Casa de Correção do Porto, em 1902 (Barreto, 1929)”, in parágrafo 5 da Nota Introdutória da Edição Comemorativa da Lei de Protecção da Infância, 27 de maio de 1911.

⁴³ Cf. Preâmbulo da LPI, p. 11.

No entanto, a lei reflete em si o espírito da época, e embora reconheça a existência de crianças vítimas de maus-tratos e negligência, a sua génese está na criança “perpetradora” e o seu enfoque encontra-se na preocupação de uma proteção da sociedade face à delinquência juvenil e não necessariamente na proteção das crianças⁴⁴.

Com o diploma, nasce também a primeira Tutoria de Infância⁴⁵, enquanto Tribunal especializado, que vem hoje dar lugar aos Tribunais de Família e Menores⁴⁶. Tem como função um duplo processo terapêutico – “preventivo”, antes do crime e contra ele, e “curativo”, pós crime e de forma a evitar a sua reincidência –, abrangendo as crianças em perigo moral⁴⁷, desamparadas⁴⁸ e delinquentes⁴⁹, cujas decisões judiciais sopesavam de acordo com a “idade, instrução, profissão, saúde, abandono, perversão, natureza do crime e suas circunstâncias atenuantes ou agravantes, e bem assim a situação social, moral e económica dos pais ou tutor, e sempre no interesse dos menores”⁵¹.

Esta classificação de menores representava a delinquência juvenil praticada na época, levando a que estes fossem tratados consoante o grau em que se apresentavam nesta “tabela representativa” o que, por conseguinte, levaria a aplicação de medidas distintas em função dessas diferenças. Deste modo, as crianças, com idade inferior a 16 anos, agentes de crimes e contravenções foram retiradas da jurisdição do direito penal passando a ser sujeitas a uma jurisdição especializada⁵².

Neste sentido, este modelo de Proteção opõe-se ao modelo de Justiça vigente na altura, desresponsabilizando as crianças da prática de ilícitos criminais, justificando tais atos como

⁴⁴ CASTRO, José/FERREIRA, Jorge M. L./CAPUCHA, Luís – **Uma análise histórica do sistema de proteção de crianças portugueses: que lições para o futuro?**, 2023, p. 63.

⁴⁵ «Tribunal colectivo especial, essencialmente de equidade, que se destina a defender ou proteger as crianças em perigo moral, desamparadas e delinquentes, sob a divisa: educação e trabalho. § único. Êste tribunal julga pela sua consciência, como um bom pai de família, no amor pela verdade e justiça, e sempre no interesse das crianças». Preâmbulo da LPI, p. 12.

⁴⁶ É em 1944, com a publicação do estatuto judiciário, que as Tutorias da Infância passam a designar-se Tribunal de Menores, tendo sido com as alterações à Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais através da Lei n.º 82/77, de 06 de dezembro, que foi efetuada a divisão entre Tribunais de Menores e Tribunais de Família.

⁴⁷ Vide artigo 26.º e ss. da LPI. Os menores em perigo moral podem ainda ser classificados como: Abandonados (art.º 28.º e ss.), Pobres (art.º 39.º e ss.) e Maltratados (art.º 41.º e ss., todos da LPI).

⁴⁸ Ociosos, vadios, mendigos ou libertinos. Cf. artigo 58.º e ss. da LPI.

⁴⁹ Contraventores ou criminosos. Cf. artigo 62.º e ss. da LPI.

⁵⁰ Os menores poderiam ainda ser classificados com Indisciplinados (art.º 69.º e ss.) e Anormais patológicos (art.º 73.º e ss., todos da LPI), podendo ser prolongado o internamento, neste último caso, para além dos 21 anos de idade, e quando considerados incuráveis e/ou perigosos, o internamento poderia ocorrer até à sua morte (art.º 75.º da LPI).

⁵¹ Cf. LPI, p. 26-27.

⁵² FONSECA, António Duarte (O internamento de Menores Delinquentes. A Lei Portuguesa e os Seus Moldes. Um Século de Tensão entre protecção e Repressão, Educação e Punição, Coimbra Editora, 2005), cit. por CARVALHO, M. J. L. – **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**, 2017, p. 22.

necessidade de proteção, causa de exclusão social e carência afetiva⁵³. O intuito era consciencializar a criança para a prática do bem e não castigá-la, o que acabou por entrar em conflito com a aplicação do Código Penal e do Código de Processo Penal, que desde 1925 deixou de ser aplicado a menores de 16 anos. Tratava-se, assim, de uma lei de carácter essencialmente preventivo, (re)educacional e tutelar.

“Com os fins de prevenir não só os males sociais que podem produzir a perversão ou o crime entre os menores de ambos os sexos de menos de dezasseis anos completos, ou comprometer a sua vida ou saúde; mas também de curar os efeitos dêsses males”, foi criada, também, a instituição Federação Nacional dos Amigos e Defensores das Crianças⁵⁴ cujo objeto da sua criação é a união jurídica, moral e facultativa de várias instituições⁵⁵ com vista à formação de um real sistema de higiene moral e social⁵⁶. As instituições marcantes da Federação Nacional dos Amigos e Defensores das Crianças foram o Refúgio da Tutoria Central de Lisboa⁵⁷ e a Escola Central de Reforma de Lisboa⁵⁸.

Com esta Lei, de carácter essencialmente preventivo, como já referido, pretendia-se colmatar o problema que se encontrava latente na sociedade na época – a delinquência juvenil – agindo de forma que os menores, classificados em perigo moral e desamparados, fossem (re)educados, através da sua institucionalização, para que não atingissem o “patamar” da delinquência, pois, como refere M. J. L. Carvalho, esta intervenção judicial “fundou-se numa lógica paternalista-repressiva baseada num modelo que partia da conceção de degeneração-perigosidade dos menores”⁵⁹.

No entanto, apesar da LPI ter sido um marco na promoção e proteção de crianças, a sua eficácia dependia da criação de Tutorias em todo o território nacional – uma vez que inicialmente só foram instituídas Tutorias em Lisboa e Porto –, sendo que a expansão para o

⁵³ CANDEIAS, Marisa/HENRIQUES, Helder – **1911/2011: Um século de Proteção de Crianças e Jovens**, 2012, p. 3.

⁵⁴ Artigo 1.º da LPI.

⁵⁵ As instituições podem ser, oficiais ou particulares, de Propaganda; Educação Preventiva; Educação Reformadora ou Correccional, e; de Patronato. Cf. artigo 120.º e ss. da LPI.

⁵⁶ Vide artigo 112.º e ss. da LPI.

⁵⁷ Instituição que alberga as crianças e jovens maltratadas, desamparadas e delinquentes, segundo a LPI. Este refúgio é dotado de duas divisões, uma masculina e outra feminina, subdivididas consoante o desenvolvimento e perversão das crianças e jovens. Exercícios como leitura, escrita, desenho, contas, trabalhos manuais e outras, como canto, ginástica e jogos livres, são algumas das atividades a observar. Cf. artigo 132.º e ss. da LPI.

⁵⁸ Trata-se da Casa de Detenção e Correccão de Lisboa, agora intitulada de Escola Central de Reforma de Lisboa. Tem como objeto albergar crianças e jovens desamparadas e delinquentes, do sexo masculino, com idades compreendidas entre os 9 anos completos e os 14 anos completos, de forma que estes possam ser guardados, educados e regenerados. Cf. artigo 144.º e ss. da LPI.

⁵⁹ CARVALHO, M. J. L. – **Op. cit.**, 2017, p. 23.

resto do país só ocorreu em 1925⁶⁰, tendo, durante esse período, vigorado simultaneamente a LPI e os Códigos Penal e de Processo Penal, o que condicionou a proteção das crianças e jovens que tanto se pretendia promover, nesse hiato temporal.

A LPI vigorou durante 50 anos, tendo sido o primeiro documento a estabelecer um “novo Direito e um novo processo” diferenciado dos adultos, constituindo-se como uma “justiça corporizada no sistema tutelar de menores”⁶¹, que só veio a ser reformada pela Organização Tutelar de Menores.

1.3.2. Organização Tutelar de Menores

A Organização Tutelar de Menores, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 44288, de 20 de abril de 1962⁶², foi publicada pela necessidade de se compilar num diploma único a problemática dos menores, não só com comportamentos delinquentes, mas abrangendo qualquer outro tipo de comportamento associado à infância. Assim foi criada a OTM, inspirada no modelo de proteção da LPI, com a finalidade de proteger as crianças e adolescentes em situação de risco ou vulnerabilidade, visando proteger e reeducar qualquer criança, em perigo moral, desamparadas ou delinquentes.

Com a publicação deste normativo, a LPI foi objeto de reforma e com ela foram extintas as classificações dos menores, diga-se em perigo moral, desamparados ou delinquentes⁶³, passando a ser aplicadas medidas, sem qualquer diferenciação da situação em que se encontravam as crianças, fosse em perigo ou delinquência⁶⁴ – desde que sinalizada uma situação seria suficiente para o Estado intervir, com a finalidade última de “proteger, assistir e educar” –, pois na perspetiva da OTM, todas as categorias carecem de reeducação social pelo perigo que tendem a representar para a sociedade⁶⁵.

A intervenção do Estado passou a orientar-se segundo um modelo maximalista, que visava eliminar os vestígios e conceções punitivas decorrentes da LPI, numa perspetiva de

⁶⁰ A expansão do sistema no país, foi regulamentada com a revisão à LPI, pelo Decreto-Lei n.º 0767, de 15 de maio de 1925.

⁶¹ CARVALHO, M. J. L. – **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**, 2017, p. 22.

⁶² E modificada pelos Decreto-Lei n.ºs 47727, de 23 de maio de 1967 e 314/78, de 27 de outubro, que se manteve até ao ano de 2015.

⁶³ Nas suas categorias e subcategorias, bem como, os já referidos, Indisciplinados e Anormais patológicos.

⁶⁴ Cfr., artigos 16.º, 17.º, 21.º, 22.º e 42.º da OTM de 1962.

⁶⁵ A OTM reflete a natureza ditatorial e repressiva do Estado Novo e à semelhança da LPI, são acentuadas as preocupações com o perigo que as crianças outrora classificadas como “desamparadas” e “delinquentes” possam representar para a sociedade. CASTRO, José/FERREIRA, Jorge M. L./CAPUCHA, Luís – **Uma análise histórica do sistema de proteção de crianças português: que lições para o futuro?**, 2023, p. 64.

tratamento da delinquência⁶⁶, ou seja, todas as crianças careciam de proteção e assistência efetiva por parte do Estado, que se legitimava a intervir de forma paternalista e protetora, com o objetivo de afastar as crianças de ambientes familiares e sociais desajustados ou destruturados, institucionalizando-as para efeitos de reeducação, através de diversas medidas, incluindo o internamento em instituições de reeducação, numa perspetiva preventiva, i.e., de evitar a evolução para uma eventual carreira delinquente.

No entanto, ao longo do tempo, este modelo de proteção enfrentou críticas devido à sua falibilidade. A falta de limites na duração das medidas e na possibilidade de revisão, juntamente com a informalidade e simplificação excessiva do processo, levantaram preocupações sobre a efetiva proteção dos direitos dos menores. Esta intervenção paternalista e protecionista ainda deixa em branco a consagração de garantias de defesa individual das crianças e dos seus representantes legais, tais como a ausência de interrogatório obrigatório, limitações na apresentação de provas, o direito a ser assistido por defensor e o direito ao contraditório, cujos temas foram identificados como pontos fracos no sistema⁶⁷.

Com a publicação do novo Código Civil de 1966 e a consequente reformulação de preceitos em matéria de providências cíveis, também a OTM sofre modificações significativas em 1967⁶⁸, nomeadamente ao deixar os menores em perigo moral sem proteção jurídica, por não ter preceito legal para o efeito⁶⁹.

A OTM tem, igualmente, a responsabilidade de supervisionar e controlar as atividades dos pais ou responsáveis legais das crianças e adolescentes, a fim de garantir que seus direitos sejam respeitados e que sejam criados num ambiente saudável e seguro, sendo também responsável por providenciar apoio e assistência a crianças e jovens abandonados, maltratados ou que vivam em situações precárias⁷⁰.

Com este diploma é conferido ao Ministério Público a função de representação destas crianças, tendo os Tribunais Tutelares de Menores a competência para aplicar medidas a

⁶⁶ CARVALHO, M. J. L. – **Op. cit.**, 2017, p. 23.

⁶⁷ MARTINS, Cláudia Sofia Antunes – **“Das primeiras leis de protecção da infância e juventude, em Portugal, à entrada em vigor da L.P.C.J.P.”**, 2013, p. 147.

⁶⁸ Decreto-Lei n.º 47727, de 1967. Modificações exigidas sobretudo no que concerne às modificações introduzidas ao Código Civil. Em matéria da adoção, regulamentou-se a declaração do estado de abandono e o consentimento prévio dos pais do menor, com vista à futura adoção, acentuando-se a natureza secreta do processo. Preâmbulo do DL n.º 314/78, Organização Tutelar de Menores.

⁶⁹ MARTINS, Cláudia Sofia Antunes – **Op. cit.**, p. 148-149. A categoria de menores em perigo moral, afastada pelo DL n.º 47727, de 1967, foi reintroduzida na OTM em 1978, por efeito da Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais. Preâmbulo do DL n.º 314/78, Organização Tutelar de Menores.

⁷⁰ Em alguns países, a OTM é também responsável por lidar com jovens infratores, garantindo a sua reabilitação e reintegração à sociedade.

menores abandonados, ou submetidos a maus-tratos físicos, sujeitos a uma situação em que a sua saúde, segurança ou formação moral possa estar em perigo.

“Assente no primado de um Estado assistencialista e paternalista, intrinsecamente minorizador das crianças e jovens”⁷¹, a OTM vigorou durante 37 anos, acabando por ser atropelada, em 1999, pela LPCJP e pela LTE.

A trajetória da OTM, desde a sua instituição pelo Decreto-Lei n.º 44288 em 1962 até à sua revogação pela Lei n.º 141/2015, é marcada por uma sucessão de alterações legislativas reveladoras de uma jornada complexa e multifacetada, refletindo sobre as mudanças sociais e políticas, ajustando-se para melhor atender às exigências da proteção das crianças.

Deste modo, a criação da OTM em 1962 representou um paradigma inovador, ao introduzir uma abordagem interventiva do Estado, que visava a prevenção criminal e a intervenção interdisciplinar, tornando-se num instrumento para lidar com menores em situação de risco, substituindo o antigo sistema de tutorias. Houve também uma diversificação das instituições de internamento, incluindo aquelas dedicadas à educação e assistência, bem como instituições de justiça, como centros de observação, institutos médico-psicológicos, institutos de reeducação e lares de semi-internato. Um aspeto crítico desta reforma foi a abordagem cuidadosa em relação ao internamento, considerado como último recurso e aplicado apenas em situações em que não existiam condições favoráveis no seio familiar para a recuperação da criança. Esta abordagem reflete, assim, um novo entendimento sobre a importância da preservação dos laços familiares, mesmo em contextos disfuncionais, reconhecendo os possíveis efeitos traumáticos de uma separação permanente.

A revisão de 1978 representou um marco significativo após a Revolução de 1974 e a Constituição de 1976, com a expansão do escopo de proteção, incorporando as Comissões de Proteção de Menores e introduzindo uma intervenção mais preventiva, tendo este período marcado pontos cruciais na transição de uma proteção exclusivamente judiciária para uma abordagem mais ampla e uma visão mais abrangente, englobando os direitos da criança e a participação da comunidade. O preâmbulo do DL n.º 314/78 refere, inclusive, a importância das Comissões por se tratar do “primeiro ensaio, entre nós, de proteção de menores por via administrativa, evitando, em certos casos, o recurso aos tribunais”, configurando-se assim, na primeira tentativa de “desjudicialização”, ao criar as Comissões e os juizes sociais⁷² promovendo uma abordagem mais abrangente e centrada no bem-estar das crianças.

⁷¹ Cf. Prólogo do Comentário à Organização Tutelar de Menores, p. 12.

⁷² Tentativa esta que veio a surtir efeitos no modelo das Comissões de proteção de Menores, nomeadamente quanto ao seu funcionamento e competências, que serviu de ensaio às atuais CPCJ. CASTRO, José/FERREIRA, Jorge M.

A introdução da LPCJP, em 1999, foi um ponto crucial ao enfatizar os direitos da criança e promover uma abordagem mais integrada no que diz respeito a medidas judiciais e não judiciais – tendo sido suprimidas algumas medidas cujo caráter não se enquadrava nos princípios por que se deve reger a jurisdição de menores –, e à participação da comunidade⁷³. A alteração à OTM e criação da LPCJP e LTE, visava assim reconhecer às crianças as “garantias concedidas aos adultos pelo direito constitucional, pelo direito processual penal e pelo próprio direito penal” salvaguardando, todavia, a “herança positiva do modelo de «protecção» em especial a natureza educativa das medidas aplicáveis e a profunda consideração dos «interesses da criança»”⁷⁴.

Para o efeito, cada uma das versões intermediárias, desde a 1.^a até a 14.^a⁷⁵, reflete uma constante busca por aprimoramentos na legislação tutelar de menores, de forma a interligar as mudanças legislativas com as dinâmicas sociais e políticas de cada período. Destacam-se alterações significativas nas versões de 1978, 1999, 2003 e a revogação em 2015. Cada revisão trouxe ajustes ao diploma, sobretudo no que concerne às medidas tutelares, à intervenção judicial e à participação da comunidade quanto à sua eficácia na proteção infantil, refletindo um esforço contínuo para otimizar a proteção das crianças, em busca de uma estrutura mais eficaz, adaptada aos princípios dos direitos das crianças.

A revogação final pela Lei n.º 141/2015 vem demonstrar o reconhecimento da necessidade de se promover a uma transformação mais profunda, representando, por tal, um ponto de viragem na abordagem à proteção de crianças, pois apesar das mudanças legislativas anteriores, persistiram desafios significativos, por se levantarem ainda questões sobre recursos insuficientes, coordenação interinstitucional e participação da sociedade, que exigiram uma reflexão mais profunda sobre a eficácia real das políticas de proteção de crianças.

L./CAPUCHA, Luís – **Uma análise histórica do sistema de proteção de crianças português: que lições para o futuro?**, 2023, p. 66.

⁷³ Preâmbulo do DL n.º 314/78, Organização Tutelar de Menores.

⁷⁴ GUERRA, Paulo – **O Novo Direito das Crianças e Jovens... um recomeço**, 2003, p. 6.

⁷⁵ 1.^a versão: DL n.º 314/78 de 27/10, 2.^a versão: Declaração de 14/12 de 1978, 3.^a versão: Declaração de 07/02 de 1979, 4.^a versão: DL n.º 185/93 de 22/05, 5.^a versão: Rect. n.º 103/93 de 30/06, 6.^a versão: DL n.º 48/95 de 15/03, 7.^a versão: DL n.º 58/95 de 31/03, 8.^a versão: DL n.º 120/98 de 08/05, 9.^a versão: Rect. n.º 11-C/98 de 30/06, 10.^a versão: Lei n.º 133/99 de 28/08, 11.^a versão: 147/99 de 01/09, 12.^a versão: Lei n.º 166/99 de 14/09, 13.^a versão: Lei n.º 31/2003 de 22/08 e 14.^a versão – revogada: Lei n.º 141/2015 de 08/09.

1.3.3. Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

Em 1999 foi promulgada a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo⁷⁶, encontrando-se na base da sua criação o reconhecimento da necessidade de se criarem medidas distintas a aplicar às crianças vítimas, das crianças que cometem atos tipificados na lei como crime – neste caso, estas crianças passam a estar abrangidos pela Lei Tutelar Educativa, e não pela Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo⁷⁷. Neste sentido, a Lei tras põe a ideia de proteção da infância e eleva a sua aplicabilidade à promoção e proteção dos direitos das crianças em perigo, separando assim, a intervenção tutelar educativa da intervenção tutelar de proteção.

Para o efeito a Lei estabeleceu o que são crianças em perigo – determinando que se tratam de ocorrências de determinadas circunstâncias que coloquem em perigo a sua saúde, o seu bem-estar e o seu desenvolvimento, ou seja, tudo o que esteja associado ao normal desenvolvimento da criança, – pelo que, estas crianças ao se encontrarem em alguma destas situações, beneficiam de um modelo de segurança social, denominado de Promoção e Proteção dos Direitos das Crianças e Jovens, sendo esta a essência da Lei.

Este sistema de Promoção e Proteção das Crianças e Jovens tem como principal referência a Convenção sobre os Direitos das Crianças, diploma, como já referido, inspirador na promoção e proteção dos direitos sociais, culturais e económicos das crianças, e impulsor de novos instrumentos jurídicos de proteção da criança.

Nessa senda, é reconhecido ao Estado e à sociedade o dever de garantir a proteção integral dos direitos das crianças em situação de perigo e as formas de intervenção para a sua proteção, nomeadamente no que concerne à sua segurança, saúde, formação, educação e/ou desenvolvimento, visando desta forma promover os seus direitos individuais, sociais, económicos e culturais, procurando, no entanto, conciliar o direito dos pais a educar os filhos e o direito das crianças.

Este modelo de intervenção defende a proteção das crianças na comunidade em que se encontram inseridas, numa tripla intervenção hierárquica, devendo atuar numa primeira fase as entidades com competência em matéria de infância e juventude⁷⁸; na impossibilidade destas, as CPCJ⁷⁹, patamar central de intervenção protecional, e; numa terceira fase, e na impossibilidade

⁷⁶ Aprovada pela Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, em vigor desde janeiro de 2001, alterada pela Lei n.º 31/2003, de 22 de agosto, Lei n.º 142/2015, de 8 de setembro, Lei n.º 23/2017, de 23 de maio e Lei n.º 26/2018, de 5 de julho.

⁷⁷ Doravante designadas de Lei ou LPCJP.

⁷⁸ Cf., artigo 7.º da LPCJP.

⁷⁹ Cf., artigo 8.º da LPCJP.

das CPCJ em afastar a situação de perigo, a atuação dos Tribunais⁸⁰. Esta interligação entre as partes, comunitária, administrativa e judicial, revela-se fundamental para uma resposta célere e adequada, à criança em perigo.

A lei prevê a criação de Comissões de Proteção de Crianças e Jovens⁸¹ em cada concelho do país, que têm como objetivo promover e proteger os direitos das crianças em perigo. Além disso, a lei prevê medidas de promoção e proteção dos direitos das crianças e jovens, incluindo o acolhimento familiar, a adoção, a educação, a saúde, o apoio psicológico e outras medidas de proteção e intervenção social.

Estabelece ainda que, a violação dos direitos das crianças é punível por lei, estabelecendo medidas de responsabilização civil, administrativa e criminal para os casos de violação desses direitos.

Em súmula, a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo trata-se na mais importante legislação nacional, com o objetivo de garantir a proteção integral dos direitos das crianças em situação de perigo, promovendo a sua segurança, saúde, educação e bem-estar, em obediência à Convenção sobre os Direitos da Criança.

A Lei de 2015⁸² constitui a segunda alteração à Lei de Promoção e Proteção dos Direitos das Crianças e Jovens em Perigo, que atualizou a Lei de 1999, incorporando as recomendações da Convenção sobre os Direitos da Criança, reforçando a necessidade de intervenção de acordo com o interesse superior da criança e da promoção do acolhimento familiar e da adoção, primando pela continuidade das relações afetivas de qualidade e significativas, bem como o respeito pelos direitos das crianças. A medida de acolhimento familiar é preferível à medida de acolhimento residencial, especialmente quando se trate de crianças com idade até aos seis anos, assistindo-se assim a uma mudança de paradigma, não só na aplicação das medidas a executar em meio de colocação, mas também na especialização de acolhimentos residenciais que procurem ir ao encontro do perfil/características das crianças.

A Lei de 2017⁸³ procede à terceira alteração da LPCJP, que aumenta a idade de proteção das crianças, até aos vinte e cinco anos.

⁸⁰ Cf., artigo 11.º da LPCJP.

⁸¹ Decreto-Lei n.º 189/91, de 17 de maio. Doravante designada de Comissão ou Comissões, ou CPCJ.

⁸² Lei n.º 142/15, de 8 de setembro.

⁸³ Lei n.º 23/17, de 23 de maio.

1.3.4. Lei Tutelar Educativa

O Direito Tutelar Educativo nasce no nosso ordenamento jurídico enquanto ramo autónomo, no ano de 2000, pelo que, até então, como já referido, a lei que existia era um pouco dispersa, e pese embora a OTM concentrasse a matéria das crianças, ainda assim, não se mostrava suficiente por não estabelecer uma distinção – que atualmente se torna uma distinção fundamental – entre as chamadas crianças em perigo e as crianças em risco.

Trata-se de dois conceitos bastante próximos, no entanto a nossa lei estabeleceu uma diferença absolutamente essencial, que se torna, aliás, a matriz inicial de referência da Lei Tutelar Educativa⁸⁴.

A LTE, nasce assim, essencialmente direcionada para as crianças que cometam atos ilícitos que estejam tipificados na lei como crime, cuja função é intervir quando se verifiquem determinadas condições, relativamente à prática de atos, por parte de inimputáveis em razão da idade. A primeira condição essencial é que se trate de crianças maiores de 12 anos – os menores de 12 anos, independentemente dos atos que pratiquem, a Lei considera que estão em perigo, e, portanto, serão sempre sujeitos ao regime de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo⁸⁵ –, sendo a segunda condição que, essas crianças, que com idade compreendida entre os 12 e os 16⁸⁶ anos, tenham praticado um facto tipificado na lei como crime. Torna-se elemento essencial a prática desse facto, ou seja, a LTE não intervém em meras situações de perigosidade, em situações da probabilidade de caminho desviante ou de comportamentos que possam já revelar uma tendência para uma pré-delinquência, outrossim carece da necessidade de haver

⁸⁴ Aprovada pela Lei n.º 166/99, de 14 de setembro, com entrada em vigor a 01 de janeiro de 2001, alterada pela Lei n.º 4/2015, de 15 de janeiro.

⁸⁵ Cf. RAMIÃO, Tomé – **Lei Tutelar Educativa – Anotada e Comentada**. 2.ª ed., 2007, p. 33 e CARVALHO, Maria J. L. – Delinquência de Crianças e Jovens: Uma questão de olhar(es)?, **Op. cit.**, 2012, p. 28-29.

⁸⁶ Nos termos do art.º 19.º do CP, “os menores de 16 anos são penalmente inimputáveis”, no entanto, quando praticado um crime aos 16 anos ou mais, ficam abrangidos pelo sistema penal, podendo as medidas e penas específicas aplicadas, ser estendidas até aos 21 anos, quando beneficiados de Regime Penal Especial para os Jovens Adultos, nos termos do DL n.º 401/82, de 23 de setembro. *Idem*, p. 29. Os menores de 16 anos, por força da lei, não têm capacidade de culpa, não carecendo, por isso, da verificação dos requisitos da inimputabilidade ou da capacidade da vontade culpável. Cf. FERREIRA, Manuel Cavaleiro – **Lições de Direito Penal, A Lei Penal e a Teoria do Crime no Código Penal de 1982. Parte Geral I**. 4.ª ed., 1992, p. 272. Sendo o jovem penalmente imputável, este não pode ser sujeito ao regime da LTE. Cf. RAMIÃO, Tomé – **Op. Cit.**, p. 33. A doutrina diverge quanto à imputabilidade aos 16 anos, por se considerar que a idade desejável para a imputabilidade seria os 18 anos, conforme se verifica a atribuição de direitos civis e políticos somente após os 18 anos, por se considerar que somente a partir dessa idade os jovens obtêm determinadas capacidades, tais como o direito de voto, direito a celebração de contrato ou a capacidade de exercício de condução de veículo automóvel, não sendo de considerar que o mesmo jovem tenha capacidade de culpa a partir dos 16 anos, sendo que o processo de maturidade e formação de personalidade é o mesmo. Defende-se assim que a maioridade civil e a maioridade penal deveriam ser coincidentes uma vez que ao responsabilizar-se criminalmente um jovem de 16 anos é remeter “para a mais grave intervenção do Estado relativamente à privação de dois direitos fundamentais, o da liberdade e da autodeterminação individual”. CARVALHO, Maria J. L. – **Op. cit.**, 2012, p. 28-30.

efetivamente a prática de um ato tipificado na lei como crime. A terceira condição consubstancia-se na necessidade de as crianças carecerem efetivamente de educação para o direito, pelo que, não se verificando uma destas condições, não haverá lugar a este tipo de intervenção.

Portanto, relativamente a estas crianças com mais de 12 anos – e idade igual ou inferior a 16 anos –, que pratiquem factos tipificados na lei como crime, terá que ser feita uma prévia análise, uma prévia abordagem relativamente à sua situação social, familiar e escolar, para aferir se, não obstante ter praticado aquele facto que a lei tipifica como crime, carece ou não carece de educação para o direito, se está ou não está necessitada de uma intervenção no sentido de orientar a criança e ensiná-la a viver com as regras de convivência social⁸⁷. Serão estas as crianças que estarão sujeitas à LTE.

Assim, a intervenção só se justifica se o interesse do jovem assim o determinar, atendendo ao direito a “desenvolver a sua personalidade de forma socialmente responsável, ainda que, para esse efeito, a prestação estadual implique uma compressão de outros direitos que titula”. A intervenção não visa a punição e só “deve produzir-se quando a necessidade de correcção da personalidade subsista no momento da aplicação da medida. Quando tal não aconteça, a ausência de intervenção representará uma justificada prevalência do interesse da criança ou do jovem sobre a defesa dos bens jurídicos e das expectativas da comunidade.”⁸⁸

Todas as regras do direito que intervém com as crianças orientam-se desde logo pelos princípios decorrentes da Convenção dos Direitos das Crianças e acima de todos esses princípios encontra-se o Princípio do Superior Interesse da Criança.

Enquanto ponto fulcral da intervenção no âmbito da LTE, importa esclarecer que a linha de orientação, de pensamento no que concerne à intervenção para um jovem que cometa um facto tipificado na lei como crime não será a de castigar, não se tratará de sancionar, nem de punir, mas sim com o propósito de intervir de acordo com o interesse superior da criança.

A medida tutelar educativa que seja aplicada – que poderá ir até, em última instância, ao internamento em centro educativo e sujeito, a título exemplificativo, a um regime fechado, no qual a criança não sai do centro educativo, a não ser para o tribunal ou hospital – será sempre, sob a orientação e atuação, de acordo com o melhor interesse daquela criança.

⁸⁷ É possível, em qualquer fase do processo, o MP notificar as autoridades com competência em matéria de promoção e proteção, que deverão atuar de acordo com a LPCJP, pelo que, existindo necessidade de uma dupla intervenção – protetiva e tutelar educativa – deve-se procurar chegar a um entendimento sob qual atingirá a sua finalidade máxima de acordo com a situação em concreto. Não existindo essa consonância na decisão, prevalecerá, nos termos do art.º 43.º da LTE, a aplicação de medida tutelar educativa.

⁸⁸ GUERRA, Paulo – **O Novo Direito das Crianças e Jovens... um recomeço**, 2003, p. 12 e BOLIEIRO, Helena/ GUERRA, Paulo – **A Criança e a Família: uma questão de Direito(s)**. 2.ª ed., 2014, p. 110.

Ou seja, é evidente que a criança cometeu um ato ilícito, indicando um comportamento desviante, no entanto, justamente por isso, revela-se essencial educá-la e intervir de forma educativa. Isso implica “sancionar” a criança através da aplicação de uma “sanção” com um objetivo pedagógico, sempre visando o seu melhor interesse, e adotando a medida que mais beneficie o seu desenvolvimento. Se há um princípio que verdadeiramente orienta a intervenção do Direito Tutelar Educativo, é o que configura o superior interesse da criança⁸⁹.

Há também um conjunto de princípios, como o princípio da subsidiariedade, que preconiza que as medidas devem ser aplicadas de forma gradual, respeitando a autonomia do menor. Deve-se priorizar intervenções que envolvam o seu meio natural de vida, como a família e a comunidade. A ideia da subsidiariedade é encontrar uma medida adequada que cumpra os objetivos desejados – educar para o direito – e recorrer a intervenções fora da família apenas em última instância, garantindo sempre que o principal objetivo, que é educar a criança para o direito, seja alcançado no seu melhor interesse.

Em suma, a LTE bem com a LPCJ, vêm assim separar e atuar em situações distintas, as crianças em risco que carecem de intervenção educativa do Estado⁹⁰, das crianças em perigo que carecem de proteção.

⁸⁹ Esta intervenção deve pautar-se concomitantemente pelos princípios constitucionais da necessidade e proporcionalidade.

⁹⁰ Uma intervenção educativa, necessária a educar a criança pelo dano social que provocou, a educá-la no que diz respeito à aprendizagem do respeito pela norma penal, para que incorpore as normas e valores jurídicos. Cf. RODRIGUES, Anabela – **O Superior Interesse da Criança**, in LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**, 2010, p. 38-39.

II. O DIREITO DE PROMOÇÃO E PROTEÇÃO DE CRIANÇAS E JOVENS EM PERIGO

2.1. ASPETOS INTRODUTÓRIOS

Cada vez mais se procura atingir o reconhecimento da dignidade da pessoa, constituindo-se o direito dos dias de hoje, um instrumento fundamental e inigualável “ao serviço da vida individual e comunitária”, como elemento de realização da sua liberdade e responsabilidade⁹¹.

Nas palavras de Paulo Guerra, “estamos no reino do Direito das Crianças e dos Jovens”, pelo que, no nosso ordenamento jurídico, o interesse da criança justifica sempre uma intervenção judiciária quando esta se encontrar em perigo para a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, encontrando-se, por tal, consagrada a promoção dos seus direitos e a sua proteção quando esteja em perigo “por forma a garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral”⁹² – conforme decorre do teor do primeiro artigo da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo⁹³ –, cujo objeto visa a promoção e proteção dos direitos individuais, sociais, económicos e culturais⁹⁴ de toda a criança que se encontre numa situação de perigo.

Como já referido, com a finalidade de afastar a criança do perigo em que se encontre, e proporcionar as condições que permitam proteger e promover a sua segurança, saúde, formação, educação e o seu desenvolvimento integral, bem como, garantir a recuperação física e psicológica daquelas que foram vítimas de exploração ou abuso⁹⁵, a intervenção recorre a medidas de promoção e proteção a executar em meio natural de vida⁹⁶, ou em meio de colocação⁹⁷, tipificadas na lei por ordem de preferência e prevalência, respetivamente, – optando-se, primeiramente, pela execução de medidas a aplicar em meio natural de vida e, só quando esgotadas todas as possibilidades de aplicar medidas em enquadramento familiar, e estas não se mostrarem adequadas ou suficientes a afastar a criança do perigo, se deve avançar

⁹¹ GUERRA, Paulo – **Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2021. p. 17.

⁹² “O presente diploma tem por objeto a promoção de direitos e a proteção das crianças e dos jovens em perigo, por forma a garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral.”.

⁹³ Todos os artigos citados sem indicação de proveniência pertencem à Lei n.º 147/99, de 1 de setembro – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, doravante designada por LPCJP ou por Lei.

⁹⁴ Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 265/VII, in Diário da Assembleia da República, II Série A, n.º 54, de 17 de abril de 1999, p. 1516.

⁹⁵ Artigo 34.º da LPCJP.

⁹⁶ São medidas de promoção e proteção a executar no meio natural de vida, o apoio junto dos pais, o apoio junto de outro familiar, a confiança a pessoa idónea, o apoio para a autonomia de vida e a confiança a pessoa selecionada para a adoção, pela respetiva ordem.

⁹⁷ São medidas de promoção e proteção a executar em regime de colocação, o acolhimento familiar, o acolhimento residencial e a família de acolhimento ou a instituição com vista a adoção, pela respetiva ordem.

para medidas a executar em regime de colocação –, nunca olvidando que a finalidade da aplicação de uma medida de acolhimento será sempre a (re)unificação familiar, por se reconhecer a família como um elemento fundamental para o desenvolvimento integral da criança.

Não obstante, a realidade demonstra que ainda existem inúmeras crianças restringidas dos seus direitos, crianças e jovens que apesar de fazerem parte de um agregado familiar não deixam de viver numa família disfuncional, onde não se pratica, por desconhecimento ou falta de interesse, o verdadeiro significado de família, de amor, de infância, de afeto e de proteção. A realidade demonstra que ainda são muitas as crianças e jovens que desconhecem tudo aquilo que deveriam unicamente conhecer e sentir...

A este propósito, são estas situações que dão origem a uma intervenção, em que as crianças são afastadas do seu meio natural de vida – quando esgotadas todas as possibilidades de as manter nesse contexto –, sob pena de as deixar em situação de perigo, não restando outra hipótese senão a execução de medidas em regime de colocação, através de medidas de acolhimento familiar e residencial, a primeira preferencial à segunda, executadas, assim, fora do contexto familiar.

Estas medidas revelam-se impactantes na vida da criança e na vida da sua família, por promover o afastamento de pais e filhos, e inseri-los numa realidade nova, porém, quando se encontram em causa direitos que foram suprimidos, por essa mesma “família”, comprometendo o bem-estar e desenvolvimento integral da criança ou jovem, torna-se necessária uma intervenção, mesmo que esta conduza à separação da família biológica, pelo interesse superior da criança.

Feito este breve enquadramento do sistema de proteção de crianças e tendo em conta o tema aqui em análise, uma primeira afirmação parece ser de realçar: a Lei de Promoção e Proteção dos Direitos das Crianças e Jovens em Perigo, tendo como principal referência a Convenção sobre os Direitos da Criança, reforça a necessidade de uma intervenção de acordo com o interesse superior da criança, reconhecendo que a criança deve crescer e desenvolver-se num ambiente familiar, dando, por isso, prevalência e preferência a medidas que integrem a criança no meio natural de vida, e não o sendo, que promovam a sua (re)integração familiar.

2.1.1. A Criança e o Perigo - Conceitos

Neste ponto, e antes de avançar, contextualizaremos o atual conceito de «criança ou jovem» na Lei, bem como o conceito de «perigo», enquanto elemento fundamental para a intervenção do Estado e da sociedade.

O conceito de «criança ou jovem» surge na LPCJP representando uma nova abordagem no campo do Direito, uma vez que, até então, era aplicado o conceito de «menor» a indivíduos com idade inferior a 18 anos⁹⁸. A expressão «Direito de Menores» também vem ser substituída por «Direito das Crianças e dos Jovens» refletindo uma nova intenção do legislador em integrar “os princípios decorrentes da representação social da infância nas sociedades ocidentais”⁹⁹.

Pese embora a Constituição da República Portuguesa e o Código Civil não definam um conceito jurídico de criança ou jovem, – apesar do CC. considerar no seu artigo 122.º que, “é menor quem não tiver ainda completado dezoito anos de idade” – a Convenção sobre os Direitos da Criança consagra no seu artigo 1.º que, “criança é todo o ser humano menor de 18 anos”¹⁰⁰, deixando, todavia, a incerteza quanto à definição do conceito de jovem.

Este novo modelo de justiça das crianças¹⁰¹, vem considerar as crianças e os jovens atores sociais e, portanto, titulares de direito de per si¹⁰². Abandonada a expressão «menores», por se considerar depreciativa e desadequada, passou a falar-se de «crianças e jovens», considerando-se para o efeito de «criança» ou «jovem» – e seguindo o conceito amplo da CDC, – “a pessoa com menos de 18 anos ou a pessoa com menos de 21 anos que solicite a continuação da intervenção iniciada antes de atingir os 18 anos, e ainda a pessoa até aos 25 anos sempre que existam, e apenas enquanto durem, processos educativos ou de formação profissional”¹⁰³.

⁹⁸ Em termos gerais e de um ponto de vista jurídico, o termo «menor» reportava-se à pessoa singular, de qualquer sexo, que ainda não tivesse atingido a maioridade civil, por via da idade ou emancipação, “passando a ser vulgar o uso associado da expressão ‘menoridade’ para indicar esse período. MARTINS, Ernesto (A Problemática Socio-Educativa da Protecção e da Reeducação dos Menores Delinquentes e Inadaptados entre 1871 a 1962 (Vol. 1 e 2) Dissertação de Mestrado, 1995) cit. por CARVALHO, M. J. L. – **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**, 2017, p. 22.

⁹⁹ CARVALHO, Maria J. L. – **Op. cit.**, 2012, p. 29 e **Op. cit.**, 2017, p. 23-24.

¹⁰⁰ Salvo situações em que possa atingir a maioridade mais cedo.

¹⁰¹ Tratamos, de acordo com o capítulo em questão, da LPCJP.

¹⁰² “(...) cuja protecção deve ser sinónimo dos seus direitos individuais, económicos, sociais e culturais.” – Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 265/VII, in Diário da Assembleia da República, II Série A, n.º 54, de 17 de abril de 1999, p. 1516.

¹⁰³ Cfr., al. a) do artigo 5.º da LPCJP.

Importa referir que existem situações que as crianças ou jovens poderão atingir a maioridade aos 16 anos de idade, por força de disposições jurídicas, nomeadamente pela emancipação (artigos 1601.º/a), 132.º e 133.º, todos do CC.), no entanto, à semelhança do disposto no artigo 5.º/a), estes, antes de atingirem a maioridade, poderão solicitar a continuação da medida iniciada antes da emancipação. Contudo, a continuação da intervenção até aos 25 anos

Ainda assim, apesar da lei definir o mesmo conceito para crianças e jovens, esta dupla categorização carece de uma definição e interpretação desigual por se reportar a fases distintas do desenvolvimento humano¹⁰⁴.

Neste sentido, Beatriz Marques Borges, num ponto de vista biológico e psicológico, considera que o conceito de «criança» engloba o primeiro desenvolvimento do ser humano, ou seja, o momento entre o nascimento e a adolescência, tabelando a idade até os 12 anos. Por sua vez, por oposição ao conceito de criança, a autora considera que o conceito de «jovem» (ou adolescente) se enquadra entre a infância (ou adolescência) e a idade adulta, correspondendo a uma idade entre os 12 e 21 anos. Acrescenta que embora a lei coloque no mesmo patamar de promoção e proteção as crianças e os jovens, que se pode concluir que, em função da idade, a criança não tem, à partida, a mesma maturidade do jovem, e, portanto, os mesmos direitos, como acontece com a presunção da incapacidade de participar na defesa e promoção dos seus direitos e interesses, a crianças com menos de 12 anos¹⁰⁵, cujo entendimento perfilhamos.

Sem embargo ao referido, e pese embora sejamos do entendimento que diferentes idades correspondem a diferentes estádios de desenvolvimento, capacidade e necessidades, e por tal, cada um merecedor da sua melhor consideração em função da sua idade, doravante, neste trabalho, de acordo com a Convenção sobre os Direitos da Criança, será usado o termo criança quando nos referirmos a indivíduos com idade igual ou inferior a 18 anos.

Sobre o conceito de «perigo», inspirado na antiga OTM e no Código Civil – subsequentemente nos seus artigos 19.º e 1918.º, – o conceito mais amplo de «crianças em risco» vem a ser substituído pelo conceito jurídico «crianças e jovens em perigo»¹⁰⁶, e a intervenção do Estado e da sociedade – na vida e autonomia das crianças em perigo, bem como da sua família, – é limitada às situações de risco que coloquem em perigo a segurança, saúde, formação, educação ou o desenvolvimento da criança¹⁰⁷.

apenas se pode manter quando a medida aplicada tenha sido a medida de apoio para autonomia de vida, ou acolhimento familiar, ou acolhimento residencial (cf. artigo 63.º/2, da Lei

¹⁰⁴ BORGES, Beatriz Marques, **Comentários e Anotações à Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2.ª ed, 2011, p. 28-30.

¹⁰⁵ **Idem**, pp. 29-30. Esta interpretação não é categórica, pelo que outros autores poderão divergir na idade atribuída à condição de criança e de jovem, como é o caso de João Luís Gonçalves, que considera criança, aquela com idade compreendida até aos 18 anos, sendo a sua infância até aos 7 anos, e o jovem com idade entre os 16 aos 21 anos, in **Breve História do Direito das Crianças e dos Jovens**, 2018, p. 129-130.

¹⁰⁶ Uma vez que nem todos os riscos para o desenvolvimento da criança justificam a intervenção do Estado e da sociedade na vida e autonomia da criança e da sua família. – Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 265/VII, p. 1516; BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **Op. cit.**, 2014, p. 34-35.

¹⁰⁷ Cfr., Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 265/VII, pp. 1516-1517. Cf. ainda BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **Op. Cit.**, 2014, p. 35, e Artigo 3.º/1.

Esta intervenção, que encontra fundamento na Constituição da República Portuguesa, atribui ao Estado e à sociedade o especial dever de proteger as crianças, com vista ao seu desenvolvimento integral, contra quaisquer formas de abandono, discriminação, opressão e exercício abusivo parental¹⁰⁸.

A Lei pretendeu impulsionar a promoção dos direitos das crianças e a sua proteção, considerando os seus interesses. Esta proteção pressupõe uma situação de perigo atual ou iminente, para a vida ou integridade física ou psíquica da criança¹⁰⁹ – por isso se abandonou o conceito de «risco», definido como uma “fonte de “stress” capaz de afectar de modo adverso os padrões de interação familiar dos pais e dos quais depende o desenvolvimento da criança”¹¹⁰.

O conceito de «risco», enquanto possibilidade de um acontecimento futuro ou de ocorrência incerta e, por isso, suscetível de causar dano no desenvolvimento da criança, poderia caber em qualquer situação com moderada ou elevada probabilidade de se tornar num atraso no seu desenvolvimento. Trata-se de uma suposição ou eventualidade de poder ocorrer uma situação em que determinado facto poderá ser capaz de causar dano ou diminuir a proteção que a lei confere à criança, enquanto a situação de «perigo» já coloca a criança perante um facto capaz de provocar dano nos seus direitos e desenvolvimento.

O legislador, na Lei agora em análise, de forma não taxativa, mas exemplificativa¹¹¹, elenca no artigo 3.º, no seu n.º 2, algumas das situações que se enquadram em “situação de perigo”¹¹² e para a qual o Estado, direta ou indiretamente, deve reagir e remover as crianças

¹⁰⁸ Artigo 69.º da CRP.

¹⁰⁹ Cf. o conceito de emergência definido no artigo 5.º/c).

¹¹⁰ Cfr., António Pires, citado por BORGES, Beatriz Marques, **Op. Cit.**, 2011, p. 30.

¹¹¹ RAMIÃO, Tomé d’Almeida – **Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada e Comentada. 9.ª ed.**, 2019, p. 33. Pretendeu-se com o elenco de situações abranger o maior número possível de situações que se possam considerar prejudiciais aos direitos fundamentais da criança ou jovem e que, por tal, possam dar origem a uma intervenção protetiva. Contudo, e tendo em conta que estamos perante meras situações exemplificativas, qualquer situação que coloque em perigo a segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança, ainda que não designada no elenco de situações, dever ser originadora de intervenção protetiva. BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **Op. Cit.**, 2014, p. 34 e SOTTOMAYOR, Maria Clara – Qual é o interesse da criança? Identidade Biológica versus Relação Afetiva, in OLIVEIRA, Guilherme de, Coord. – **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Proteção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12, 2008, p. 44.

¹¹² Considera-se que a criança ou jovem está em perigo quando: «está abandonada ou vive entregue a si própria (a); sofre de maus tratos físicos ou psíquicos ou é vítima de abusos sexuais (b); não recebe os cuidados ou a afeição adequados à sua idade e situação pessoal (c); está aos cuidados de terceiros, durante o período de tempo em que se observou o estabelecimento com estes de forte relação de vinculação e em simultâneo com o não exercício pelos pais das suas funções parentais (d); é obrigada a atividades ou trabalhos excessivos ou inadequados à sua idade, dignidade e situação pessoal ou prejudiciais à sua formação ou desenvolvimento (e); está sujeita, de forma direta ou indireta, a comportamentos que afetem gravemente a sua segurança ou o seu equilíbrio emocional (f); assume comportamentos ou se entrega a atividades ou consumos que afetem gravemente a sua saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento sem que os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto se lhes oponham de modo adequado a remover essa situação (g); tem nacionalidade estrangeira e está acolhida em instituição pública, cooperativa, social ou privada com acordo de cooperação com o Estado, sem autorização de residência em território nacional (h).»

desse perigo¹¹³, que pode ser causado pelos pais, pelo representante legal ou quem tenha a guarda de facto¹¹⁴, ou quando resulte de ação ou omissão de terceiros ou da própria criança a que aqueles não se oponham de modo adequado a removê-lo.

A Lei prevê assim que, perante a situação, ou situações, de perigo, a que a alude o artigo 3.º/2, não exista a necessidade de lesão efetiva, ou seja, basta para tal que seja criada uma situação de perigo, e que esse perigo seja real e atual para que possa, desse modo, aquela situação ser potenciadora de um perigo de lesão ou dano¹¹⁵, i.e., a situação de perigo tem de ser, acima de tudo, atual¹¹⁶, porém, não carece de uma lesão efetiva na segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança, pois basta por si só a ameaça de “um real ou muito provável perigo, ainda longe do dano sério”¹¹⁷.

Concluindo, quando uma criança se encontrar em alguma das situações elencadas no artigo 3.º/2, previstas como situações de perigo, ou quaisquer outras situações, ainda que não se encontrem exemplificadas no artigo, mas que sejam suscetíveis de causar dano ou lesão na saúde, segurança, formação, educação ou desenvolvimento da criança, é legítima a intervenção do Estado e da sociedade com vista à promoção dos seus direitos e à sua proteção.

2.2. OBJETO E FINALIDADE DA LEI

A LPCJP tem por objeto “a promoção dos direitos e a proteção das crianças e jovens em perigo” que residam ou se encontrem em território nacional, “por forma a garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral”¹¹⁸.

A título exemplificativo, encontra-se no seu artigo 3.º, um quadro legal para a intervenção nas situações em que, a vida, a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento das crianças, estejam em perigo – abrangendo uma variedade de exemplos tais como negligência, abuso físico, emocional ou sexual, abandono, exposição a violência doméstica, uso de substâncias ilícitas pelos pais ou responsáveis, [entre outros] –, tendo como

¹¹³ Como tem sido apanágio, a noção de perigo designada no elenco de situações previstas no artigo 3.º/2, que dão origem a uma intervenção de proteção, são análogas às condições de intervenção dos Estados Partes, consagradas no artigo 19.º/1 da CDC.

¹¹⁴ A lei considera “guarda de facto” a relação estabelecida entre a criança ou jovem e terceira pessoa com quem tenha vindo a assumir, continuamente, funções essenciais próprias das responsabilidades parentais. – Artigo 5.º/b).

¹¹⁵ Pese embora a lei não defina o conceito de perigo, o artigo 5.º/c) define a situação de urgência como uma situação de perigo atual ou iminente para a vida ou integridade física da criança ou jovem, deixando claro que o perigo tem de ser “atual e iminente”, ou seja, a criança ou jovem tem de se encontrar já perante factos que possam causar dano ao seu desenvolvimento, ainda que não se tenha ainda verificado o dano efetivo.

¹¹⁶ Nos termos dos artigos 4.º, al. e) e 111.º da LPCJP.

¹¹⁷ RAMIÃO, Tomé d’Almeida – **Op. Cit.**, 2019, p. 31-32.

¹¹⁸ Nos termos dos artigos 1.º e 2.º da LPCJP.

objetivo proteger as crianças dessas circunstâncias e garantir o seu desenvolvimento saudável e seguro.

A LPCJP possui finalidades específicas, caracterizadas pela sua natureza protetiva e de intervenção. A sua principal finalidade visa garantir o bem-estar, segurança e desenvolvimento integral das crianças colocadas, por si ou por terceiros, numa situação de perigo, e por isso, as medidas a aplicar com a intervenção não visam somente a sua proteção com o intuito de as afastar ou remover do perigo, mas, outrossim que, ao serem aplicadas, estas sejam também adequadas ou convenientes a proporcionar condições futuras ao seu desenvolvimento integral, e salvaguardar que as crianças possam recuperar física e psicologicamente das situações que as colocaram naquela condição.

Além do mais, tem ainda como finalidade a promoção dos seus direitos, visando assegurar os direitos fundamentais das crianças, de acordo com os princípios da Convenção sobre os Direitos da Criança das Nações Unidas, através de uma intervenção precoce, procurando assim intervir antetempo nas situações de perigo a fim de acautelar danos maiores e proporcionar soluções adequadas às necessidades das crianças em perigo. Prima pelo enquadramento familiar, priorizando uma (re)integração familiar sempre que possível e no interesse superior da criança, procurando criar condições favoráveis para o retorno da criança à família de origem, quando a situação de perigo for superada, mas, também, alternativas de vida saudável, quando a (re)integração familiar não se mostre possível, nomeadamente a possibilidade da adoção, ou da colocação em família de acolhimento, ou até, a autonomização assistida.

A sua natureza protetiva, voltada para a garantia da proteção e da promoção dos direitos das crianças em situação de perigo, estabelece, como já referido, medidas e procedimentos para salvaguardar o interesse superior da criança em todas as decisões e ações tomadas, pelo que, a sua natureza interventiva, permite às autoridades competentes que intervenham nas situações de perigo, adotando as medidas necessárias para proteger a criança em perigo, através da realização de avaliações, acompanhamento, ações preventivas e a aplicação de medidas de proteção adequadas.

Em suma, a LPCJP estabelece um conjunto de medidas de intervenção adequadas às situações de perigo, além de promover a prevenção, a intervenção precoce e a colaboração entre os diversos intervenientes, tais como as Comissões de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, os Tribunais de Família e Menores, profissionais de saúde, educação e assistência social, visando garantir uma resposta abrangente e eficaz às situações de perigo.

Também, os direitos e deveres das crianças, dos seus pais e/ou dos responsáveis legais, e os procedimentos de intervenção – a serem seguidos pelas autoridades competentes, de acordo

com o superior interesse da criança, enquanto princípio fundamental –, se encontram definidos na Lei, de forma a ser assegurada a proteção, cuidado e oportunidade, da criança desenvolver os seus potenciais.

Neste sentido, a intenção da lei é incorporar disposições que, não defendam apenas os direitos das crianças, mas também estabeleçam normas para prevenir circunstâncias que possam prejudicar o seu desenvolvimento físico e psicológico¹¹⁹.

2.3. LEGITIMIDADE PARA A INTERVENÇÃO ESTADUAL

Destarte, quando uma família mostrar evidências de vulnerabilidades ou fragilidades no tocante à incapacidade de cuidar com segurança e afetividade as suas crianças, esta situação poderá converter-se numa situação de perigo, pelo que, esta intervenção compete, subsidiariamente, às entidades públicas e privadas com atribuições em matéria da infância e juventude, às Comissões de Proteção de Crianças e Jovens e, em última instância aos Tribunais, no respeito pelo superior interesse da criança.

A LPCJP, estrutura assim a intervenção do Estado e da sociedade na promoção dos direitos e proteção das crianças que se encontrem em situação de perigo para a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento.

Esta intervenção tem lugar quando os pais, o representante legal ou quem tenha a guarda de facto daquelas crianças, as colocar numa situação de perigo quanto à sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, ou “quando esse perigo resulte de ação ou omissão de terceiros ou da própria criança ou do jovem a que aqueles não se oponham de modo adequado a removê-lo”¹²⁰, ou seja, um dos pressupostos da intervenção é o não exercício das responsabilidades parentais pelas pessoas a quem cabem essas funções e cujo comportamento, por ação ou omissão, possa resultar num perigo para os direitos da criança.

Como já referido, o legislador, de forma não taxativa, mas exemplificativa, elenca no artigo 3.º/2, algumas das situações que se enquadram na “situação de perigo” e para a qual o Estado, direta ou indiretamente, deve reagir e remover as crianças desse perigo.

Essa reação deve pautar pelo princípio da subsidiariedade, e partir, primeiramente, das entidades locais com competência em matéria da infância e juventude¹²¹ cuja atuação está

¹¹⁹ Cf., BORGES, Beatriz Marques – **Op. cit.**, 2011, p. 25.

¹²⁰ Segunda parte do n.º 1, do artigo 3.º da LPCJP.

¹²¹ Nos termos do artigo 7.º da LPCJP, consideram-se entidades as escolas, hospitais, entidades policiais, Instituto de Segurança Social, I.P. e a Santa Casa da Misericórdia, que dada a sua proximidade com as crianças ou jovens

subordinada ao acordo entre todos os intervenientes¹²², seguida das CPCJ¹²³, quando as entidades locais não consigam controlar ou eliminar a situação de perigo e, desta feita, não consigam proteger a criança, e, em última instância, dos Tribunais – topo da pirâmide hierárquica em matéria de atuação – cuja intervenção tem lugar nos casos previstos na lei¹²⁴.

Assim, qualquer entidade ou pessoa que tenha conhecimento de situações de perigo, tem o poder/dever de comunicar às entidades com competência em matéria de infância ou juventude, às entidades policiais, às comissões de proteção ou às autoridades judiciais.¹²⁵

A intervenção do Estado, conforme prevista na Lei, tem como base a legitimidade conferida pelos seguintes princípios e fundamentos:

Princípio do Superior Interesse da Criança – O superior interesse da criança é o princípio orientador que justifica a intervenção do Estado. Quando uma criança está em situação de perigo, seja em termos de segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, o Estado age em conformidade com esse princípio para salvaguardar o bem-estar da criança.

Proteção dos Direitos Fundamentais – O Estado tem a responsabilidade de proteger os direitos fundamentais das crianças. Isso inclui garantir que tenham um ambiente seguro, acesso adequado à saúde, educação e condições que permitam o seu desenvolvimento saudável.

Prevenção e Intervenção em Situações de Perigo – A LPCJP visa prevenir e intervir em situações em que crianças e jovens estão em perigo. Isso envolve a identificação precoce de situações que possam ameaçar o seu bem-estar e a implementação de medidas apropriadas para mitigar esses riscos.

Garantia de Direitos e Deveres dos Pais ou Responsáveis – A intervenção estatal também está relacionada com a necessidade de assegurar que os pais ou responsáveis cumpram os seus deveres para com as crianças. Quando esses deveres não são cumpridos e representam uma ameaça para a criança, o Estado pode intervir para proteger os direitos da criança.

Colaboração com Entidades da Sociedade – A LPCJP prevê a colaboração entre o Estado e entidades da sociedade civil na proteção das crianças. Isso inclui a participação de comissões

e respetivas famílias ou suporte familiar, têm a possibilidade de atuar de forma mais célere e eficaz no sentido, até, de eliminar ou controlar a situação no seu seio familiar ou na comunidade responsável pelo seu bem-estar.

¹²² A intervenção é efetuada de modo consensual, através do consentimento expresso dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a guarda de facto e a não oposição da criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos, nos termos dos artigos 9.º e 10.º da LPCJP.

¹²³ Também a CPCJ carece de consentimento expresso dos pais, representante legal ou pessoa que tenha a guarda de facto e a não oposição da criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos ou com idade inferior, quando a sua capacidade e estado de desenvolvimento lhe permita compreender o sentido da intervenção. *Vide* artigos 8.º, 9.º e 10.º da LPCJP. Esta intervenção, como referido, tende a acontecer sempre que ocorram situações de perigo que não hajam sido resolvidas no primeiro patamar de intervenção.

¹²⁴ Nomeadamente nos termos dos artigos, 11.º, 38.º, 81.º, 91.º, 92.º e 95.º da LPCJP.

¹²⁵ Cfr., artigos 64.º, 65.º e 66.º da LPCJP.

de proteção de crianças, organizações não-governamentais e outros atores sociais no processo de intervenção e promoção de direitos.

Assim, a intervenção do Estado, conforme estabelecida na LPCJP, é legitimada pelos princípios fundamentais dos direitos da criança, focados no seu bem-estar e desenvolvimento saudável.

2.4. PRINCÍPIOS ORIENTADORES – O Primado do *Interesse Superior da Criança* como Princípio Fundamental no Direito das Crianças

Qualquer intervenção deve ser orientada e norteadas pelos vários princípios a seguir elencados, sendo que acima de todos eles se encontra o Princípio do interesse superior da criança¹²⁶.

Estes princípios são baseados em direitos fundamentais e nas melhores práticas internacionais, buscando assegurar a intervenção mais adequada e respeitosa em prol das crianças, como forma de garantias processuais.

O princípio do «interesse superior da criança e do jovem» revela-se como o princípio fundamental e central na Lei de Promoção e Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, pois estabelece que, em todas as ações e decisões relacionadas com as crianças, o seu interesse superior deve ser ponderado como a principal consideração, pelo que, todas as medidas tomadas devem visar o bem-estar e o desenvolvimento integral das crianças, garantindo a proteção e satisfação das suas necessidades. Assim, as medidas a aplicar, ponderadas nos vários princípios orientadores, deverão ser vistas sempre como uma continuidade ou concretização do interesse superior da criança.

Princípio base de todos os outros princípios, deve primar pela continuidade de relações de afeto com qualidade e significativas. Destaca-se, por tal, como um guia orientador para todas as decisões, intervenções e medidas que envolvam as crianças, sublinhando que, em qualquer circunstância, o bem-estar e os direitos da criança devem ser priorizados.

Essencialmente, este princípio reconhece que as necessidades, a segurança e o desenvolvimento da criança devem ser consideradas como a principal apreciação em todas as ações tomadas por instituições, profissionais e até mesmo pela própria sociedade. Neste sentido, e pelo interesse superior da criança, deve ser dada prioridade a uma série de elementos e

¹²⁶ Plasmado na Convenção sobre os Direitos da Criança, nos artigos 3.º/1 e 9.º/1.

características que visam atingir esse fim, nomeadamente, ao bem-estar da criança, colocando-a no centro de todas as decisões, incluindo considerações físicas, emocionais, sociais e educacionais. Também na tomada de decisões que envolvam a criança, as decisões devem ser orientadas pelo que é considerado melhor para a criança, mesmo que isso possa entrar em conflito com outros interesses. O princípio do interesse superior da criança reconhece o direito da criança à participação nas decisões que a afetam, levando em consideração a sua idade e maturidade. Este princípio visa, também, garantir que todas as crianças sejam tratadas com igualdade, sem discriminação com base em características como, origem étnica, género, religião ou outra. Cada situação é única e as decisões devem ser feitas com base nas circunstâncias específicas de cada criança, em função da sua idade, estágio de desenvolvimento e contexto familiar.

O interesse superior da criança é um princípio que não é exclusivo do sistema judicial, envolve a cooperação entre diferentes setores, incluindo saúde, educação, assistência social e outros, de forma a garantir uma abordagem holística.

Não obstante não existir uma definição ou conceito legal de «interesse superior da criança», julgamos que o seu verdadeiro alcance se encontra na interligação de todos os direitos fundamentais da criança em busca do seu desenvolvimento integral e são, visando, portanto, a sua segurança, saúde, formação, educação, integridade pessoal e dignidade, de acordo com a normas nacionais e internacionais que tutelam os direitos da criança.

Ao integrar o princípio do interesse superior da criança na legislação e práticas, busca-se assegurar que a proteção e promoção dos direitos das crianças sejam prioridades inquestionáveis em qualquer sociedade.

O princípio da «privacidade» deve respeitar o direito à imagem, intimidade e reserva da vida privada de todos os intervenientes no processo de promoção e proteção, em especial às crianças.

Princípio decorrente da Convenção sobre os Direitos da Criança, confere à criança proteção contra a intromissão arbitrária ou ilegal na sua vida privada, família, domicílio ou correspondência, bem como a ofensas ilegais à sua honra e reputação¹²⁷, pelo que detém, igualmente, proteção Constitucional¹²⁸.

¹²⁷ Artigo 16.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

¹²⁸ Nos termos do artigo 26.º da CRP.

Nos termos da LPCJP, o processo de promoção e proteção é de caráter reservado¹²⁹ devendo a intervenção no processo ser sujeita ao mínimo de pessoas possível, como forma de salvaguarda desse direito, a consulta do processo para fins científicos carece de autorização, devendo em todo o caso, a divulgação dos estudos, proteger a identificação da criança e restantes intervenientes¹³⁰, à semelhança dos órgãos de comunicação social, que não podem identificar nem transmitir elementos, sons ou imagens que permitam identificar as crianças.¹³¹

«Intervenção precoce» – Sendo a LPCP caracterizada pela sua natureza preventiva, a importância da prevenção e da identificação precoce de situações de perigo é enfatizada de modo a adotar medidas que permitam evitar danos maiores às crianças sinalizadas. Associada ao momento da intervenção, esta prevenção envolve assim ações que visam impedir que as situações de risco ocorram ou se agravem, por meio de uma intervenção oportuna e atempada a reagir em situações de perigo.

A intervenção precoce tem, assim, como objetivo, proporcionar apoio às famílias através de programas de educação e consciencialização, entre outras estratégias. Pretende-se que as situações de perigo sejam identificadas de forma preventiva, evitando a violação dos direitos das crianças e preservando a sua saúde, segurança, educação, formação e desenvolvimento.

«Intervenção mínima» – Se por um lado, se pretende que a intervenção seja precoce, de forma que a atuação seja célere a promover e salvaguardar os interesses das crianças, esta intervenção, no entanto, deve ser apenas a que se julgar necessária a assegurar a proteção daquelas crianças em situação de perigo.

De modo a ser evitadas ações desnecessárias na vida das crianças e respetiva família, praticadas pelas entidades competentes em matéria de promoção e proteção, devem para o efeito, ser envolvidas, unicamente, as entidades estritamente necessárias à intervenção, sob pena de conduzir a atuações excessivas.

«Proporcionalidade e atualidade» – A intervenção prevista na LPCJ deve ser mínima e proporcional à gravidade da situação de perigo, pelo que as medidas adotadas devem ser as menos restritivas possíveis e adequadas às necessidades da criança, garantindo que os seus

¹²⁹ Artigo 88.º.

¹³⁰ O acesso à consulta de processos obriga ao dever de sigilo relativamente ao que for tomado conhecimento, artigo 89.º

¹³¹ Sob pena de cometerem no crime de desobediência, artigo 90.º.

direitos e liberdades sejam respeitados na maior medida possível. Pretende-se assim evitar atuações desnecessárias e desproporcionais à situação em perigo em causa, de forma que as medidas adotadas não promovam uma agravação da situação de perigo, ao invés da sua extinção.

A intervenção representa, muitas vezes, uma restrição de direitos que carece de legitimação constitucional, nomeadamente quando estão em causa direitos como a liberdade e autodeterminação das crianças, e o direito à educação e manutenção dos filhos por parte dos seus pais, pelo que, esta deve ser orientada pelos princípios da proporcionalidade e necessidade, conforme previsto na nossa Lei fundamental¹³².

Esta intervenção, deve ser, assim, “a necessária e a adequada à situação de perigo em que a criança ou o jovem se encontra no momento em que a decisão é tomada e só pode interferir na sua vida e na da sua família na medida do que for estritamente necessário a essa finalidade”, como previsto na alínea e) do artigo 4.º.

«Responsabilidade Parental» – “A responsabilidade de educar a criança e de assegurar o seu desenvolvimento cabe primacialmente aos pais e, sendo caso disso, aos representantes legais. O interesse superior da criança deve constituir a sua preocupação fundamental.”¹³³.

Até aos 18 anos de idade¹³⁴, as crianças encontram-se sujeitas às responsabilidades parentais, que, guiados pelo interesse dos filhos, zelam pela sua segurança, saúde, educação, sustento, representação, desenvolvimento e bem-estar. Esta intervenção deve acautelar e fomentar a responsabilidade dos pais quanto aos seus deveres para com os filhos.

Como assinala Paulo Guerra, poder-se-á considerar as responsabilidades parentais como o “estabelecimento das ideias ou das possíveis condições sociais, materiais e psicológicas da vida de um filho, geradas pela participação responsável, motivada e coordenada de ambos os progenitores, acção essa que garanta a inserção daquele num optimizante e gratificante núcleo de vida, claramente propiciador do seu desenvolvimento emocional, físico e cívico e da obtenção da sua «cidadania social», constituindo assim, as responsabilidades parentais, características de ordem pública, supervisionadas pela ordem jurídica, esta última, quando em causa estiverem situações de perigo para o bem estar da criança”¹³⁵.

¹³² A intervenção estadual deve obedecer aos princípios da proporcionalidade e necessidade, nos termos do artigo 18.º da CRP.

¹³³ Artigo 18.º/1 da CDC.

¹³⁴ Ou até à sua emancipação.

¹³⁵ GUERRA, Paulo – As Responsabilidades Parentais – as quatro mãos que embalam o berço. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**. Coimbra: Almedina, 2010, p. 240.

Pautando, a presente Lei, pelo Princípio da prevalência da família, pretende-se, nomeadamente, com a aplicação de medidas que dão primazia à (re)integração familiar, trabalhar as competências parentais no sentido de se criar condições para que os pais cumpram ou possam cumprir os seus deveres para com os filhos, enquanto responsáveis pela sua segurança, saúde, sustento, educação, representação¹³⁶, desenvolvimento físico, intelectual e moral¹³⁷.

«Primado da continuidade das relações psicológicas profundas» – Proteger e salvaguardar as relações afetivas de grande significado e referência para as crianças torna-se fundamental na preservação da vinculação securizante que existe entre elas e a(s) pessoa(s) estruturante(s) da relação, para o saudável e harmonioso desenvolvimento da criança, pelo que devem ser aplicadas medidas de promoção e proteção que respeitem o direito da crianças à preservação desses laços afetivos, devendo ser privilegiada a continuidade das relações psicológicas profundas, sob pena de, ao cortar com essas relações, provocar sofrimento e perturbação emocional na criança, contrariamente ao seu interesse superior.

«Prevalência da família» – Na nossa ordem jurídica o Direito à Família é reconhecido e consagrado como um direito fundamental, sendo parte essencial ao desenvolvimento da criança, por tal, consagrado o princípio da prevalência da família como princípio orientador na aplicação de medidas de promoção e proteção, reclama-se a prevalência de medidas que integrem as crianças na sua família de origem ou em família alternativa por via da adoção, por o papel da família, se mostrar, cada vez mais, como uma peça fundamental no desenvolvimento integral da criança para uma construção de personalidade sã.

Sempre que tal se mostre possível e no interesse superior da criança, a Lei prioriza a (re)integração familiar. Isso significa que, quando as condições assim o permitirem, deve procurar-se buscar a (re)unificação da criança – tanto quanto possível, – com a sua família de origem, desde que tal seja seguro e esteja de acordo com o seu bem-estar e, comumente, com o seu interesse superior. A intervenção neste sentido deve ser, igualmente, voltada para a criação de condições favoráveis para que esta (re)integração seja bem-sucedida, pelo que importa que

¹³⁶ Cf., o artigo 1878.º/1 do CC, compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela sua segurança e saúde, prover pelo seu sustento, promover a sua educação, representação e administração de bens. Esta administração de bens é parcial, nos termos do artigo 1888.º do mesmo diploma.

¹³⁷ Cfr., artigo 1885.º do CC e artigo 36.º/5 da CRP, compete aos pais, promover o desenvolvimento físico, intelectual e moral dos filhos, através de adequada instrução geral e profissional.

seja considerado o contexto natural de vida da criança em perigo quando se prima pela prevalência da família, seja ela a biológica ou adotiva¹³⁸.

O princípio da prevalência da família, encontra força jurídica também no ordenamento internacional, designadamente na Convenção sobre os Direitos da Criança¹³⁹ que privilegia a preferência da família – biológica ou não –, na escolha de medidas a aplicar, em detrimento de medidas em acolhimento residencial, salvo em situações de maus tratos ou negligência parental, casos em que a permanência da criança com a estrutura familiar direta será prejudicial ao seu desenvolvimento integral, pelo que, nessas situações mostra-se necessário, no interesse superior da criança, essa separação ao agregado familiar, considerando-se a adoção como a medida mais favorável à resposta dos interesses e necessidades da criança, em substituição da família natural.

«Obrigatoriedade de informação» – Para um benéfico envolvimento de todos os intervenientes no processo de promoção e proteção, é fundamental que a informação seja prestada de forma clara, nomeadamente sobre o motivo da intervenção, a forma como decorre e sobre os direitos de cada um dos intervenientes.

As entidades públicas e privadas intervenientes no processo têm, assim, a obrigação de informar de forma esclarecedora a razão de ser da intervenção, bem como os tramites da sua realização e as consequências que dela advêm para a criança e para os seus pais.

O princípio da obrigatoriedade de informação vai de encontro aos princípios consagrados na nossa lei fundamental¹⁴⁰ no sentido que, toda e qualquer intervenção e decisão tomada na prossecução dessa intervenção deve ir sempre ao encontro dos direitos dos intervenientes no processo, nomeadamente das crianças que se visa proteger.

«Audição obrigatória e participação» – Princípio de extrema importância e relevância, confere às crianças, bem como aos seus pais, o direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na

¹³⁸ Neste sentido, com a segunda alteração à LPCJP, aprovada pela Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, alterada pela Lei n.º 142/2015, de 8 de setembro, o conceito de prevalência da família é alterado, deixando de ser usada a expressão «sua família», conforme passo a transcrever – “na promoção dos direitos e na proteção da criança e do jovem deve ser dada prevalência às medidas que os integrem **na sua família** ou que promovam a sua adoção” (negrito nosso), privilegiando-se pela expressão «família», seja ela a família biológica ou afetiva por via da adoção, cf. redação atual da alínea h) do artigo 4.º da LPCJP que se transcreve – “na promoção dos direitos e na proteção da criança e do jovem deve ser dada prevalência às medidas que os integrem **em família, quer na sua família biológica, quer promovendo a sua adoção ou outra forma de integração familiar estável;**” (negrito nosso).

¹³⁹ “Os Estados Partes garantem que a criança não é separada de seus pais contra a vontade destes, salvo se as autoridades competentes decidirem, (...) que essa separação é necessária no interesse superior da criança. (...)”, artigo 9.º/1 da CDC.

¹⁴⁰ Vide artigos 36.º, 67.º, 68.º, 69.º e 70.º da CRP.

aplicação da medida de promoção e proteção¹⁴¹, permitindo, deste modo, o envolvimento dos intervenientes nas medidas a aplicar e na finalidade das medidas aplicadas.

Assim, na sequência do dever de informação das entidades públicas e privadas intervenientes no processo, esta audição permite às crianças e aos seus pais, oferecer a sua opinião quanto às decisões que deram origem à intervenção bem como os tramites da sua realização, de forma que as entidades intervenientes possam ponderar sobre o que lhes foi partilhado e assim refletir sobre os possíveis efeitos da decisão a tomar.

Consagrado na CDC¹⁴², o reconhecimento da opinião da criança representa um princípio essencial, que reflete o respeito pela perspetiva e voz da criança, pelo que, quando uma criança for capaz de expressar a sua vontade de forma consciente, a criança deve ser ouvida, deve ser-lhe dada a oportunidade de manifestar a sua opinião e preferências. Logo, quando a criança demonstrar maturidade e compreensão adequadas, deve poder participar ativamente nas decisões que lhe digam respeito, compartilhando a suas visões e desejos, e mesmo que as suas preferências possam não ser seguidas, devem, no entanto, ser consideradas no contexto do que poderá ser melhor para aquela criança¹⁴³.

«Subsidiariedade» – Como já referido, este modelo de intervenção defende a proteção das crianças na comunidade em que se encontram inseridas, numa tripla intervenção hierárquica, devendo atuar numa primeira fase as entidades com competência em matéria de infância e juventude, numa segunda fase e na impossibilidade destas, devem intervir as CPCJ, enquanto patamar central de intervenção protecional e, numa terceira fase, e na impossibilidade ou falta de capacidade das CPCJ em afastar a situação de perigo, a atuação dos Tribunais. Esta interligação entre as partes, comunitária, administrativa e judicial, é fundamental a uma resposta célere e adequada, à criança em perigo.

O princípio da subsidiariedade acolhe que, somente perante uma impossibilidade ou incapacidade de intervenção num determinado nível (ou fase) permite a intervenção do nível (ou fase) seguinte, numa sequência gradual de intervenção hierárquica, na qual os Tribunais surgem como último recurso de intervenção.

A LPCJP incentiva, deste modo, a colaboração e a cooperação entre os diversos atores envolvidos na proteção das crianças, como as CPCJP, os TFM, profissionais de saúde, educação e assistência social. Esta cooperação mostra-se essencial para garantir uma resposta integrada

¹⁴¹ Cfr., alínea j) do artigo 4.º da LPCJP.

¹⁴² Nos termos do artigo 12.º da Convenção.

¹⁴³ SILVA, Fernando – **A Convenção dos Direitos da Criança**, 2007, p. 3.

e eficaz às situações de perigo, com troca de informações, articulação de recursos e ações conjuntas.

2.5. AS MEDIDAS DE PROMOÇÃO E PROTEÇÃO

A Lei estabelece um conjunto de medidas de promoção dos direitos e proteção das crianças, em situação de perigo¹⁴⁴, que visam prevenir danos, promover o desenvolvimento saudável das crianças e intervir de forma adequada quando necessário. Esta necessidade, como já referido, encontra-se subjacente à situação de perigo, iminente e atual, a que a criança se encontra exposta, por quem detém a responsabilidade de cuidar e proteger, (e/ou por si mesma), pelo que, não existindo perigo atual e iminente, não existe legitimidade de intervenção para aplicação de medidas de promoção e proteção¹⁴⁵.

As medidas de promoção e proteção são de caráter temporário e têm a finalidade, imediata, de afastar a criança do perigo, recuperá-la, e subsequentemente, ser-lhe definido um projeto de vida, que constituirá em si, como objetivo último, a (re)integração familiar.

Numa primeira análise crítica, somos do entender que, todas as medidas visam a (re)integração familiar, seja na família biológica ou não. Neste sentido, somente algumas das medidas poderão permitir o regresso da criança à família de origem, como, em sentido contrário, a medida de confiança com vista a futura adoção, implicará a rotura total com a família de origem e outrossim uma tentativa de integração familiar como desiderato primordial. Todavia, como referido, todas as medidas, à exceção da medida de apoio para autonomia de vida, têm como objetivo a (re)integração familiar, seja na família de origem, seja na integração na família alargada, seja junto de terceira pessoa (p. ex. apadrinhamento civil) seja a integração familiar por via da adoção.

Durante o decurso de tempo em que são executadas as medidas, serão analisadas as consequências da intervenção e a interação da família com a criança enquanto esta se encontra em situação de perigo – seja essa interação positiva ou negativa ao seu desenvolvimento, – nomeadamente no que diz respeito à responsabilidade parental na vida da criança e nas decisões que a estes se exige, análise que irá sustentar ou alterar o projeto de vida da criança. Como sustenta Paulo Guerra neste sentido, “as medidas de promoção e proteção das crianças e jovens (...) foram pensadas tendo por referência o envolvimento da família, enquanto célula natural

¹⁴⁴ São medidas de promoção dos direitos e de proteção, as providências adotadas pelas CPCJ ou pelos Tribunais para proteger a criança e jovem em perigo. Artigo 5.º/e) da LPCJP.

¹⁴⁵ Conforme conceito de «perigo», analisado no ponto 2.1.1.

capaz de se reabilitar (...) envolvendo-se de forma comprometida e integrada, na execução e eficácia das medidas.”¹⁴⁶

Deste modo, as medidas a aplicar em meio natural de vida têm por objetivo proteger a criança, mantendo-a na sua família de origem ou alargada, porquanto as medidas a aplicar em meio de colocação implicam o afastamento da criança separando-a do seu seio familiar, para sua proteção, colocando-a numa família de acolhimento ou instituição. Parte-se do princípio que esta última, funciona, não como um fim, mas como um meio de proteção temporário até que a família biológica tenha desenvolvido as competências necessárias que permitam a reintegração da criança em segurança na família, bem como a prevenção de novas recidivas¹⁴⁷.

A execução das medidas de promoção e proteção distinguem-se, entre outros fatores, entre as aplicadas através de acordo voluntário entre os intervenientes – mormente as intervenções efetuadas pelas CPCJ, – e as impostas judicialmente, aplicadas, maioritariamente, por falta de consentimento dos pais, ou de um dos pais, ou de quem tenha a guarda de facto da criança. Podem ser aplicadas a título cautelar ou definitivo.

2.5.1. Prioridade e Prevalência das Medidas

A família, enquanto porto de abrigo, considera-se o mais importante contributo para um desenvolvimento são e harmonioso da criança. Contudo, nem sempre a família tem capacidade de “assegurar à criança, de forma compatível com o desenvolvimento das suas capacidades, a orientação e os conselhos adequados ao exercício dos direitos que lhe são reconhecidos”¹⁴⁸ e, nestas circunstâncias, é a própria família e o seu contexto de vida, que coloca a criança numa situação de perigo, carecendo da intervenção do Estado e da sociedade para a aplicação, imediata e temporária, de medidas protetivas, com vista à remoção do perigo em que a criança se encontrava, promovendo pela alteração da situação, outrora, desfavorável à criança, enquanto, simultaneamente, se prestam, os apoios necessários à família para corrigir a situação em que se deparava e que levou à intervenção estadual, e por outro, se asseguram os cuidados necessários ao bom desenvolvimento da criança durante o tempo da medida.

Elencadas no artigo 35.º, encontram-se descritas as medidas, por ordem hierárquica, que gradualmente irão provocar um efeito lesivo maior na vida da criança. A sua ordenação obedece

¹⁴⁶ GUERRA, Paulo – **O Novo Direito das Crianças e Jovens... um recomeço**, 2003, p. 10.

¹⁴⁷ COSTA, Maria do Céu – Breve reflexão sobre a história dos Direitos da Criança em Portugal: O papel da CNPCJR, in **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**, 2012, p. 81.

¹⁴⁸ Artigo 5.º da CDC.

aos princípios orientadores da intervenção¹⁴⁹, de acordo com os princípios do interesse superior da criança, da prevalência da família, da responsabilidade parental e da proporcionalidade, tendo em consideração a gravidade da situação que colocou a criança em perigo e por conseguinte, se existe uma maior ou menor necessidade de afastamento daquela criança do seu enquadramento familiar, até que as condições familiares sejam restabelecidas e se garanta o desenvolvimento integral da criança.

Deste modo, consoante a medida a aplicar, maior ou menor consequências a medida irá provocar na esfera pessoal da criança e da família, consequentemente, nas responsabilidades parentais, i.e., existem medidas capazes a afastar a criança do perigo sem provocar alterações significativas na vida da criança e respetiva família, mas outras há em que se mudará por completo o futuro da criança pelo afastamento que irá criar entre pais e filhos, *in casu*, seja pela aplicação de medida de acolhimento familiar ou residencial, até que os pais reúnam as condições necessárias a acolher a criança, de forma a assegurar o seu desenvolvimento integral (que poderá nunca vir a acontecer, provocando assim um prolongamento na instituição, daquela criança, até à maioridade), seja pela determinação de medida de confiança com vista a futura adoção (que implicará a rotura definitiva das responsabilidades parentais).

Esta ordenação não se encontra propriamente relacionada a um critério de importância ou prioridade de aplicação de uma medida em relação a outra, mas outrossim, na preferência de medidas a executar em meio natural de vida em preterição de medidas a executar em meio de colocação, por um dos princípios orientadores da intervenção, ser, precisamente, o princípio da prevalência da família.

Deste modo, a filosofia subjacente neste elenco de medidas, encontra-se assim relacionada com a necessidade de um maior ou menor afastamento da criança à sua família, de acordo com a gravidade da situação de perigo em que se encontrava a criança. Por tal, as medidas encontram-se elencadas de forma gradual, tendo em conta a necessidade de separação de pais e filhos, consagrando-se desde o «apoio junto dos pais», até ao «acolhimento residencial»¹⁵⁰, como forma última de proteção – visando o retorno da criança à família de origem –, sendo a última medida elencada a medida de «confiança com vista a futura adoção»¹⁵¹, por ser considerada a medida mais gravosa a aplicar ao se tratar de uma medida que implica a rutura total com a família biológica.

¹⁴⁹ Nos termos do artigo 4.º da LPCJP.

¹⁵⁰ Cf. alínea a) a f) do artigo 35.º da LPCJP.

¹⁵¹ Alínea g) do artigo 35.º da LPCJP.

Não obstante, como defende Beatriz Marques Borges, “nada justifica que seja dado encaminhamento preferencial ou prevalente, à medida de acolhimento em instituição sobre a medida de confiança a pessoa seleccionada para a adopção ou a instituição com vista a futura adopção, como resulta do elencar das alíneas constantes do art. 35.º da Lei”¹⁵², posição que apoiamos, por consideramos que será do interesse superior da criança a sua prevalência numa família, biológica ou não, como iremos desenvolver adiante em sede de capítulo próprio.

2.5.2. Medidas a executar em meio natural de vida

Prevista na alínea a), a primeira medida elencada é a medida de «apoio juntos dos pais» que consiste, claramente, em manter a convivência entre a criança e os pais, no seu enquadramento familiar, não existindo, portanto, qualquer limitação ao exercício das responsabilidades parentais. Esta medida tem como finalidade oferecer à criança vários apoios, designadamente a nível psicopedagógico, social, e económico – este último quando se mostrar necessário¹⁵³, – pelo que, quando as Comissões de Proteção e os Tribunais aplicam esta medida, pretendem com ela proporcionar às crianças o apoio, orientação, acompanhamento e recursos necessários a superar as dificuldades até ao momento sentidas e, no caso dos pais, a ajudá-los a desempenhar adequadamente o seu papel de cuidadores¹⁵⁴.

A Convenção sobre os Direitos da Criança vem estabelecer no seu artigo 18.º/2, que “os Estados Partes asseguram uma assistência adequada aos pais e representantes legais da criança no exercício da responsabilidade parental que lhes cabe de educar a criança e garantem o estabelecimento de instituições, instalações e serviços de assistência à infância”, pelo que, esta medida de promoção e proteção, intimamente relacionada com a Convenção, tem como objetivo fortalecer as competências parentais e promover um ambiente seguro e saudável para a criança.

Como segunda opção, quando a família de origem enfrenta dificuldades na promoção de um ambiente seguro e saudável à criança, a lei prevê a possibilidade de ser oferecido «apoio junto de outro familiar» junto de parentes próximos, especialmente um familiar com quem a criança resida ou a quem tenha sido entregue a sua guarda, sendo-lhes facultado apoio – à

¹⁵² BORGES, Beatriz Marques, **Op. Cit.**, 2011, p. 143-144.

¹⁵³ Cf., artigo 39.º da Lei.

¹⁵⁴ Esta medida de apoio pode abranger o agregado familiar da criança ou do jovem. Cf., artigo 42.º da Lei.

semelhança do apoio junto dos pais, – a nível psicopedagógico, social e económico, quando se verificar essa necessidade¹⁵⁵.

Esta medida reconduz as responsabilidades parentais para outro familiar, limitando, consequentemente, as responsabilidades parentais e a convivência permanente entre a criança e os pais¹⁵⁶, sendo, todavia, possível que os pais possam decidir sobre questões de maior relevância na vida dos filhos, sempre no interesse superior da criança¹⁵⁷. Pretende-se com a aplicação desta medida, que o familiar nomeado responsável consiga atingir um reequilíbrio emocional e afetivo com a criança, bem como possa providenciar pelas condições de segurança e desenvolvimento até que esta possa regressar para junto da sua família de origem.

A Convenção sobre os Direitos da Criança, além do estabelecido no seu artigo 18.º/2, vem determinar no seu artigo 5.º que “os Estados Partes respeitam as responsabilidades, direitos e deveres dos pais e, sendo caso disso, dos membros da família alargada (...) de assegurar à criança, de forma compatível com o desenvolvimento das suas capacidades, a orientação e os conselhos adequados ao exercício dos direitos (...)”. Neste sentido, esta medida, em harmonia com a Convenção, visa encontrar soluções de proteção que permitam a criança permanecer num contexto familiar, com o suporte necessário a garantir a sua segurança e bem-estar¹⁵⁸.

Importa referir que para se encontrar no contexto “familiar”, esse elemento tem efetivamente de fazer parte da família da criança, não bastando para o efeito ser um(a) madrinha/padrinho, pois nesse caso estamos perante o contexto do artigo 43.º da lei – confiança a pessoa idónea. No entanto, esse familiar para uma melhor eficácia da medida, deverá residir em morada diferente dos pais, sob pena de colocar o agregado e a criança numa situação de conflito¹⁵⁹.

¹⁵⁵ Nos termos dos artigos 35.º/b) e 40.º, da Lei.

¹⁵⁶ Não se mostra útil à manutenção desta medida que, outra pessoa que não o familiar nomeado responsável por aquela criança ou jovem com quem mantém relação no seu dia-a-dia, tome decisões sobre a vida quotidiana da criança ou jovem.

¹⁵⁷ Seria divergente inibir totalmente o exercício das responsabilidades parentais sobre as questões dos filhos, que acarretem maior relevância, uma vez que se pretende com a medida, o regresso da criança ou jovem à sua família de origem, pelo que não sendo possível essa participação, implicaria uma nova readaptação aquando do regresso aos pais.

¹⁵⁸ Esta medida de apoio, à semelhança da medida de «apoio junto dos pais», pode abranger o agregado familiar da criança ou do jovem, cf., artigo 42.º da Lei.

¹⁵⁹ Esta medida tende a ser aplicada, por exemplo, com a entrega da criança ou do jovem aos tios, maternos ou paternos, quando não existem familiares mais próximos que possam assegurar o desenvolvimento integral da criança ou jovem, e sucede por várias circunstâncias, como o falecimento de ambos os pais, ausência dos mesmos – por não se encontrarem presentes na vida da criança ou jovem por viverem longe ou em país diferente – seja por um dos pais pretender exercer as suas responsabilidades parentais em detrimento dos interesses da criança ou jovem, expondo-a a uma situação de perigo, seja por falta de condições dos pais, físicas ou psicológicas, para assumir as responsabilidades parentais.

A este propósito, de salientar que nem sempre a família alargada se apresenta como uma possibilidade a garantir o desenvolvimento da criança, pois embora possa ser funcional em alguns casos, frequentemente esta tende a revelar-se como uma situação não sustentável a longo prazo pela incapacidade de lidar com as tentativas de os pais procurarem recuperar a guarda da criança, prejudicando a sua integração em qualquer novo ambiente. Neste contexto os pais tendem a impor a sua presença quando lhes convir, desrespeitando locais e horários de visitas, interferindo, por conseguinte, nas rotinas da criança e dos cuidadores, manipulando-os e dificultando um ambiente são. Este comportamento dos pais acaba por levar à exaustão os membros da família alargada que, consequentemente, acabam por desistir de acolher a criança.

Prevista na alínea c), a medida de «confiança a pessoa idónea», consiste na entrega da guarda da criança a pessoa que com ela tenha estabelecido laços de afeto, mas que não pertença à família, provocando uma separação da criança com a sua família biológica.

À semelhança da anterior medida (apoio junto de outro familiar) também a medida de confiança a pessoa idónea restringe o exercício das responsabilidades parentais, mediante decisão judicial para a sua aplicação, podendo, caso haja entendimento do Tribunal nesse sentido, ser permitido aos pais algum tipo de influência e convivência com os filhos, dependendo sempre da necessidade de afastamento da criança à sua família de origem e alargada – note-se que, a aplicação desta medida implica a que o apoio junto de outro familiar não se logre suficiente a afastar a criança do perigo, – mesmo que temporário.

Como condição de aplicação desta medida importa que, não só a pessoa não faça parte da família alargada¹⁶⁰ da criança, como exige que essa pessoa tenha com a criança desenvolvido laços de afeto em momento anterior à separação da família biológica. A título de exemplo dessa relação de afeto recíproca, poderíamos falar de relações de vizinhança, fruto da manutenção da criança na comunidade em que se insere, ou de relações “jurídico-sentimentais”¹⁶¹, como é o caso de padrastos e padrinhos, entre outros.

Pretende-se com esta medida que, uma pessoa da confiança da criança, com quem mantenha uma “relação de afetividade recíproca”, cuide dessa criança e participe no seu projeto de vida de forma a assegurar o seu integral desenvolvimento.

¹⁶⁰ Pois, como já referimos em momento anterior, se a pessoa fizer parte da família alargada da criança ou jovem, enquadrar-se-á no contexto da medida de “apoio junto de outro familiar”.

¹⁶¹ Por Beatriz Marques Borges – **Op. cit.**, 2011, p. 146. Neste sentido, a Convenção sobre os Direitos da Criança confere que “os Estados Partes respeitam as responsabilidades, direitos e deveres dos pais e, sendo caso disso, dos membros da comunidade nos termos dos costumes locais (...) de assegurar à criança, de forma compatível com o desenvolvimento das suas capacidades, a orientação e os conselhos adequados ao exercício dos direitos (...)”, artigo 5.º.

Esta medida permite também prestar à criança vários apoios, designadamente a nível psicopedagógico, social, e quando necessário, económico¹⁶².

A Lei estabelece ainda como medida, o «apoio para a autonomia de vida», i.e., o apoio para autonomização de jovens que atinjam a maioridade enquanto estão sob proteção. Esta medida visa preparar os jovens para a sua transição para a vida adulta, sendo-lhes oferecido suporte e orientação na educação, procura de emprego, residência e outras áreas relevantes.

A medida incide diretamente na pessoa do jovem, com idade superior a 15 anos, de forma que este adquira competências de autonomização no que diz respeito à sua família e desenvolva a capacidade de compreensão sobre o que será melhor para alcançar o seu desenvolvimento integral. Procura-se, contudo, manter o jovem durante o processo de autonomização, tanto quanto possível perto da comunidade em que se encontra inserido – sendo por isso considerada esta medida uma medida a executar em meio natural de vida, – pois o que se pretende efetivamente com a medida é que o jovem, com capacidade de discernimento, possa, dentro desse meio, adquirir a informação necessária a afastar-se de modo progressivo do seu ambiente familiar e a “assumir as responsabilidades da vida numa sociedade livre”¹⁶³. Não existe uma rutura familiar propriamente dita, outrossim, uma avaliação das condições negativas propiciadas pela família que, ao ser inibido o exercício das responsabilidades parentais daqueles, conferem, ao próprio jovem, autonomia e possibilidade de tomar decisões relativas a si e ao seu futuro.

2.5.3. Medidas a executar em meio de colocação

Quando nenhuma das medidas a executar em meio natural de vida se mostrar eficaz a remover a criança da situação de perigo em que se encontra, por a família de origem não se encontrar em condições de assegurar o pleno desenvolvimento da criança, a Lei prevê a possibilidade de colocação da criança em perigo, em regime de acolhimento.

¹⁶² Cfr., artigo 43.º da Lei.

¹⁶³ Também esta medida encontra fundamento na Convenção sobre os Direitos da Criança, nos seus artigos 12.º/1 e 29.º/1/d), onde firma que 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 da criança, de acordo com a sua idade e maturidade.” e “acordam em que a educação da criança deve destinar-se a preparar a criança para assumir as responsabilidades da vida numa sociedade livre (...)”.

A medida de «acolhimento familiar»¹⁶⁴, enquanto resposta substitutiva da família de origem, permite que a criança seja entregue a uma família de acolhimento quando não se mostrar seguro ou adequado que permaneça na família de origem, e/ou quando não existam parentes próximos que permitam que a criança com eles permaneça. Pretende-se com a aplicação da medida de acolhimento familiar, oferecer um ambiente familiar estável, amoroso e seguro para a criança, com o apoio de profissionais capacitados para o efeito, e da própria família que “participa no desenvolvimento da relação de acolhimento familiar visando o retorno da criança à família biológica, estando as famílias de acolhimento vinculadas a um conjunto de obrigações correspondentes ao exercício “grosso modo” das responsabilidades parentais e ao estabelecimento da interligação com as instituições de enquadramento e a família biológica”¹⁶⁵, sendo considerada a medida de *ultima ratio*, na linha do princípio da prevalência da família.

Considera-se, por tal, uma medida a executar em regime de colocação, por a criança ser afastada do seu meio social, nomeadamente da sua família e comunidade, e passar a viver, ainda que com carácter temporário, num meio familiar diferente do seu. A medida poderá ser de curta duração ou prolongada, dependendo das condições necessárias ao seu retorno à família de origem.

A medida de acolhimento familiar fundamenta-se assim no princípio da “responsabilidade social pelos filhos dos outros”¹⁶⁶, cuja finalidade passa por promover as condições necessárias ao desenvolvimento integral daquela criança, num meio familiar diferente do seu, até que a sua família de origem adquira as competências necessárias a assegurar o desenvolvimento são e integral da criança, tendo em conta as circunstâncias que legitimaram a intervenção. Este acolhimento, no entanto, não poderá ser praticado por pessoas ou famílias candidatas à adoção ou que tenham qualquer tipo de relação de parentesco com a criança.

Em situações em que nenhuma das medidas atrás descritas se mostre possível e/ou viável a afastar a criança do perigo e repará-la, a Lei prevê a medida de «acolhimento residencial», na qual a criança é “colocada” em instituições de acolhimento, com capacidade de oferecer as condições adequadas para o seu desenvolvimento e bem-estar, com profissionais especializados. Trata-se de uma resposta extrema à intervenção, em situações em que a criança

¹⁶⁴ Artigos 35.º/1,e) e 46.º, da LPCJP.

¹⁶⁵ Cf. BORGES, Beatriz Marques – **Op. Cit.**, 2011, p. 189.

¹⁶⁶ **Idem**, p. 147.

carece de ser afastada do seu meio natural, ainda que, com o afastamento e acolhimento da criança, se pretenda alcançar a possibilidade de retorno à família de origem.

O acolhimento residencial, enquanto medida de *ultima ratio*, surge como oportunidade última de intervenção e proteção do Estado a prestar a assistência necessária a assegurar o desenvolvimento integral da criança, colocando-a num regime de institucionalização, numa tentativa última de fazer regressar a criança à família de origem ou em meio natural de vida¹⁶⁷.

Não podemos, todavia, deixar de referir que, esta medida, de carater despersonalizado, não dispõe da atenção e carinho familiar ou pessoal, nem das vantagens que se retiram de um crescimento e desenvolvimento no seio familiar, não constituindo assim a melhor solução à proteção daquela criança. Contudo, existindo situações que obrigam a aplicação desta medida por ser a única possível a remover a criança do perigo, deve-se atender ao carater temporário da medida, sob pena do seu prolongamento vir a provocar um desastre na expectativa do seu retorno à família de origem, e por tal, um mal maior à criança¹⁶⁸.

O acolhimento residencial pode ser de curta duração ou de longa duração – o primeiro tem lugar em casas de acolhimento temporário e por tempo não superior a seis meses, quando se mostre expectável a superação rápida pela família de origem, porquanto, o segundo tem lugar em lares de infância e juventude, e aplica-se quando a previsão de retorno à família não se mostra imediata, prevendo-se um acolhimento por tempo superior a seis meses.

Este sistema de acolhimento dá resposta a vários níveis, que se distinguem em função da necessidade de intervenção, seja ela de carater urgente em Unidades de Emergência¹⁶⁹, de problemáticas específicas em Casas de Acolhimento com respostas a problemáticas específicas, e autonomização em apartamentos próprios com vista a autonomização do jovem¹⁷⁰. Quando

¹⁶⁷ “A medida de acolhimento residencial é executada tendo por base a previsibilidade da reintegração da criança ou do jovem na família de origem ou em meio natural de vida.” – Cfr., artigo 2.º/2 do DL 164/2019, de 25 de outubro – Regime de Execução do Acolhimento Residencial.

¹⁶⁸ Somos do entender que, de acordo com os princípios fundamentais do interesse superior da criança e da prevalência familiar, a institucionalização não constitui um projeto de vida à criança, como iremos aprofundar no ponto 3.2.

¹⁶⁹ As unidades de emergência, são unidades de acolhimento urgente com horário de atendimento permanente, cuja função é acolher crianças e jovens em situação de perigo, por um período máximo de 48 horas, num momento em que a criança ou jovem, de idade compreendida entre os 0 e os 18 anos, tenha de ser retirado da família sem que ainda tenha sido acordado o seu futuro, que poderá passar pela institucionalização em casa de acolhimento, ou o retorno à família, garantindo todavia que naquele período de tempo são salvaguardadas as necessidades básicas daquelas crianças e jovens.

¹⁷⁰ Os apartamentos de autonomização permitem aos jovens com idade superior a 15 anos, uma transição à responsabilidade da vida adulta com apoio e acompanhamento, tanto a nível psicológico, como social, material e educativo, de forma a desenvolverem competências a vários níveis, nomeadamente o apoio na entrada no mercado de trabalho, com vista à sua autonomização. Jovens que tenham sido mães, menores de 15 anos também poderão ser auxiliadas através dos apartamentos de autonomização, quando se verifique que esta medida é a mais indicada a aplicar à situação concreta.

estas unidades não existam, o acolhimento será efetuado em casas “generalistas” independentemente da finalidade, e duração previsível do acolhimento¹⁷¹.

A medida de «confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista à adoção» refere-se à decisão de confiar a guarda e os cuidados de uma criança a uma pessoa específica, previamente escolhida para a adoção, ou a uma instituição, com o objetivo de encaminhar o processo de adoção no futuro, e por tal, representa uma medida crucial no conjunto de ações destinadas à promoção e proteção das crianças em situações vulneráveis.

Quando se conclui que a permanência da criança com os pais biológicos não é apropriada devido a fatores como negligência, abuso ou outras condições adversas, a medida é aplicada como uma resposta projetada ao futuro daquela criança. Neste cenário, a criança é temporariamente confiada a uma pessoa ou instituição selecionada, obstando a sua possibilidade de permanecer em situações prejudiciais. A intenção subjacente a esta medida é preparar a criança para a futura adoção, proporcionando-lhe um ambiente estável e amoroso durante o período transitório.

Contudo, a confiança a uma pessoa ou instituição para futura adoção implica um cuidadoso processo de seleção e avaliação, nomeadamente no que concerne a avaliações rigorosas acerca da aptidão da pessoa ou instituição, de maneira a garantir que se encontram em condições de oferecer um ambiente seguro e amoroso. A pessoa ou instituição designada assume a responsabilidade de cuidar da criança de maneira temporária, com o objetivo último de proporcionar um lar permanente por meio de um processo de adoção. Esta medida procura garantir que a criança, durante essa fase transitória, receba apoio emocional, educação e cuidados físicos adequados.

Esta medida destaca-se como uma ferramenta importante no sistema de proteção à criança, proporcionando uma solução cuidadosamente definida para situações em que a adoção é vista como a melhor alternativa para o bem-estar da criança. Esta abordagem visa não apenas proteger a criança de situações prejudiciais, mas também fornecer as bases para um futuro mais estável e promissor por meio da adoção. Importa, contudo, acautelar que, tanto as Comissões, como o Tribunal¹⁷², no momento de aplicação das medidas, atente à preferência e prevalência

¹⁷¹ DELGADO, Paulo/GERSÃO, Eliana – **O acolhimento de crianças e jovens no novo quadro legal. Novos discursos, novas práticas?**, 2018, p. 123.

¹⁷² Excetuando a medida de Confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a adoção, cuja aplicação, como já referido, é da competência exclusiva do Tribunal.

de aplicação de medidas de promoção e proteção em meio natural de vida, de forma a evitar, tanto quanto possível, a retirada da criança à família.

A execução das medidas de promoção e proteção é pautada não só pelos princípios fundamentais do interesse superior da criança e da prevalência familiar, como pelos princípios da intervenção mínima e proporcional e da colaboração entre os intervenientes. Estes princípios operam em todas as etapas do processo e visam assegurar a proteção e o desenvolvimento saudável das crianças em situação de perigo.

2.6. DURAÇÃO, REVISÃO E CESSAÇÃO DAS MEDIDAS

As medidas de promoção e proteção a executar em meio natural de vida têm a duração estabelecida no acordo ou decisão judicial – que não pode ter duração superior a um ano, podendo, no entanto, ser as mesmas prorrogadas até 18 meses, se se mostrar mais viável e favorável ao interesse da criança¹⁷³. Quanto às medidas de promoção e proteção a executar em meio de colocação, estas têm a duração estabelecida no acordo ou decisão judicial, não fixando a lei qualquer prazo máximo de duração, tema que desenvolveremos no capítulo seguinte.

As MPP são revistas periodicamente para avaliação do seu impacto e proceder aos ajustes necessários, nomeadamente, findo o prazo fixado no acordo ou na decisão judicial, e, em qualquer caso, nunca decorridos períodos superiores a 6 meses¹⁷⁴ – à exceção das medidas cautelares que são de revisão obrigatória no período máximo de 6 meses desde a sua aplicação¹⁷⁵. A decisão de revisão permite verificar as condições de execução da medida aplicada, permitindo concluir pela cessação da medida¹⁷⁶; ou pela substituição da medida por outra que se considere mais adequada; ou pela sua continuação ou prorrogação. Este acompanhamento contínuo é fundamental para garantir que as medidas sejam adequadas e

¹⁷³ À exceção da MPP de apoio para a autonomia de vida, que pode ser prorrogada até aos 21 anos ou 25 anos de idade, quando o interesse superior da criança/jovem o imponha. *Vide* artigos 60.º e 61.º.

¹⁷⁴ A revisão da medida pode, no entanto, ocorrer antes da data fixada, desde que existam factos que o justifiquem, devendo ser, para o efeito, devidamente fundamentado, nos termos do artigo 62.º.

¹⁷⁵ No que concerne à duração e revisão das medidas cautelares, dispõe o artigo 37.º da Lei que “as medidas cautelares são aplicadas nas situações de urgência ou enquanto se procede ao diagnóstico da situação da criança e à definição do seu acompanhamento subsequente (...), têm a duração máxima de seis meses e devem ser revistas no prazo máximo de três meses”. Quer isto dizer que, o legislador julgou os seis meses de duração da medida como sendo suficientes à compreensão e enquadramento sócio cultural da criança e respetiva família. Sublinhado nosso.

¹⁷⁶ Sempre que a continuação da medida se afigure desnecessária deve ser cessada a medida aplicada.

efetivas ao longo do tempo, considerando a possibilidade de mudanças nas circunstâncias e necessidades das crianças.

A cessação das medidas ocorre quando, decorrido o prazo de duração estipulado, ou da(s) prorrogação(ões); quando a decisão lhes ponha termo¹⁷⁷; seja decretada a adoção; o jovem atinja a maioridade, ou atinja os 21 anos (ou 25 anos¹⁷⁸), nos casos em que é solicitada a continuação da medida, ou; haja decisão em procedimento cível que salvguarde o afastamento da criança, da situação de perigo em que se encontrava¹⁷⁹.

Neste sentido, salienta Tomé Ramião que, sendo a finalidade das medidas de promoção e proteção o afastamento da criança do perigo e a promoção da sua proteção, segurança, saúde, educação, formação, bem-estar e desenvolvimento integral, quando deixar de subsistir a situação de perigo que legitimou a intervenção e justificou a sua aplicação, faz todo o sentido que a medida cesse assim que se mostrar desnecessária a sua continuação¹⁸⁰.

Cumpr neste ponto assinalar que, o artigo ao orientar um prazo máximo de 18 meses para a execução da medida, considera, assim, que este prazo será o suficiente a verificar se os apoios concedidos à criança e aos seus pais, ou o período de confiança – no caso da medida de confiança a pessoa idónea –, foram os adequados para que a família biológica pudesse recuperar em plenitude o exercício das suas responsabilidades parentais, dando, nesse período de tempo, garantias de que se mostra capaz de assegurar o desenvolvimento integral da criança, pelo que, ultrapassado o prazo de 18 meses, ou se conclui que a família biológica se encontra capaz de assumir um futuro promissor à criança, ou, se assim não se mostrar, há que ser considerada outra medida capaz de concretizar o seu projeto de vida. Por conseguinte, deve ser tido em conta que o prazo regra de duração das medidas é correspondente a um ano, sendo que o prazo de 18 meses, fruto da prorrogação da medida, deverá ser considerado um prazo excecional, e por tal, deverá ser somente aplicado se o interesse superior da criança assim o reclamar¹⁸¹.

¹⁷⁷ Nos termos do n.º 3, do artigo 62.º.

¹⁷⁸ Como já referido, desde que o jovem o requeira e renove os pedidos, e na pendência de processos educativos ou de formação profissional com sucesso.

¹⁷⁹ Artigo 63.º.

¹⁸⁰ Cf., RAMIÃO, Tomé D'Almeida, **Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada e Comentada**, 9.ª ed., 2019, p. 152.

Cessada a medida de promoção e proteção, a CPCJ ou o Tribunal deve comunicar às entidades com competência em matéria da infância e da juventude para que seja efetuado um acompanhamento daquela criança/jovem, no período que entender ser necessário à manutenção e confirmação, que a mesma se encontra efetivamente fora de perigo.

¹⁸¹ Neste sentido, Beatriz Marques Borges, entende, inclusive que, o prazo de 18 meses deveria ser encurtado por considerar que o arrastar de medidas compromete, muitas vezes, o futuro dos filhos. In **Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2011, p. 220.

III. A MEDIDA DE INSTITUCIONALIZAÇÃO, EM ESPECIAL

No seguimento de o já referido em ponto 2.5.3.¹⁸², a medida de acolhimento residencial enquanto medida de promoção e proteção deve ser aplicada quando não se mostrar possível garantir a segurança e o bem-estar da criança no seu contexto familiar.

Trata-se de um sistema de proteção destinado a crianças em situação de perigo, nomeadamente vítimas de maus-tratos, negligência, abuso sexual, abandono ou outras situações de vulnerabilidade, com o objetivo de garantir a proteção dessas crianças em perigo, promovendo o seu bem-estar físico, psicológico e social, de forma a garantir a satisfação das suas necessidades¹⁸³, quando não existam outras possibilidades de qualidade, que se possam constituir como uma alternativa à criança de se estruturar de forma organizada, nomeadamente a nível relacional, devendo, todavia, a institucionalização, ter em conta o tempo útil da criança¹⁸⁴.

Referimo-nos, assim, ao acolhimento de crianças em instituições de acolhimento, também conhecidas como casas de acolhimento, ou lares de infância e juventude – dependendo da duração do acolhimento – que se tornam responsáveis por oferecer um ambiente seguro, protetor e adequado para o desenvolvimento da criança, suprimindo as suas necessidades físicas, emocionais, educacionais e sociais.

O acolhimento residencial deve ser visto como uma medida temporária, destinada a proporcionar um ambiente estável, seguro e protegido às crianças em perigo, enquanto se procura encontrar uma solução a longo prazo para o seu problema, e são desenvolvidas estratégias para resolver as situações de perigo ou dificuldades familiares. Durante o período de acolhimento, são realizados esforços para trabalhar com a família de origem, visando a reintegração familiar sempre que possível e no interesse superior da criança, pelo que, a meta será, sempre que possível, a reintegração familiar, ou na sua impossibilidade, a adoção, caso não seja possível o retorno da criança à família de origem.

As instituições de acolhimento residencial devem oferecer um ambiente seguro, estável e afetoso, e assegurar que as necessidades básicas das crianças são atendidas, bem como o seu desenvolvimento físico, psicológico e social. Trata-se de uma medida temporária e o seu

¹⁸² Vide, capítulo II, subcapítulo 2.5, ponto 2.5.3 – Medida de acolhimento residencial.

¹⁸³ Esta finalidade surgiu com a alteração à Lei, na redação de 8 de setembro de 2015, Lei n.º 142, substituindo o anterior conceito de «acolhimento em instituição» passando desta a contemplar não só as necessidades físicas, como as necessidades psíquicas, emocionais e sociais das crianças/jovens. Cf., Artigo 49.º da LPCJP.

¹⁸⁴ GOLDSCHMIDT, Teresa – Crianças, jovens e famílias em risco: das consequências individuais aos desafios para os profissionais, in **A Criança em Perigo e a Promoção e Proteção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção**, 2020, p. 31.

objetivo será sempre a reintegração da criança na sua família de origem, ou em alternativas familiares mais adequadas, como famílias de acolhimento ou adoção, ou o novo modelo de apadrinhamento civil.

Para que isto aconteça, a criança é acompanhada por uma equipa técnica que avalia a sua situação e trabalha com a família¹⁸⁵ para identificar os problemas e encontrar as possíveis soluções. A equipa técnica é composta por psicólogos, assistentes sociais, educadores e outros profissionais que prestam apoio à criança e à família durante todo o processo.

Regulada por lei¹⁸⁶, a institucionalização está assim sujeita a normas e procedimentos de forma a garantir, com rigor, a proteção adequada e bem-estar das crianças em situação de perigo. O seu objetivo não será apenas o de proteger a criança, mas também promover o seu desenvolvimento e bem-estar, através de medidas educativas e terapêuticas adequadas às suas necessidades específicas. É importante que as crianças em acolhimento residencial possam manter os seus laços familiares e comunitários, e que tenham acesso a atividades educativas e culturais, que lhes permitam desenvolver as suas capacidades e interesses, de forma a contribuir para uma melhoria de vida daquela família no geral.

Como já referido, mas sem nunca nos cansarmos de ressaltar, a medida de acolhimento residencial deve ser uma medida de último recurso, aplicada quando esgotadas todas as possibilidades de aplicar outra(s) medida(s), sempre no interesse superior da criança e pelo tempo estritamente necessário, sem nunca desconsiderar o tempo útil da criança.

3.1. A DURAÇÃO E REVISÃO (*Discrecionária*) DA MEDIDA

No que diz respeito às medidas de colocação em acolhimento familiar e acolhimento residencial, estas, nos termos do art.º 61.º, têm a duração estabelecida no acordo ou na decisão judicial. As medidas poderão ter uma duração inicial de seis meses, podendo este prazo ser prorrogado sucessivamente, desde que sejam cumpridos os requisitos legais e as condições que justifiquem a continuidade da medida.

A LPCJP prevê assim que, a medida de acolhimento residencial deve ser periodicamente reavaliada para determinar a sua continuidade e necessidade da sua aplicação, devendo a cada

¹⁸⁵ E com a criança ou jovem com idade igual ou superior a 12 anos, ou com idade inferior desde que esta tenha maturidade ou capacidade de entendimento, conferindo assim a opinião e participação da criança no processo.

¹⁸⁶ Regime de execução do acolhimento residencial – Decreto-Lei n.º 164/2019, de 25 de outubro.

seis meses ser realizada uma reavaliação judicial da medida, a fim de verificar se ainda é necessário e adequado manter a criança em acolhimento residencial.

A duração da medida de acolhimento residencial pode variar de caso para caso, dependendo das circunstâncias individuais e da avaliação realizada pelas autoridades competentes, sendo, contudo, o objetivo principal, garantir o bem-estar e a proteção da criança, buscando sempre a reintegração familiar ou, na sua impossibilidade, uma alternativa adequada, como a adoção ou apadrinhamento civil, ou o acolhimento familiar.

Nos termos do artigo 18.º do DL n.º 164/2019, de 25 de outubro, a revisão da medida de acolhimento residencial pressupõe a ponderação de uma série de resultados do processo de execução da medida bem como a avaliação do projeto de promoção e proteção, a considerar, nomeadamente:

A opinião da criança ou do jovem, bem como da família de origem, salvo nas situações previstas na LPCJP, bem como o parecer fundamentado da equipa técnica da casa de acolhimento; A satisfação das necessidades da criança ou do jovem, designadamente as que foram identificadas na avaliação diagnóstica e trabalhadas no âmbito do desenvolvimento do plano de intervenção individual; A estabilidade emocional da criança ou do jovem e da sua família de origem; O cumprimento do plano de escolaridade, orientação vocacional, formação profissional e ocupação dos tempos livres; O cumprimento do plano de cuidados de saúde e, quando aplicável, de orientação psicopedagógica; O desenvolvimento das capacidades e competências pessoais e sociais; A integração social e comunitária; Factos concretos e evidências na evolução das condições e capacitação da família de origem para garantir a satisfação das necessidades inerentes ao desenvolvimento integral da criança ou do jovem, bem como das relações intrafamiliares.¹⁸⁷

A sua revisão é obrigatória semestralmente, no entanto, poderá, neste último caso, ser revista antes de decorrido o prazo desde que existam factos que justifiquem essa revisão¹⁸⁸. Revisão esta que, à semelhança das medidas a executar em meio natural de vida, pode determinar a sua continuação ou prorrogação; a sua cessação, quando se mostrar desnecessária a continuação da medida; ou a substituição da medida por outra mais adequada às circunstâncias do caso concreto.

A este propósito, e conforme referido no subcapítulo 2.6., o artigo 60.º estabelece que as medidas aplicadas em meio natural de vida, têm a sua duração definida pelo acordo ou pela decisão judicial, no entanto, estabelece adicionalmente, limites temporais específicos,

¹⁸⁷ Sublinhado nosso.

¹⁸⁸ Cfr. artigo 62.º.

determinando que cada uma das medidas não pode ultrapassar o prazo de um ano, podendo, no entanto, excecionalmente, ser prorrogadas até 18 meses.

Assim, a determinação da duração da institucionalização, conforme se encontra estabelecida no artigo 61.º da Lei, mostra-se-nos como uma matéria sensível que requer uma atenção particular, uma vez que, e como já referido, ao mencionar que as medidas contempladas nas alíneas e) e f) do artigo 35.º/1 têm a sua duração fixada pelo acordo ou pela decisão judicial, ao cotejar com o artigo 60.º, que regula a duração das medidas no meio natural de vida, parece-nos emergirem nuances importantes.

Este ponto suscita questões relevantes, nomeadamente na perspetiva de uma institucionalização *ad aeternum*, especialmente quando confrontada com o princípio do superior interesse da criança e da prevalência da família.

Neste contexto, a discricionariedade na revisão da medida de institucionalização, à luz dos dispositivos legais, apresenta desafios e questões éticas relevantes, que exigem uma análise aprofundada e crítica, conforme nos pronunciaremos no ponto seguinte.

A revisão da medida requer uma análise minuciosa da situação que deu origem à intervenção, dos objetivos que se pretendiam alcançar com a medida e os efetivamente alcançados. Há que apurar se a medida está a alcançar os seus objetivos, pois é precisamente nesse sentido que, o próprio artigo 62.º/3, estipula que “a decisão de revisão determina a verificação das condições de execução da medida”. Ora, não estando a medida a alcançar os objetivos propostos, a sua prorrogação “não pode ser encarada como mais uma “tentativa” de alcançar a protecção e promoção da criança, quando nos 18 meses antecedentes o que ocorreu foi a falência da mesma, por inadequação, inércia, desajustamento.”¹⁸⁹

A extensão potencial da institucionalização para além dos limites temporais tradicionais levanta questões éticas sobre a autonomia e o desenvolvimento psicossocial das crianças afetadas, pelo que a sua continuidade discricionária suscita preocupações quanto à adaptação e reintegração dessas crianças na sociedade. Além disso, o conceito de "superior interesse da criança" merece uma análise de tal forma profunda que garanta que seja aplicado de maneira justa e consistente, evitando a perpetuação de medidas que possam comprometer o desenvolvimento saudável e a estabilidade emocional.

Pelo exposto, somos do entender que a revisão discricionária da medida de acolhimento residencial e, por conseguinte, a sua prorrogação sucessiva e prolongada, ofende seriamente os

¹⁸⁹ Cf. sumário do acórdão do TRL, Processo n.º 144/07.8TMLS-B-K.L1-8, Relat. Teresa Prazeres Pais.

princípios do interesse superior da criança, da proporcionalidade, da intervenção mínima e da prevalência da família.

3.1.1. Natureza dos prazos previstos

Como já referido, a medida de acolhimento residencial – que consiste na colocação da criança aos cuidados de uma entidade que disponha de instalações, equipamentos de acolhimento apropriados e recursos humanos permanentes, devidamente dimensionados e habilitados para o efeito, de forma a garantir os cuidados adequados à criança acolhida, até a sua (re)unificação familiar – trata-se de uma medida excecional e temporária, cujo prazo de duração, necessariamente limitado, tem de fixar-se obrigatoriamente no acordo de promoção e proteção ou na decisão judicial, e deve ser obrigatoriamente revisto até ao termo desse prazo.

Com a aplicação da medida de acolhimento pretende-se que, nesse decurso de tempo, além de se criarem condições para o retorno da criança à família biológica através de tentativas de solidificar os laços entre a crianças e os pais, se promova, simultaneamente, o desenvolvimento físico e psíquico da criança. Ante o exposto, será face ao teor do acordo e da decisão judicial¹⁹⁰ que se poderá avaliar o prazo de duração necessário à sua concretização.

Deste modo, sendo a revisão periódica um direito que assiste às crianças institucionalizadas – consagrada na Convenção sobre os Direitos das Crianças¹⁹¹ e na lei ordinária –, esta obriga “ao acompanhamento e ao controlo permanente da evolução da situação de perigo para a promoção dos direitos e a proteção da criança ou jovem e, preparar o seu regresso ao meio natural de vida logo que tal se revele possível”¹⁹², pelo que, “findo o prazo fixado no acordo ou na decisão judicial, e, em qualquer caso, decorridos períodos nunca superiores a seis meses”¹⁹³, a medida deve ser obrigatoriamente revista.

Deve, por isso, a revisão do prazo, revelar-se um ato processual obrigatório e o prazo de duração fixado, perentório, ao que, decorrido o prazo fixado, se não tiver sido acordada ou decretada a continuação da medida ou a prorrogação do prazo fixado no acordo ou na decisão judicial, a medida deverá cessar.

¹⁹⁰ Local onde deverá constar, de forma pormenorizada, a medida que se entende necessária a alcançar o projeto de vida definido e um diagnóstico sobre o ambiente familiar biológico e as circunstâncias que justificaram a escolha do acolhimento. Cf., BORGES, Beatriz Marques – **Op. cit.**, 2011, p. 221.

¹⁹¹ Cf. artigo 25.º.

¹⁹² Acórdão do STJ, Processo n.º 2943/20.6T8CBR-A.S1, Relat. Nuno Gonçalves.

¹⁹³ Cfr. artigo 62.º da LPCJP.

Diretamente conexionado com o referido, decorre do artigo 60.º/1 e 2, da LPCJP a natureza perentória do prazo de um ano, das medidas em meio natural de vida, considerando o legislador como o prazo suficiente para o alcance e finalidade subjacente à sua aplicação¹⁹⁴, devendo esse prazo ser cumprido, salvo se, em sede de revisão, se considerar, pelo interesse superior da criança, que o prazo deva ser prorrogado até 18 meses, e, simultaneamente se mantenham os consentimentos e acordos exigidos.

Deste modo, ao ser estabelecido, com precisão, o prazo máximo das medidas definitivas aplicadas, não poderá este prazo ser excedido, *verbi gratia* por se tratar de um prazo de natureza perentória, pelo que, perante a falha do sistema em concretizar a reunificação familiar no seio da família biológica, a medida tem de cessar ou ser substituída por outra medida que melhor satisfaça as necessidades da criança.

Neste sentido, “com a consagração de um prazo peremptório para a cessação, o legislador pretendeu obstar a que as prorrogações *ad infinitum* criem a ilusão de uma intervenção promotora do interesse do menor onde apenas se verifica impotência, inadequação ou inércia. (...) O interesse do menor é prejudicado pelo desrespeito desse prazo sem que sejam tomadas as medidas mais definitivas que instituem um sólido projecto de vida e afastem os perigos que justificaram a intervenção, não pela cessação da medida”¹⁹⁵.

Ora, o interesse superior da criança não se compadece com as delongas processuais ou questões físicas, logísticas e humanas das instituições, facto que subjaz à consideração do legislador ao considerar que o prazo de 18 meses será o tempo suficiente a tomar todas as diligências necessárias para afastar a criança do perigo, proteger e definir um projeto de vida, aliás, esta norma deve ser “interpretada à luz da teleologia de todo o diploma em que se insere e, mais, do sistema constitucional que o enquadra, ou seja, tendo em vista o superior interesse da criança/jovem”¹⁹⁶.

Ademais, os vínculos tendem a fragilizar-se quanto mais tempo decorrer o afastamento entre pais e filhos, bem como novos vínculos tendem a criar-se nesse período de tempo, pelo que, o prazo previsto deverá atender primacialmente aos princípios do interesse superior da criança, da proporcionalidade e atualidade e do primado da continuidade das relações psicológicas profundas, quando estas existam, da forma mais célere e leve para a criança, sem que a mesma sinta que a sua institucionalização se eterniza numa fase em que o seu desenvolvimento pode ser irreversivelmente comprometido.

¹⁹⁴ Nos termos do artigo 34.º da Lei.

¹⁹⁵ Sumário do acórdão do TRL, Processo n.º 2333/11.1TBTVD.L1-6, Relat. Ana de Azeredo Coelho.

¹⁹⁶ *Idem*.

Em suma, por determinação da lei, o acolhimento residencial “tem a dupla finalidade de contribuir para a criação de condições que garantam a adequada satisfação de necessidades físicas, psíquicas, emocionais e sociais das crianças e jovens e o efetivo exercício dos seus direitos e, ao mesmo tempo, onera o Estado e as instituições com o dever de promover, como constitucionalmente imposto, uma intervenção no meio natural de vida da criança ou jovem que possa favorecer a sua reintegração em contexto sociofamiliar seguro, capacitado para promover a educação e zelar pelo bem-estar e desenvolvimento integral da criança”¹⁹⁷ pelo que, não podem, Estado e Instituições, atuar apenas sobre a criança com a finalidade de a proteger, sem que atuem igualmente na família, incentivando uma parentalidade responsável e apoiando, quando necessário, economicamente.

Com efeito, não se menospreza, evidentemente, que a intervenção em meio natural de vida se possa revelar impossível ou ineficaz, sendo por isso que, conforme o douto acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, “não pode aceitar-se a inação do Estado e das instituições, permitindo que se conformem a arrastar e manter, *ad infinitum*, o acolhimento residencial, nem, consequentemente, deixem de diligenciar pela adoção de outras medidas que permitam estabelecer projetos de vida que salvaguardem, com perspetivas de futuro estável, os superiores interesses da criança ou jovem”¹⁹⁸, pois que, esta inércia, tende a comprometer exatamente o que se pretende salvaguardar com a intervenção, designadamente o bem-estar e desenvolvimento integral da criança, no seio de uma família que ame, cuide e proteja.

Sobre esta matéria, bem sabemos que a nossa opinião já foi manifestada, mas não podemos deixar de a repetir. A revisão das medidas de colocação deriva da imposição do art.º 25.º da Convenção sobre os Direitos da Criança que, assegura “o direito à revisão periódica do tratamento a que foi submetida e de quaisquer outras circunstâncias ligadas à sua colocação”. Ora, as medidas de promoção e proteção não são estanques e lineares, antes pelo contrário, as MPP devem ser consideradas como dinâmicas e alteráveis, no sentido de que, cada criança é uma criança e cada caso, é um caso, único e concreto, cuja resposta e adaptação deve surgir consoante a evolução do processo da execução da medida, tendo em conta o desenvolvimento da criança e da família.

Por tal, esta obrigação de revisão visa sobretudo a avaliação, controlo ou correção da medida aplicada, através de um acompanhamento a par e passo da situação concreta, que não poderá, todavia, prolongar-se no tempo de forma discricionária, lesando o interesse superior da criança e comprometendo o seu projeto de vida. Daí que, só poderemos concluir, no sentido de

¹⁹⁷ Acórdão do STJ, Processo n.º 2943/20.6T8CBR-A.S1, Relat. Nuno Gonçalves.

¹⁹⁸ *Idem*.

não protrair no tempo, que a fixação de prazos se mostra imprescindível à preservação de situações irreversíveis na vida das crianças¹⁹⁹, pelo que, findo o prazo estipulado, *in casu*, e em analogia ao art.º 60.º da Lei, se não se verificarem as condições necessárias ao retorno da criança à sua família biológica, outra medida deve ser aplicada, de acordo com o interesse superior da criança e de um projeto de vida que melhor realize os seus interesses, no caso, pautando-se pela substituição da medida atual para a medida de confiança com vista a futura adoção²⁰⁰.

A Lei ao estabelecer prazos, procura com a sua fixação, que determinados atos não sejam praticados além do seu limite temporal, pois se, por um lado se encontra a necessidade de afastar a criança de uma situação de perigo, por outro impõe-se que, estando perante prazos ordenadores quanto à duração e revisão das medidas, importa acima de tudo que essa revisão seja feita, não só para a manutenção da medida como, constituindo o prazo uma forma de proteção da criança ao não permitir atrasos na concretização do seu projeto de vida, e por tal, sem prejudicar vias alternativas de solução.

3.2. O PROJETO DE VIDA e o *Tempo Útil* da Criança para o seu Desenvolvimento São e Harmonioso

Se pensarmos na definição de projeto, vamos ao encontro de um conjunto de atividades concertadas e coordenadas no sentido de atingir um determinado objetivo. Poderemos assim dizer que, o projeto de vida é aquilo que alguém planeia ou estabelece para a sua vida, tendo em conta o desiderato que pretende alcançar, que implicará, por sua vez, a decisão de determinadas ações, com caráter antecipatório e organizado, com vista à articulação de interesses, pretensões e objetivos, que dependerão, todavia, de vários critérios e fatores, para a sua concretização.

Como assinala Maria Ataíde, é do entendimento de muitos autores da área de psicologia que “o projeto de vida se relaciona com a construção da identidade a partir de uma perspetiva da história de vida, uma vez que a identidade se constrói a partir de relações pessoais e das

¹⁹⁹ Neste sentido, *vide* acórdão do TRP, n.º 0632677, relat. Ana Paula Lobo, ao considerar, sobre uma mãe, que “as nove visitas que efectuou à menor em dois anos (...) são bastante mais uma tentativa de tardar essa decisão que manifestações de qualquer afecto ou interesse pela sua filha”. Acresce que “uma criança cresce dia a dia e pouco significa para ela que um estranho de vez em quando apareça a dizer que gosta dela”, continuando que a criança “precisa de uma mãe todos os dias para desenvolver o seu sentido de pertença a uma família.”.

²⁰⁰ Tendo em conta que chegada a esta fase, ou seja, 18 meses de execução da medida, uma via alternativa familiar já se encontra, à partida, esgotada, não restando outra possibilidade de permitir o desenvolvimento integral da criança numa família, se não, através da adoção ou apadrinhamento civil. Ou apoio para autonomia de vida, consoante a idade da criança.

experiências de vida”, sendo a construção da identidade “a tarefa desenvolvimental por excelência de um período particular do desenvolvimento da pessoa humana: a adolescência.”²⁰¹. Para Erickson²⁰², “a construção da identidade e consequentemente a definição do projeto de vida, é feita sob a influência de fatores intrapessoais (capacidades inatas do indivíduo e características adquiridas da personalidade) de fatores interpessoais (identificação com outras pessoas) e fatores culturais (valores sociais e comunitários)”.

Neste sentido, quando uma criança é exposta a uma situação de perigo é como se uma pedra se atravessasse no seu caminho, alterando o seu percurso natural de vida e, por sua vez, o seu desenvolvimento. Sabemos que, consoante o tamanho da pedra, esta poderá ser mais ou menos prejudicial no seu processo de desenvolvimento, de modo que, quando o sistema de promoção e proteção intervém sobre uma criança que se encontra em situação de perigo, esta intervenção tem de ser vista de uma forma reparadora, curativa, fortificadora, cuja ação e intervenção possa tornar, de certa forma, mais leve – ou menos pesada, – a bagagem que a criança carrega sobre si, bagagem esta que contém no seu interior, mais ou menos pedras, de maior ou menor tamanho, e que todas juntas, muitas vezes – e permitam-me a metáfora sobejamente conhecida – dariam para “construir um castelo”. Ainda no mesmo sentido, pegar em todas pedras e desenvolver uma capacidade física e psicológica para “construir um castelo” não se reflete necessariamente num resultado negativo. Por isso, uma adequada e atempada intervenção e definição do projeto de vida se mostra tão fundamental²⁰³.

Assim, aquando da intervenção do sistema de promoção e proteção perante a sinalização de uma situação de perigo, procede-se a uma avaliação diagnóstica, que deverá incidir sobre três grandes áreas, nomeadamente sobre as “necessidades desenvolvimentais da criança/jovem”, nas diferentes dimensões; sobre as “competências parentais da família” e a respetiva capacidade em dar respostas a essas mesmas necessidades; e sobre “factores familiares e ecológicos”, identificando fatores de proteção e fatores de risco²⁰⁴. Deste modo, a recolha de dados que, entre outros, respeitem à personalidade e desenvolvimento da criança, às

²⁰¹ ATAÍDE, Maria do Rosário – Medidas de Proteção e Projeto de Vida da Criança – do meio natural de vida ao regime de colocação, in **A Criança em Perigo e a Promoção e Proteção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção**, 2020, p. 125.

²⁰² Citado por ATAÍDE, Maria do Rosário – **Op. Cit.**, 2020, p. 126, considerado pela autora, um dos autores de referência na temática da formação da identidade.

²⁰³ Para as crianças, a possibilidade de ter diferentes interlocutores que possam funcionar como suporte e modelo, das diversas formas de relação e de estar no mundo, torna-se muito importante, principalmente no caso de crianças provenientes de famílias desajustadas e isoladas. A sua reflexão sobre emoções e afetos, torna-se promotora de um desenvolvimento psicossocial mais ajustado, e a resiliência individual existe sim. Há relações que são de tal forma reparadoras que se torna mesmo possível haver uma mudança, e o passado não implica, necessariamente a sua repetição, sem que nada se possa fazer para o mudar. Cf. GOLDSCHMIDT, Teresa – **Op. cit.**, 2020, p. 31-32.

²⁰⁴ ATAÍDE, Maria do Rosário – **Op. Cit.**, 2020, p. 127.

suas capacidades, características e comportamentos sociais entre os pares, os adultos e a família, torna-se fundamental para a aplicação da medida de proteção e definição (ou posterior redefinição) do seu projeto de vida. A par, procede-se igualmente à avaliação diagnóstica da família e da família alargada, com a finalidade de conhecer o meio familiar, as condições e as características da relação estabelecida entre a criança e o seu agregado familiar, de forma a compreender as dificuldades existentes e desenvolver as condições necessárias a permitir um correto diagnóstico e prognóstico da situação, se favorável ou desfavorável à situação de perigo, designadamente no que concerne à extinção da situação de perigo, prevenção de novas ocorrências e promoção de um desenvolvimento sadio no tempo útil da criança.²⁰⁵ A avaliação irá fundamentar a necessidade, ou não, de aplicação de uma medida de proteção e em caso positivo, qual a medida mais adequada à situação em concreto, sendo para o efeito definido um prazo de duração, que estabelecido através de um juízo de prognose, irá igualmente permitir a construção de um projeto de vida adequado à criança. A execução da medida aplicada centrar-se-á no cumprimento do plano de intervenção, e irá implicar a interligação de duas dimensões de análise, “sincrónica” e “diacrónica”²⁰⁶, respetivamente, que irão permitir compreender a dimensão que as decisões e medidas aplicadas poderão ter na continuidade, ou não, da relação da criança com os pais e na prevenção de futuras ocorrências de perigo para o desenvolvimento das crianças.

Posto isto, o projeto de vida da criança institucionalizada é aquilo que se perspetiva sobre o seu futuro próximo, complementado por um plano de intervenção a ser realizado com todos os intervenientes no processo de promoção e proteção, que implica fortemente a dedicação das crianças e acima de tudo, da sua família – sem nunca se desviar o objetivo principal da intervenção, nomeadamente a proteção daquela criança. Manifesta-se fundamental perceber que, sem uma correta intervenção junto dos pais, dificilmente se conseguirá obter o resultado

²⁰⁵ A avaliação diagnóstica incidirá, obrigatoriamente, sobre o estado de saúde da criança ou jovem, sobre o seu desempenho escolar e sobre o contexto institucional e familiar, especialmente sobre a tipologia de perigo presente na situação; a sua frequência, intensidade e duração – de caráter esporádico ou continuado, recente ou no passado; intencionalidade do agressor/figura maltratante ou negligente; acesso do agressor/figura maltratante ou negligente à criança/jovem – se vive ou convive com a criança/jovem ou se os contactos são pontuais e o grau de parentesco – e a existência ou não, de figuras protetoras, e qual a sua capacidade de proteção; avaliação das consequências físicas, emocionais e cognitivas a curto, médio e longo prazo para a criança/jovem, danos produzidos ou necessidades não atendidas; grau de perigosidade da situação e da urgência ou não da intervenção; motivação e capacidade dos pais para uma mudança; motivação e capacidade da criança/jovem para a mudança – quando se adequa; disponibilidade e capacidade da família alargada e/ou rede de suporte informal para apoiar a criança/jovem e a sua família; e avaliação da disponibilidade e adequabilidade dos serviços para apoiar a criança/jovem e a sua família. *Idem*, p. 128.

²⁰⁶ A dimensão “sincrónica” engloba o conjunto de ações e situações realizadas em determinado momento, contextos em que a criança/jovem se insere, bem como as competências parentais atuais dos pais/cuidadores, sendo que a dimensão “diacrónica” alterações realizadas ou a realizar nos contextos e vida da criança/jovem e da sua família, bem como a capacidade de mudança dos pais/cuidadores no futuro. *Ibidem*, p. 129.

desejado com a criança, e que estes se tornem capacitados do exercício das suas responsabilidades parentais, pois estes pais, são mormente, pais que carregam um sofrimento intenso, habitualmente mal-amados, com uma visão negativa sobre a vida, que acabam por reagir com distancia e desconfiança²⁰⁷ – por isso se mostra tão importante conhecer toda a história de vida daquela criança e da respetiva família de forma a tentar entender se o laço afetivo existente se encontra comprometido ou outrossim ameaçado de rotura.

Trata-se assim, de uma estratégia de intervenção individualizada às necessidades de cada caso concreto, onde é analisado o «passado» da criança, no âmbito da sua história de vida familiar e o seu «presente» de acordo com a situação atual em que se encontra, factos e acontecimentos que depois de analisados culminam numa equação sobre o «futuro» daquela criança de forma que passe por um desenvolvimento – durante o processo de institucionalização – que lhe permita a (re)integração familiar, a tempo útil de poder vir a desenvolver-se num ambiente são e harmonioso. Quer isto dizer que, no panorama de proteção dos direitos das crianças e ao direito a uma família que os proteja, cuide e ame, o projeto de vida apresenta-se como um direito fundamental à (re)integração familiar.

Cumpra, neste ponto, assinalar que cada criança “encerra em si uma história de vida, uma complexidade de relações e de afectos (e de desafectos) que urge conhecer para melhor determinar, em concreto, qual deverá ser o projeto de vida daquele ser a quem algum Direito apelida de «menor»”²⁰⁸, pelo que, e nas palavras de Maria do Rosário Ataíde, “toda a intervenção que venha a ser feita, tem que ser entendida como reparadora e cicatrizante, de forma a restabelecer esse processo de desenvolvimento, isto é, repor ou redefinir o seu percurso de vida”.²⁰⁹

Sabemos que é durante a infância que a criança desenvolve as suas capacidades e personalidade, período em que se prima por um correto desenvolvimento e formação de valores que irão dar suporte à sua vida no futuro, pelo que, em função do tempo útil daquela criança institucionalizada, da sua individualidade e do seu direito a viver e crescer num seio familiar, deverá ser-lhe definido ou redefinido – consoante as avaliações diagnosticas, – um projeto de vida que melhor defenda o seu interesse superior.

O conceito abstrato de "tempo útil" no contexto da criança, refere-se ao período durante o qual as medidas de promoção e proteção são aplicadas, considerando-o como um intervalo de tempo em que se espera que essas medidas tenham um impacto positivo no desenvolvimento e

²⁰⁷ GOLDSCHMIDT, Teresa – **Op. Cit.**, 2020, p. 29-33.

²⁰⁸ BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, 2014, p. 339.

²⁰⁹ ATAÍDE, Maria do Rosário – **Op. Cit.**, 2020, p. 126.

bem-estar da criança. Por tal, implica que o período designado para a execução das medidas deva ser significativo e eficaz, evitando prolongamentos desnecessários que possam interferir no desenvolvimento saudável da criança.

Neste sentido, dentro deste conceito ainda que abstrato, é fundamental considerar uma série de elementos para a determinação da sua duração, nomeadamente a eficácia das medidas, i.e., o tempo útil deve ser suficiente para permitir que as medidas tenham um impacto positivo e eficaz na situação da criança, abordando as razões que levaram à aplicação das medidas e o seu sucesso ou retrocesso. Para o efeito, durante esse período, revela-se crucial a realização de avaliações regulares e contínuas, de forma a determinar a sua eficácia, sobretudo no que diz respeito ao progresso da criança, e se a criança está pronta para transitar para um ambiente mais familiar, biológico ou não. Se ficar claro que a situação da criança melhorou e que pode ser reintegrada na família ou em outro ambiente mais adequado, a continuidade ou cessação das medidas pode e deve ser avaliada, bem como a sua alteração.

Orientado pelo interesse superior da criança, deve assegurar que o ambiente proporcionado pelas medidas promove o seu desenvolvimento físico, intelectual e emocional de maneira positiva. Uma vez que não existe um período fixo determinado, dependerá das necessidades e condições específicas da criança e da família, pelo que, se a medida incluir a possibilidade de reintegração familiar ou outra forma de cuidado, o tempo útil deverá ser suficiente para permitir que essa transição ocorra de maneira suave e eficaz.

Em resumo, o conceito de "tempo útil" visa equilibrar a necessidade de intervenção com o objetivo de proporcionar à criança um ambiente seguro e estável, sem prolongar desnecessariamente a aplicação das medidas quando estas deixam de se mostrar benéficas.

O sistema visa, sempre que possível, trabalhar na reintegração da criança na família biológica, mas, como temos vindo a referir, nem sempre esse resultado poderá se mostrar possível ou viável, pelo que, nesse momento e perante as circunstâncias, deverão ser consideradas outras opções, como a adoção.

Não existindo um prazo específico estabelecido na legislação, a abordagem deve ser flexível de forma a atender às necessidades individuais de cada criança, sendo o seu objetivo, sempre, promover o interesse superior da criança e garantir que cresça num ambiente familiar, seguro e saudável.

Ademais, o tempo útil da criança não se compadece com recuos, hesitações, ausência e incapacidade da família biológica (apesar de existir eventualmente apoio e intervenção conjunta com a família), para o seu desenvolvimento pleno. Aliás, deverá ser em função do tempo útil da criança, do respeito pela sua individualidade e do direito a crescer num ambiente familiar

que o seu projeto de vida deverá ser definido, numa perspetiva que melhor defenda os seus interesses, e não em função dos avanços, novos recuos e incertezas dos pais biológicos, pelo que, e sem nunca olvidar, “a intervenção com a família será sempre efectuada em função das necessidades e interesses da criança e do jovem”²¹⁰.

3.3. A INSTITUCIONALIZAÇÃO *ad aeternum*

A institucionalização de crianças em perigo é o último recurso a ser utilizado quando outras medidas de proteção falham, ou quando o risco para a criança é tão elevado que se justifica o afastamento do ambiente familiar, de forma a salvaguardar as condições necessárias para a sua segurança, saúde, educação e bem-estar.

Importa referir que o espírito do legislador tem mudado face à institucionalização, nesse sentido também a alteração à LPCJP, dando preferência ao acolhimento familiar em situações em que devesse ser aplicada medida de acolhimento residencial, no tocante, nomeadamente, a crianças até aos 6 anos de idade²¹¹, demonstrando a importância de integração familiar e definindo a sua posição quanto à prevalência de uma família na vida da criança²¹², numa altura em que esta carece de maior atenção, necessidade de criar uma vinculação afetiva segura, e numa fase em que é desenvolvida a sua personalidade.

No entanto, no que concerne ao acolhimento residencial, este reflete-se num estado de institucionalização, no qual as crianças acabam por permanecer, muitas vezes, até à sua maioridade, sendo que muitas das crianças lá colocadas já carregam consigo, uma bagagem cheia de medidas aplicadas em meio natural de vida, e outras tantas, de medidas tutelares educativas.

Estaremos por isso, também, perante crianças com abandonos sucessivos, com tentativas falhadas de verem concretizados e garantidos os seus direitos e as suas necessidades, crianças que muitas vezes apresentam comportamentos desviantes e agressivos, para com outros e para com eles próprios, fruto de frustrações, de se verem vezes sem conta em situações de perigo, em que é privilegiada a prevalência da família, mesmo quando esta se mostra sucessivamente incapaz de proporcionar, garantir, salvaguardar e proteger os interesses das suas crianças...

O grande desafio é perceber, então, o que se pretende com a institucionalização destas crianças.

²¹⁰ GOMES, Isabel – **Acreditar no Futuro**, 2010, p. 184.

²¹¹ Artigo 46.º, n.º 4 da LPCJP, alterado pela Lei n.º 142/2015 de 08 de setembro.

²¹² Princípio orientador, tipificado na LPCJP no seu artigo 4.º, al. h) e na CDC no seu artigo 9.º, n.º 1.

Desde já, no que concerne ao afastamento do perigo e à recuperação das mesmas, concordamos que a sua institucionalização se mostra necessária quando esgotada a possibilidade de aplicar outras medidas de afastamento da criança da família de origem, desde que se considere ser essa a solução mais conveniente e oportuna ao caso concreto e no superior interesse da criança.

No entanto, depois de afastada a criança do perigo, recuperada e delineado um projeto de vida para aquela criança, findo o tempo estipulado em acordo ou decisão judicial, não nos parece que se figure necessário, a permanência daquela criança em instituição por tempo indeterminado por ainda se encontrar numa situação de perigo...

Na verdade, temos de reconhecer que por muito boa que seja a instituição na qual a criança se encontre acolhida, é muito difícil fazê-la sentir-se como parte integrante de uma família quando se tem de “repartir afetos, atenções, sonhos e projetos por todos os “irmãos” duma mesma instituição”.²¹³

Também o facto de as crianças serem transferidas sucessivamente de instituição para instituição não se revela benéfico para o seu desenvolvimento, ao se sujeitarem as crianças a abandonos consecutivos e deixando-as desprovidas, por tempo prolongado, de um meio familiar normal.

Mas então, se as medidas têm manifestamente um carácter de exceção, de urgência de intervenção e de provisoriedade que determina que seja estabelecido um prazo perentório para a sua duração/prorrogação²¹⁴ porque permanecem as crianças por tempo infinito nas instituições?

Pese embora o legislador não tenha estipulado um prazo, ou um limite de duração das medidas de colocação²¹⁵ – conforme fez com as medidas a aplicar em meio natural de vida, – este confere essa estipulação ao acordo ou decisão judicial, altura em que será considerada a situação concreta da criança e o seu projeto de vida²¹⁶, devendo estas medidas ser “obrigatoriamente revistas findo o prazo fixado no acordo ou na decisão judicial, e, em qualquer

²¹³ SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Abandono e Adoção. O nascimento da família**, 1996, p.51.

²¹⁴ COELHO, Ana de Azeredo Relat. – Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 2333/11.1TBTVD.L1, de 27 de março de 2014.

²¹⁵ Conforme estabelece o art.º 61.º da LPCJP.

²¹⁶ “(...) dependerá da situação concreta da criança ou do jovem e da sua família, a ponderar em função das circunstâncias concretas, do resultado do diagnóstico a efetuar sobre a situação da criança/jovem e da sua família de origem, circunstâncias que justificam a intervenção, a concreta situação de perigo e a definição do seu projeto de vida, após o que se poderá estimar o prazo razoável e suficiente para atingir as finalidades referidas no art.º 34.º e garantir que a sua família de origem adquira as condições que lhe permitam garantir a promoção dos seus direitos individuais, económicos, sociais e culturais.”, in RAMIÃO, Tomé D’Almeida – **Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. Anotada e Comentada. 9.ª ed.**, 2019, p. 149.

caso, decorridos períodos nunca superiores a seis meses, inclusive as medidas de acolhimento residencial e enquanto a criança aí permaneça.”²¹⁷

Para Tomé Ramião “esta opção teve por base a natureza de tais medidas, aplicáveis em última instância, incompatíveis com a fixação prévia de período máximo de duração com os superiores interesses da criança e a sua concreta situação familiar, que pode reclamar uma duração prolongada até à reunificação familiar.”²¹⁸.

Como mencionado em subcapítulo 3.1., findo o prazo estabelecido para a duração da medida, esta poderá cessar; ser substituída por medida mais adequada; ou ser continuada ou prorrogada²¹⁹ quando se verificar que a família de origem daquela criança ainda não reuniu as condições necessárias ao seu regresso. Quer isto dizer que, a medida será prorrogada sempre que se mantiverem as circunstâncias que deram origem à aplicação daquela medida e por sua vez ao afastamento daquela criança da família biológica.

No entanto, importa frisar que, se no âmbito de um acolhimento familiar, conforme Tomé Ramião, a finalidade última é a previsibilidade do regresso daquela criança à família de origem²²⁰, no âmbito da execução de uma medida de acolhimento residencial, o regresso à família de origem não é pressuposto, logo, não nos parece que se afigure necessário e essencial que a criança, permaneça eternamente numa instituição dependente de que a família que a colocou naquela situação de perigo, se organize.

Parece-nos inclusive que o princípio da prevalência da família²²¹ se sobrepõe, nestes casos, ao princípio do superior interesse da criança...

O tempo destas crianças urge, as feridas destas crianças estão permanentemente abertas, carregadas de dor e lembranças tristes da sua infância, de uma família que não soube estar presente ou sequer conseguiu garantir o seu bem-estar e desenvolvimento integral.

E é por isso que o papel dos técnicos é preponderante na vida das crianças que são colocados em instituições, não só no que concerne à sua integração bem como ao seu projeto de vida, nomeadamente assumir se o projeto de vida daquela criança passa por uma institucionalização até à sua maioridade. Ou seja, se se pode considerar a vivência numa instituição um projeto de vida para aquela criança...

²¹⁷ Artigo 62.º/1 da LPCJP.

²¹⁸ RAMIÃO, Tomé D’Almeida – *Idem*.

²¹⁹ Nos termos do art.º 62.º/3 da LPCJP.

²²⁰ RAMIÃO, Tomé D’Almeida – *Ibidem*.

²²¹ No caso diga-se, princípio da prevalência da família “biológica”, como se tem verificado nos processos de promoção e proteção. Somos de considerar que a prevalência da família se ajusta a qualquer família, seja a biológica seja uma família alternativa, como adiante iremos aprofundar, no subcapítulo 4.3.

Se assim não o for, não nos parece que se deva prolongar no tempo essa institucionalização, pelo que – se definidos objetivos com a família de origem, auxiliados pelas equipas de intervenção nesse sentido, e preservada a ligação da criança com a família se preveja o seu regresso, com a remoção do perigo em que a criança se encontrava, capacitando assim a família biológica de competências parentais, deve essa criança voltar ao seio familiar. Todavia, se não se mostrar viável o regresso dessa criança à família biológica, deve ser-lhe definido um projeto de vida através de soluções que a própria lei dispõe, nomeadamente através de medidas com vista à sua adoção.

Neste sentido, a vivência em instituições deixa as crianças desprovidas de um meio familiar normal, pelo que a adoção poderá tornar-se efetivamente numa experiência afetiva reparadora numa criança que é vítima de abandonos sucessivos, pois “para qualquer criança revela-se importante sentir-se parte integrante de uma família, ter os pais consigo, a dar-lhe atenção ao longo do seu desenvolvimento”.²²²

Então se assim o é, porque continuamos a deixar as nossas crianças *ad aeternum* em instituições sem que haja uma decisão sobre o seu futuro.

Ainda que ao longo desta batalha pelos direitos das crianças se tenham obtidos progressos na história de vida destas crianças, ainda não se mostram suficientes a evitar que crianças sejam institucionalizados por anos consecutivos, sem hipótese de escolha, sem hipótese de receber o carinho, o afeto, a atenção que tanto merecem, molestando assim os direitos de que tanto se tem vindo a lutar sem o progresso que se deseja efetivamente.

A constante aplicação da medida de acolhimento residencial, consequência de fracas condições familiares e do aumento de sinalizações e pedidos de institucionalização pelas entidades envolvidas, levam a uma sobrecarga no sistema institucional e consequentemente a um afastamento do pretendido com a institucionalização, senão vejamos, como poderá a criança estabelecer uma relação segura e estável com o seu cuidador se, no seu tempo de permanência em instituição, são vários os cuidadores que passam por si, ou, como poderá a criança se focar na sua estabilidade emocional se são tantas as crianças e regras a cumprir, que não permitem uma concentração a nível pessoal e individual, entre outras consequências que se mostram negativas ao desenvolvimento daquelas crianças.

É consabido que muitas vezes não existe outra solução que não a institucionalização, por isso se torna tão importante que todo este processo de proteção seja bem organizado, e que a

²²² SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Op. cit.**, 1996, p.131.

instituição seja provida de condições e meios a proporcionar àquela criança o que até então a sua família não foi capaz de proporcionar.

Mostra-se, por isso, fundamental que sejam tomadas várias medidas preventivas de forma a evitar que as crianças sejam colocadas numa situação de perigo, nomeadamente no trabalho efetuado com as famílias de crianças sinalizadas, uma vez que, nas circunstâncias desta lacuna, cada vez mais crianças são institucionalizadas, por se tornar mais simples retirar a criança à família de forma a evitar o perigo a que a criança está sujeita, do que acompanhar a família.

Sabemos também que, durante a institucionalização, o acompanhamento familiar, em famílias que já eram débeis, se mostra vulnerável. A família muitas vezes acaba por se afastar, por razões além da sua disfuncionalidade, tais como, rotinas que divergem das rotinas da criança em acolhimento, sobretudo o nascimento de outro filho, mudanças de residência, desemprego, falta de meios físicos ou financeiros para se deslocar à instituição, novo companheiro(a), entre outros. Esta desresponsabilização parental, deve-se, muitas vezes a uma intervenção ineficaz, quando o que se pretende com a institucionalização é a reunificação familiar. O que acaba por levar a um rompimento dos laços afetivos familiares com a criança, durante a institucionalização, e aquela criança acaba por ficar em segundo plano para a sua família, aquém dos objetivos que se pretendiam com a institucionalização.

E como os laços afetivos deixam de existir, e, muitas vezes, a criança perde até o seu lugar na família, passando a ser um custo acrescido, uma obrigação, um problema para aquela família, a bom rigor, o que acontece é que, não estando reunidas as condições para aquela criança regressar à família, ela permanecerá institucionalizada até que os seus pais assumam a sua responsabilidade e com ela demonstrem vínculos e afetos (que não vêm a demonstrar), e assim, o tempo de acolhimento previsto passa a ser prorrogado sucessivamente, com a fundamentação de ainda não estarem recuperados os laços e assim se mantém aquelas crianças por anos em instituições, sendo exatamente o oposto do que deveria suceder com a institucionalização.

É deste modo que, esta medida, de carácter temporário, acaba por se tornar permanente, aniquilando outros recursos em meio natural de vida, uma vez que a desresponsabilidade parental não se coaduna com a reintegração da criança na sua família. E assim “cai por terra” o projeto de vida, quando se define que os responsáveis serão os progenitores e estes não assumem essa responsabilidade, e quando, consecutivamente se desmarcam ou adiam diligências e reuniões necessárias à orientação de um novo projeto de vida para aquela criança.

O tempo passa e quanto mais tempo permanece a criança institucionalizada menos hipóteses tem aquela mesma criança de se desenvolver num ambiente familiar, seja na sua

família de origem, ou em alternativas familiares mais adequadas. A verdade é que o tempo não espera pelas crianças e quando mais idade tiverem menos oportunidades têm de ser (re)integrados numa família. Também os seus hábitos se encontram mais vinculados, ajustados com as rotinas institucionais, e, por conseguinte, mais difícil se torna adolescentes criarem laços afetivos com a família, ou família alternativa.

A realidade é que as nossas crianças continuam a ser “depositadas” em instituições numa esperança eterna de que, aqueles que as colocaram numa situação de perigo, tenham capacidade – ou adquiram capacidade – de criar condições físicas, psicológicas e sociais para as receber de volta, mesmo que isso nunca venha a acontecer...

3.4. A PROMOÇÃO DO DIREITO À FAMÍLIA (Biológica) DURANTE A INSTITUCIONALIZAÇÃO

Quando revisitamos a história de proteção das crianças deparamo-nos, muitas vezes, com um desfecho de institucionalização, em muitos casos, por toda a infância. Crianças desprotegidas eram “solucionavelmente” retiradas das suas famílias e institucionalizadas até que as famílias, causadoras do problema, criassem condições de receber as crianças de volta, sendo a institucionalização uma forma de intervenção protetora das crianças sem que se interviesse no real problema, a família, – mantendo-se por isso a origem do problema por resolver e, por tal, a reunificação familiar adiada – permanecendo as crianças em instituição.

O nosso sistema atual de promoção e proteção procura mudar a rota da institucionalização ao almejar que a medida de acolhimento residencial represente funções distintas das outrora associadas, designadamente uma institucionalização *ad aeternum*. A medida de acolhimento residencial, enquanto medida temporária e de *ultima ratio*, visa assegurar a vida de crianças em situação de perigo enquanto estas não possam viver com a sua família de origem, somente até que seja encontrada uma solução definitiva, que não poderá ser outra que não (re)unificação familiar²²³.

Para atingir tal desiderato, importa que se trabalhe afincadamente com a família para que esta se torne progressivamente mais responsável e competente, pois, somente com o seu envolvimento, com um investimento na intervenção familiar, se poderá concretizar o projeto de vida de reintegração da criança na sua família de origem.

²²³ Neste sentido, por Valle, J. F. em prólogo, in GOMES, Isabel – **Op. cit.**, p. 20-21.

Assinala Paulo Correia que “a emergência do reconhecimento dos *direitos da criança* enquanto ganho civilizacional impuseram a consideração do *direito à família*, entendido este no seu sentido mais amplo, ou seja, não apenas como direito da criança à integração em ambiente sociológico adequado a proporcionar-lhe o integral desenvolvimento, como também, ***dentro do possível***, com os seus próprios pais.”²²⁴

O conceito de família tem, todavia, sofrido alterações ao longo dos tempos. As modificações na estrutura familiar, próprias de uma sociedade em “movimento” deixaram para trás o conceito de família tradicional para abarcar novos padrões de vida em resposta a diversas situações e contextos de vida como, a separação dos progenitores e a introdução de novos elementos na família sem relação biológica, o aumento de casais sem filhos e as famílias ditas monoparentais.

A família passa a definir-se com um conjunto de pessoas que partilham os mesmos interesses e o mesmo projeto de vida, com sentido de compromisso interpessoal sendo a afetividade o ponto comum entre os elementos. Habitualmente associamos a família a um contexto nuclear onde se ama e é amado, onde se cresce de forma integral, onde se recebe afeto, proteção, estimulação e a orientação de que todos necessitamos, sendo por todas estas características que, a responsabilidade parental se mostra determinante e a prevalência da família se torna inquestionável e fundamental.

Somos, deste modo, do entender que, a institucionalização não deve ser concretizada como um projeto de vida, mas outrossim como um lugar de passagem até que, em tempo útil, as crianças possam viver em família. Como sustenta Eliana Gersão “a intervenção de proteção é, na sua essência transitória, sendo pensada para situações em que se admite como possível que, passado o período de dificuldades, a criança possa viver com os pais sem necessidade de apoios específicos ou, pelo menos, com eles possam manter contactos próximos”.²²⁵

Nesta senda, também a Convenção sobre os Direitos da Criança proclama o respeito dos Estados Partes pela continuidade das relações pessoais e contactos diretos, entre os pais e a criança separada, salvo se tal se mostrar contrário ao seu interesse superior²²⁶.

A Lei de Promoção e Proteção das Crianças e Jovens em Perigo é, assim, pensada e concretizada na esperança de tornar possível o regresso da criança à família, e ainda que o afastamento da criança do seu contexto familiar constitua um limite ao cumprimento dos seus

²²⁴ Notas sobre o processo de averiguação oficiosa da maternidade/paternidade, in **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Proteção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12, 2008, p. 8.

²²⁵ GERSÃO, Eliana – **A Criança, a Família e o Direito**, 2014, p. 114-115.

²²⁶ Artigo 9.º/3.

direitos, desde que a separação se mostre no interesse superior da criança por esta medida ser a única viável à realização da sua proteção, mantém-se, contudo, a perspectiva de regresso e a manutenção dos contactos entre os pais e as crianças de forma a respeitar a continuidade dos vínculos próprios da filiação.

Cumpre, neste ponto, assinalar que, e como já referido, a institucionalização acarreta em si fatores igualmente negativos, *in casu*, situações que impossibilitam, de forma natural, o cumprimento e o respeito pelos direitos das crianças consagrados, – por vários fatores, seja pela Casa de Acolhimento ser longe da morada de família, limitando a assiduidade das visitas dos pais, seja por, em caso de fratria de irmãos o acolhimento não se concretizar na mesma instituição, obrigando a que as visitas sejam repartidas entre uns e outros, tornando-se esta distância um fator de desproteção, por condicionar os contatos com a família e a sua participação na concretização do projeto de vida da criança, – ao limitar o direito às visitas²²⁷.

Por seu turno, se em situações em que a Casa de Acolhimento dista da morada de família, a avaliação sobre o interesse ou desinteresse da família na relação e concretização do projeto de vida se mostra difícil de aferir, – pelas visitas não se realizarem com a frequência que deveriam realizar – nas situações em que as famílias têm possibilidade de manter um contacto regular com a criança torna-se possível aferir com maior clareza se a família demonstra interesse em manter uma relação de proximidade e continuidade de afeto com a criança, sendo esta informação/avaliação de extrema relevância²²⁸ para a definição ou redefinição do projeto de vida da criança.

A este propósito, muitas são as vezes em que, mesmo asseguradas as condições para que a relação de proximidade entre pais e filhos se mantenha, estes nem sempre se mostram disponíveis a comparecer nas visitas ou a manter os contatos regulares com as crianças. Complementarmente, estes pais, não só dissipam nos contatos com os filhos, como não cumprem com as alterações necessárias ao possível regresso das crianças à família, acabando por se afastar dos filhos e falhar com as obrigações assumidas para a possível reunificação familiar, porém, mesmo se mostrando inviável o regresso da criança para a família, o facto de existirem vínculos afetivos (mesmo que poucos ou nenhuns) e sentimentos de pertença da família para com os filhos (mesmo que esporádicos), esta “relação” continua a ser preservada

²²⁷ No mesmo sentido, afirma Beatriz Marques Borges que, a política de acolher crianças e jovens em instituições não localizadas na área de residência da família biológica, deve ser considerada incorreta, por impossibilitar o contacto desta com a criança/jovem e dificultar a intervenção das entidades que estão em contacto mais próximo com o seu ambiente familiar. Cf., **Op. Cit.**, nota de rodapé, p. 51.

²²⁸ Como iremos analisar no capítulo seguinte.

e considerada, em detrimento do tempo útil daquela criança institucionalizada, com o objetivo último de a fazer regressar à sua família biológica.

No ensinamento de Paulo Delgado e Eliana Gersão, o objetivo que se pretende atingir com a retirada da criança da sua família é garantir o desenvolvimento de laços de vinculação segura com os seus acolhedores, de forma a não ameaçar ou comprometer o seu desenvolvimento, até que os seus progenitores recuperem cabalmente as suas competências parentais, “meta que deve ser alcançada num prazo razoável de tempo”²²⁹. Conforme sustenta Palácios, “a alternativa não pode ser nunca a ausência de vínculos, mas sim desenvolvê-los o mais cedo e intensamente possível. E onde isso ocorre é numa família”²³⁰.

Não sendo possível, todavia, desenvolver esses vínculos no seio da família biológica, que seja permitido concretizá-lo no seio de uma família, que realmente ame, cuide e proteja, biológica ou não.

A este respeito não podemos deixar de reproduzir, o sumário do acórdão do TRL, ao referir que “a parentalidade biológica, desprovida dos seus *factores típicos e inerentes*, como o amor, o carinho, os cuidados, a atenção, a disponibilidade, o empenho, a preocupação, o acompanhamento dos filhos, não pode ser considerada relação familiar sã e equilibrada, mas antes lesiva dos interesses das crianças (...) protelar a efectivação da medida de confiança a instituição com vista a futura adopção, dando-se outra *oportunidade* aos pais que já demonstraram, bastante, que não têm condições para criar os filhos, implicaria um arrastamento da vida de incerteza dos menores, arruinando-lhes a oportunidade de crescerem numa família funcional”²³¹.

No entanto, continuamos a manter a rota da história de proteção de crianças em instituição por tempo infinito, ao promover-se persistentemente o direito à família biológica, em prejuízo do direito a uma família.

²²⁹ GUERRA, Paulo/GERSÃO, Eliana – **O Acolhimento de Crianças e Jovens no novo quadro legal. Novos discursos, novas práticas?**, 2018, p. 119.

²³⁰ Citado por GUERRA, Paulo/GERSÃO, Eliana – *Idem*.

²³¹ Cf. acórdão do TRL, Processo n.º 274/08.9TMLS-B-A.L1-6, Relat. Adeodato Brotas.

IV. A MEDIDA DE CONFIANÇA COM VISTA A FUTURA ADOÇÃO

Breve perspectiva histórica sobre a adoção. Noção.

Não poderíamos abordar o tema da medida de confiança com vista à futura adoção sem antes, e de forma muito sucinta, traçar as linhas fundamentais do instituto da adoção e referir, desde já, que estamos perante uma história milenar, na qual a adoção tem vindo a acompanhar o Direito da Família, ainda que, com interrupções, características, e motivações diferentes, de acordo com as respetivas épocas e civilizações.

A designação e efeitos da adoção surge pela primeira vez em meados de 1780 a.C. no Código de Hamurábi, numa época em que as crianças eram totalmente desprovidas de quaisquer direitos²³², sendo a sua existência destinada à obediência absoluta aos pais, cujo desrespeito era pago com punições severas previstas no Código, tais como, o corte da língua da criança que dissesse aos pais adotivos que estes não eram seus pais²³³; como a extração do olho da criança adotada que quisesse regressar a casa dos seus pais biológicos²³⁴; até ao corte das mãos do filho que agredisse o seu pai²³⁵. Segundo a Lei de Talião, consagrada no Código de Hamurábi, o propósito era aplicar uma pena igual ou equivalente ao mal provocado, e apesar de se mostrar como uma lei extremamente severa e grave, o seu intuito seria aplicar uma justiça proporcional onde a pena nunca deveria ser superior à ofensa provocada.²³⁶

Também o Antigo Testamento faz referência à adoção de Moisés, após ser encontrado num canavial pela filha de um faraó, que seguidamente o adotou²³⁷.

²³² Até ao séc. IV não eram reconhecidos quaisquer direitos às crianças, estas eram consideradas propriedade dos pais, devendo-lhes uma obediência única, pelo que, perante formas de desrespeito dessa autoridade parental, os pais poderiam fazer dos filhos o que bem entendessem, desde vender os filhos, trocá-los, castigá-los gravemente, entregar os filhos na prisão e até, matar filhos indesejados ou incorrigíveis – a este propósito enquadravam-se geralmente as crianças portadoras de deficiência ou incorrigíveis, que pela sua condição física e/ou psicológica não retratavam o ideal do “cidadão perfeito” e por isso era legítimo o infanticídio dessas crianças. Retratamos uma época em que a maioria das civilizações antigas presavam por crianças e cidadãos saudáveis para que pudessem combater e proteger a sociedade, sendo condição essencial para o efeito a existência de uma força humana forte e guerreira, na qual não havia lugar aos que dessa destreza fossem desfavorecidos. Também por situações económicas, era permitido o infanticídio aos pais que ultrapassassem o número de filhos “referência”, por ser considerado que aquela família e a sociedade não teria condições de os tratar, prevalecendo o bem da sociedade em detrimento do bem individual. É o Imperador Constantino que, no séc. IV vem proibir o infanticídio. GONÇALVES, João L. – **Breve História do Direito das Crianças e dos Jovens**, 2018, p. 15-34.

²³³ Cfr. artigo 192.º do Código de Hamurábi, que estabelecia “Se o filho de uma amante ou prostituta disser ao seu pai ou mãe adotivos: “Você não é meu pai ou minha mãe”, ele deverá Ter sua língua cortada.”.

²³⁴ “Se o filho de uma amante ou prostituta desejar a casa de seu pai, e desertar a casa de seu pai e mãe adotivos, indo para casa de seu pai, então o filho deverá Ter seu olho arrancado.”. Artigo 193.º do Código Hamurábi.

²³⁵ Artigo 193.º do mesmo Código, “Se um filho bater em seu pai, ele terá suas mãos cortadas.”

²³⁶ GONÇALVES, João L., **Op. Cit.**, p. 16.

²³⁷ Também os Hebreus, os Gregos e os Romanos, praticaram a adoção. JARDIM, Mónica – A adoção, in OLIVEIRA, Guilherme de, Coord. – **Volume comemorativo dos 10 anos do curso pós-graduação “proteção de menores – prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12, 2008, p. 297.

Na Ásia Oriental, os casais *Tchuktche* sem filhos, adotavam, especialmente crianças do sexo masculino, para continuidade da descendência tornando-os herdeiros principais, à semelhança da China que, permitia às classes sociais mais altas a adoção de crianças do sexo masculino que pertencessem à linha colateral mais próxima para efeitos de descendência. Já no Taiti, não se colocava esta questão, uma vez que a adoção era assumida por famílias com elevado número de filhos biológicos, e a adoção funcionava como uma espécie de troca – as famílias entregavam alguns dos filhos a outras famílias que os adotavam, e vice-versa, essas mesmas famílias também adotavam filhos de outras famílias, – garantindo que as crianças, no geral, teriam duas casas e laços afetivos com ambas as famílias, biológica e adotiva. Os índios *Crow*, nos Estados Unidos, tinham por hábito adotar um filho do irmão ou da irmã, enquanto os habitantes das ilhas de Murray, do estreito de Torres na Oceânia, adotavam crianças mesmo antes do nascimento e sem conhecer a sua história. Também na Arábia pré-islâmica, a via da adoção era comum – exemplo de Maomé que, quando ficou órfão foi adotado por um tio e respetiva família, e mais tarde, o próprio Maomé vem a adotar um escravo. No entanto, na era islâmica, apesar de existir o instituto da adoção e qualquer muçulmano, desde que maior de idade, poder adotar²³⁸, esta via não assume grande relevância²³⁹.

Se na sociedade romana a adoção existia em várias modalidades, com vista à satisfação das necessidades e interesses dos adotantes, na Idade Média este instituto era quase inexistente por via dos conflitos de interesses da igreja e dos monarcas – cuja parte do património era adquirido através do falecimento de feudais sem descendência hereditária, tornando-se assim a via da adoção um impedimento a essa aquisição de património.

No nosso ordenamento jurídico, é em 1543, com a publicação da Carta Régia que, a Santa Casa da Misericórdia de Lisboa assume a função de “receber, proteger e criar”²⁴⁰ as crianças indesejadas – resultado de séculos de abandono, por parte, sobretudo, de famílias pobres sem condições para deles tratar, mas também de escravas que procuravam furtar os filhos ao caminho da escravidão, e ainda, por mulheres de classe social alta que, por motivos sociais e morais²⁴¹, abandonavam os filhos recém-nascidos.

²³⁸ No entanto esta adoção não confere os mesmos direitos do filho biológico ao filho adotado, uma vez que os filhos adotados não têm direito a herança, além de se encontrar previsto na lei a possibilidade do pai adotante poder vir a casar com a filha adotada. SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Abandono e Adoção. O nascimento da família**, 1996, p. 110-111.

²³⁹ *Idem*.

²⁴⁰ BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **A Criança e a Família – uma questão de direitos**. 2ª ed., 2014, p. 332.

²⁴¹ SALVATERRA, Fernanda/VERÍSSIMO, Manuela – **A adoção: o direito e os afetos – Caracterização das famílias adotivas do Distrito de Lisboa**, p. 502. Os filhos de famílias nobres e abastadas eram essencialmente deixados na Roda dos Expostos de forma a evitar escândalo social, por se tratar de filhos fruto de relações proibidas e nascidos fora da constância do matrimónio. GONÇALVES, João L. – **Op. Cit.**, p. 68.

Antes da criação da Roda dos Expostos²⁴² na cidade de Lisboa, estas crianças – chamadas de “expostos” ou “enjeitados” – eram normalmente abandonadas em locais públicos, como praças ou igrejas. No entanto e mesmo após a criação das Casas da Roda, pese embora o número de pessoas que se valiam deste mecanismo, para enjeitar os filhos, fosse bastante expressivo, tanto os abandonos como a elevada taxa de mortalidade infantil se mantiveram, pelo que, em meados de 1870 se dá por extinta a Roda dos Expostos, e se promove a atribuição de subsídios a quem fosse à Roda buscar as crianças que haviam lá deixado²⁴³.

Sobre a Roda dos Expostos ou “roda dos enjeitados” era um mecanismo usado para entregar (“expor” ou “enjeitar”) recém-nascidos fruto de relações proibidas ou de famílias carecidas, ao cuidado de instituições²⁴⁴. Para o efeito, nas Misericórdias e Conventos “era possível encontrar em funcionamento um mecanismo cilíndrico giratório, com duas partes, uma côncava e outra convexa, no qual numa das faces a mulher colocava o filho «indesejado» e com o movimento de girar o perdia e noutra a mulher que, travando o movimento, o recebia” e encaminhava para cuidados de «amas».²⁴⁵ Assim, na Santa Casa, o primeiro apoio prestado aos expostos na Casa da Roda era concedido pela «rodeira», que se responsabilizava de imediato pelos cuidados de higiene e alimentação do enjeitado. Após a entrada, ao exposto era ministrado o sacramento do batismo, efetuando-se um registo completo sobre aquele recém-nascido, nomeadamente sobre o seu nome, traços fisionómicos ou possíveis deficiências, sinais, vestuário, e peças ou acessórios que levassem consigo²⁴⁶, tornando-se este registo fundamental para o seu regresso à família quando caso disso. Era, também, atribuído, aquando do seu registo, um padrinho e uma ama responsável pela criação do enjeitado na Casa. A amamentação dos recém-nascidos era, num momento inicial, efetuada pelas «amas internas», residentes na Casa, e num momento posterior as crianças eram amamentadas por «amas externas», por regra, pagas para prestar esses cuidados. Apesar de todos os esforços realizados para «receber, proteger e cuidar» das crianças expostas, somente uma parca percentagem dessas crianças retornava um dia à sua família, razões, entre

²⁴² A Roda dos Expostos funcionou durante vários séculos e era parte essencial enquanto resposta “assistencial” aos problemas da sociedade da época, no que concerne aos filhos enjeitados e à problemática associada aos mesmos. In BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **A Criança e a Família – uma questão de direitos**. 2ª ed., 2014, p. 332.

²⁴³ SALVATERRA, Fernanda/VERÍSSIMO, Manuela – **Op. Cit.**, p. 502. Extinta em 1867, por razões económicas e morais, há experiências de recuperação do seu modelo pela Igreja Católica. Cfr., MONTEIRO, A. Reis – **A Revolução dos Direitos da Criança**, 2002, p. 32.

²⁴⁴ A primeira Roda foi criada por Pina Manique, em 1783. Cf. MONTEIRO, A. Reis – **Op. cit.**, 2002, p. 32.

²⁴⁵ BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **Op. Cit.**, p. 332.

²⁴⁶ No momento do abandono muitas das crianças faziam-se acompanhar de objetos dos mais variados, como cartas ou pequenos textos, medalhas, fita de tecidos, carta de jogar, gravuras impressas em papel, objetos que se tornariam uma ligação emocional da criança com a pessoa que o abandonou, artefactos estes, muitos em réplica, que as famílias guardavam até ao dia em que pudessem recuperar a criança, que poderia chegar tarde ou nunca vir a acontecer. SÁ, Isabel dos Guimarães – Segredos de família: os sinais de expostos entre as práticas de identidade e a construção de memória, in BRANDÃO, Elvira/OLIVEIRA, Maria Helena; et al. – **Os expostos da Roda da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa**, 2001, p. 9.

outras circunstâncias, que se deviam ao facto de os recém-nascidos chegarem à Misericórdia em fraco estado de saúde, consequência das limitações da medicina na altura, o que levaria a uma elevada taxa de mortalidade das crianças expostas.²⁴⁷

O instituto da adoção, propriamente dito, vem ser regulado nas Ordenações Afonsinas e Manuelinas, e visava essencialmente o interesse patrimonial, pois tinha como objetivo final, tornar o adotado herdeiro do adotante, deixando-se os interesses do adotado para um segundo plano²⁴⁸. Todavia, o instituto da adoção entra em declínio e o autor do Código Civil de 1867 (ou Código de Seabra) não contempla este instituto no diploma por entender que a adoção “ousa criar uma paternidade fictícia a exemplo da paternidade natural (...)”²⁴⁹ e por tal considerava “a adoção como não correspondendo a necessidade alguma do coração humano”²⁵⁰ tendo inclusive questionado: “Quem poderá amar por ficção?”²⁵¹.

A mudança do paradigma surge com a ocorrência da I e II Guerras Mundiais, cujos acontecimentos devastaram o mundo e provocaram o aumento exponencial de órfãos, levando a que, em alguns países, (re)surgisse a adoção como resposta ao elevado número de crianças que ficaram sem família e sem lar, passando assim, a adoção a ser vista como algo altruísta, relevando-se primeiramente o interesse da criança, quando outrora esta era encarada num plano secundário.

Neste contexto renasce no nosso ordenamento jurídico o instituto da adoção, através do Código Civil de 1966²⁵² que vem reconhecer a adoção como fonte de relações jurídicas²⁵³ e privilegiar o interesse do adotado desprovido de meio familiar normal²⁵⁴ – mas ainda de forma limitada quanto à adoção restrita²⁵⁵, e a adoção plena cingida apenas a crianças órfãs e a filhos de pais incógnitos. Onze anos depois, de forma mais assumida e sob influência da Constituição de 1976, é com a reforma de 1977²⁵⁶ que o instituto é valorizado, e embora se mantenham as condições da adoção restrita, no que concerne à adoção plena esta passa a ser a forma de adoção

²⁴⁷ MORNA, Teresa Freitas/BRITO, Maria Filomena; *Et. al.* – O acolhimento de crianças enjeitadas na Misericórdia de Lisboa, in BRANDÃO, Elvira/OLIVEIRA, Maria Helena; *et al.* – **Op. Cit.**, p. 11.

²⁴⁸ SALVATERRA, Fernanda/VERÍSSIMO, Manuela – **A adoção: o direito e os afetos – Caracterização das famílias adotivas do Distrito de Lisboa**, p. 502.

²⁴⁹ Cfr. António Luís de Seabra, citado por BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **Op. cit.**, 2014, p. 332.

²⁵⁰ António Luís de Seabra, citado por SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Op. Cit.**, 1996, p. 112.

²⁵¹ *Idem.*

²⁵² Decreto-Lei n.º 47344/66, de 25 de novembro, que entrou em vigor, na sua quase totalidade a 1 de junho de 1967.

²⁵³ Cfr., artigo 1576.º do CC.

²⁵⁴ Cfr., artigo 1974.º do CC e preâmbulo do Decreto-Lei n.º 185/93, de 22 de maio.

²⁵⁵ O adotado não usufruía dos mesmos privilégios e condições do agregado familiar biológico nomeadamente por não se tornar herdeiro legítimo do adotante, e vice-versa. *Vide* artigos 1990.º e 1994.º do CC de 1966)

²⁵⁶ Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de novembro, que entrou em vigor a 1 de abril de 1978.

por excelência, pela admissibilidade a um vasto número de situações – consistindo a principal diferença a condição de adotabilidade da criança que, na reforma de 1966, era considerada, somente, “a” sujeita a abandono físico, para abranger, na reforma de 1977, a criança sujeita também ao abandono afetivo. Por tal, situações como, a redução da idade dos adotantes e do tempo de matrimônio, a não exigência de filhos contraídos pelos adotantes e adoção plena singular, bem como, a alteração ao consentimento exigido aos pais biológicos para a adoção²⁵⁷, são mudanças que vieram possibilitar ao instituto um maior sucesso no seu âmbito de aplicação e finalidade, resultando num maior número de adoções, e assim, o instituto que outrora procurava satisfazer os interesses do adotante, de modo progressivo foi atribuindo aos adotados condições para a promoção e proteção dos seus interesses e direitos²⁵⁸.

A importância deste instituto mostra-se cada vez maior na realidade social, pelo que, e pela necessidade de se adaptar o instituto às novas realidades familiares, a alteração à legislação, através do Decreto-Lei n.º 185/93²⁵⁹, representa uma revisão mais abrangente, uma vez que, procedeu à redução (ainda mais) do tempo mínimo de casamento, estabeleceu limites etários para adotantes e adotados, introduziu regras para a adoção internacional e substituiu a declaração do estado de abandono pelo instituto de confiança judicial, visando uma abordagem menos estigmatizante para as crianças.

Posteriormente, a alteração de 1998²⁶⁰ incorporou o instituto da guarda provisória no contexto do processo de confiança judicial com vista à futura adoção, oferecendo uma abordagem flexível e adaptável às circunstâncias individuais.

As alterações legislativas mais notáveis surgiram com a aprovação da Lei n.º 31/2003, em 22 de agosto. Esta alteração, ao favorecer o regime de adoção, simplificou procedimentos de garantia à concretização efetiva do interesse superior das crianças necessitadas de proteção,

²⁵⁷ Cf., preâmbulo do Decreto-Lei n.º 185/93, de 22 de maio, quanto aos adotantes “(...) alargou-se o campo de aplicação da adoção plena aos casados há mais de cinco anos não separados judicialmente deixou de se fazer a exigência da não existência de filhos dos adoptantes, passou a permitir-se a adoção plena mesmo a pessoa não casada (...)” e baixou dos 35 anos para os 25 anos a idade mínima dos adotantes (artigo 1979.º/1) mantendo-se a idade dos 35 anos nos casos em que a adoção seja realizada por uma só pessoa (artigo 1979.º/2). “No que concerne aos adoptados, aceitou-se que a adoção não se limitasse aos filhos do cônjuge do adoptante ou de pais incógnitos ou falecidos, mas que abrangesse também os menores judicialmente declarados abandonados e, em geral, os que há mais de um ano residissem com o adoptante e estivessem a seu cargo” (artigo 1980.º/1), e no caso de o menor ter mais de 14 anos e não ser filho do cônjuge do adotante, desde que estivesse ao seu cuidado desde idade não superior a 14 anos (artigo 1980.º/2). “Criou-se e regulamentou-se a declaração judicial do estado de abandono que leva à dispensa do consentimento dos pais biológicos nos casos em que, por decisão judicial, é reconhecido o comprometimento da subsistência dos vínculos próprios da filiação e inseriu-se no Código Civil a obrigatoriedade de se proceder à realização de um inquérito.”.

²⁵⁸ Estas mudanças procuraram promover o sucesso dos processos de adoção e simplificar os procedimentos, reconhecendo a importância de abranger diversas situações, como crianças judicialmente declaradas abandonadas, bem como as crianças que residissem com o adotante e estivessem a seu cargo há mais de um ano.

²⁵⁹ Em vigor a partir de maio de 1993.

²⁶⁰ Através do Decreto-Lei n.º 120/98.

sendo o seu objetivo primordial, oferecer, de maneira oportuna, um ambiente familiar alternativo àquele proporcionado pela família biológica.

Para o efeito, ao reconhecer-se a adoção como a melhor forma de salvaguardar o interesse superior das crianças, por poder proporcionar, em tempo útil, um meio familiar alternativo à família biológica, torna-se imperativo agir com rapidez de forma a poder se (re)estabelecer o vínculo afetivo ainda durante a infância, pelo que, e atento ao facto de a legislação anterior, não responder adequadamente às necessidades urgentes da realidade, mostrou-se necessário, mais uma vez, expandir e fortalecer o regime de adoção, em constante acompanhamento da evolução da sociedade.

A 7 de dezembro de 2015, entra em vigor o Regime Jurídico do Processo de Adoção²⁶¹, que condensa num único diploma toda a legislação que regulamenta a adoção nacional e internacional, excluindo somente as normas substantivas previstas no CC²⁶².

A figura da adoção adquire consagração constitucional no artigo 36.º/7²⁶³, enquanto fonte de laços familiares, por via da primeira revisão constitucional²⁶⁴, que “embora sem reconhecer um «direito à adopção» ou de um «direito a ser adoptado», veio, todavia, dar guarida constitucional a essa figura”, tornando-se assim, um instituto jurídico garantido, “deixando à lei uma ampla liberdade de conformação”²⁶⁵. Atualmente, a regulamentação da adoção encontra-se vertida em vários diplomas, como a Constituição da República Portuguesa, o Código Civil e a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, bem como a nível internacional, de relevar a Convenção sobre os Direitos das Crianças²⁶⁶ e a Convenção Europeia em Matéria de Adoção de Crianças²⁶⁷.

Este amplo leque de fontes permite compreender o espírito atual da adoção e o seu caminho percorrido, desde a ideia em que a adoção era vista de uma forma negativa, até ao

²⁶¹ Pela Lei n.º 143/2015, de 8 de setembro, doravante designado por RJPA.

²⁶² O RJPA introduz também alterações ao CC, especificamente nos artigos 1973.º, 1975.º, 1976.º, 1978.º a 1983.º, 1986.º a 1990.º, além de aditar o artigo 1990.º-A e modificar o artigo 69.º do Código de Registo Civil.

²⁶³ Determina que “a adopção é regulada e protegida nos termos da lei”. No entanto, com a manifesta necessidade de observância de momentos temporais relevantes, a Revisão Constitucional de 1997, atenta ao princípio da celeridade e prioridade para a defesa de direitos, liberdades e garantias pessoais, impõe à lei reguladora da adoção o estabelecimento de “formas céleres para a respectiva tramitação”. Cf., CANOTILHO, J. J. Gomes/MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa – Anotada. Vol. I, 4.ª ed. revista**, 2007, p. 566.

²⁶⁴ Através da Lei Constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro.

²⁶⁵ CANOTILHO, J. J. Gomes/MOREIRA, Vital – *Idem*.

²⁶⁶ Cfr., artigo 36.º/7 da CRP; artigos 1973.º a 1991.º do CC., além do artigo 1586.º; artigos 11.º, 21.º, 35.º, 38.º-A, 62.º-A, 63.º, 65.º, 68.º, 88.º, 91.º, 104.º e 114.º da LPCJP; e artigo 21.º da CDC.

²⁶⁷ A Convenção, aberta para assinatura dos Estados membros, em Estrasburgo, a 24 de abril de 1967, assinada por Portugal a 4 de julho de 1978, vem a entrar em vigor no nosso ordenamento jurídico a 24 de julho de 1990, conforme publicação em Diário da República, I Série, n.º 124 de 30-05-1990: <https://files.diariodarepublica.pt/1s/1990/05/12400/23922392.pdf>

momento em que se valoriza o instituto enquanto instrumento de defesa do interesse da criança adotada e da proteção da infância mais desfavorecida.

Poder-se-á, assim, definir a «adoção» como uma relação de vinculação jurídica, semelhante à filiação natural, sem que haja, no entanto, laços de sangue entre os mesmos – adotado e adotante²⁶⁸.

Estamos perante o instituto da adoção quando, alguém de forma voluntária e afetiva, assume um compromisso parental sobre uma criança²⁶⁹. A adoção assume-se não com o intuito e sob a forma de garante de descendência de uma família, como antigamente o era²⁷⁰, mas como forma de garante dos cuidados essenciais ao desenvolvimento da criança que, no seu seio familiar biológico, não o teve nem virá a ter. Deve assim ser encarada como um ato manifesto de amor, quando esgotados todos os recursos para manter a criança no seu seio familiar, sendo o interesse superior da criança o fim a alcançar com a adoção²⁷¹.

Ao longo das últimas décadas muito se tem sentido sobre as mudanças profundas quanto à estrutura e funções que a família desempenha. A família deixa assim de ser vista como uma “família ampla”, como o era no passado, e torna-se, cada vez mais, uma “família nuclear” ou “família-célula”, habitualmente composta pelos pais e filhos, e muitas vezes incompleta, seja por pais solteiros ou falecimento de um dos pais²⁷² – nas palavras de Ana Almeida, Isabel André e Helena Almeida, “famílias monoparentais e recompostas”²⁷³. Pese embora a família se trate de um sistema que serve a sociedade de várias formas, nas palavras de Fernanda Salvaterra e Manuela Veríssimo, “a sua função essencial é, sem dúvida, dar suporte social e emocional aos seus membros e criar e educar os filhos, ajudando-os a lidar com as crises próprias do desenvolvimento”, pelo que a adoção surge assim como uma resposta da sociedade às crianças

²⁶⁸ A noção de adoção encontra-se estabelecida no artigo 1586.º do CC, o qual define que “a adoção é o vínculo que, à semelhança da filiação natural, mas independentemente dos laços de sangue, se estabelece legalmente entre duas pessoas nos termos do artigo 1973.º e seguintes”.

No entanto esta noção não abrange todas as modalidades possíveis de adoção, nomeadamente a adoção restrita, pelo que, Jorge Duarte Pinheiro ousa propor como conceito de adoção: “o vínculo constituído por sentença judicial, proferida no âmbito de um processo especialmente instaurado para o efeito, que, independentemente dos laços de sangue, cria direitos e deveres paternofiliais (em sentido lato) entre duas pessoas”, *in* PINHEIRO, Jorge Duarte – **O Direito da Família Contemporâneo. Lições**, 3.ª ed., 2010, p. 203.

²⁶⁹ Nos termos do artigo 1980.º do CC.

²⁷⁰ O que estaria em causa nesta época seriam, além de motivações familiares – como a continuidade de herança sucessória de linhagem ou patrimonial, – motivações de carácter político ou religioso, pois que, como já referimos, nos tempos primórdios da adoção, longe estávamos de consistir a adoção na promoção e proteção dos direitos das crianças e dos jovens.

²⁷¹ De acordo com os requisitos gerais da adoção, previstos no artigo 1974.º do CC.

²⁷² Cf. COELHO, Francisco Pereira/ OLIVEIRA, Guilherme – **Curso de Direito da Família. Vol. I**, 5.º ed, 2016, p. 118-119.

²⁷³ ALMEIDA, Ana Nunes de/ANDRÉ, Isabel Margarida/ALMEIDA, Helena Nunes de – **Sombras e Marcas: os maus tratos às crianças na família**, 1999, p. 112-113.

privadas da sua família biológica, quando os pais não são capazes, não querem, ou estão legalmente proibidos de tratar as suas crianças, responsabilizando uma outra família pelo cumprimento das funções parentais²⁷⁴.

Do catálogo das medidas de promoção e proteção de crianças e jovens, «a medida de confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a futura adoção»²⁷⁵, constitui-se como a medida mais gravosa a aplicar, por determinar – como consequência, – a separação definitiva da criança com os seus pais biológicos²⁷⁶.

Tal sucede, quando os pais biológicos colocam em perigo, de forma grave, a segurança, a saúde, a formação, a educação ou o desenvolvimento da criança, por ação ou por omissão, ou até por manifesta incapacidade mental, ou manifesto desinteresse pela criança em acolhimento familiar ou residencial, comprometendo a qualidade e continuidade dos vínculos afetivos próprios da filiação²⁷⁷. A via da adoção surge então, pela necessidade de confiar a criança a uma família que assegure e proteja os seus direitos.

Trata-se de uma ação de extrema delicadeza, como sustenta Helena Bolieiro e Paulo Guerra, por ser, “o campo de batalha, o grande momento do contraditório que é oferecido aos pais biológicos, a hora do dizer «basta» quando várias hipóteses lhes são dadas, sem que eles delas aproveitem de forma integral e considerada gratificante para a criança, sujeito principal das nossas preocupações”²⁷⁸.

A este propósito, importa realçar, que a perspetiva inicial da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo assentava na ideia de a intervenção visar o regresso da criança à família biológica, ideologia entretanto alterada, nomeadamente com a introdução da medida de confiança a pessoa selecionada para adoção ou a instituição com vista a futura adoção²⁷⁹ em 2003, e a alteração em 2015²⁸⁰, ao acrescentar a confiança a família de acolhimento, bem como a alteração do termo “instituição” para “residencial”, passando a medida prevista na alínea f)

²⁷⁴ SALVATERRA, Fernanda/VERÍSSIMO, Manuela – **A adoção: o direito e os afetos – Caracterização das famílias adotivas do Distrito de Lisboa**, p. 501.

²⁷⁵ O nosso código de 1977, consagrava um instituto semelhante, *in casu*, a declaração judicial de estado de abandono, no qual o tribunal podia declarar que a criança ou jovem se encontrava em estado de abandono, quando os seus pais revelassem manifesto desinteresse pelo filho, comprometendo a subsistência dos vínculos afetivos da filiação, durante, pelo menos, o ano que precedesse o pedido de declaração. Esta declaração podia ser pedida pelo Ministério Público e pelo diretor do estabelecimento onde a criança ou jovem tivesse sido acolhida. BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, p. 335.

²⁷⁶ Trata-se por isso de uma medida que não poderá ser aplicada a título cautelar, e por tal, da competência exclusiva dos tribunais,

²⁷⁷ Cfr., artigo 1978.º do CC.

²⁷⁸ BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, p. 358.

²⁷⁹ Através da Lei n.º 31/2003, de 22 de agosto, que entrou em vigor a 22 de setembro de 2003.

²⁸⁰ Através da Lei n.º 142/2015, de 8 de setembro, que entrou em vigor a 01 de outubro de 2015.

do artigo 35.º da Lei, a denominar-se “acolhimento residencial” ao invés de “acolhimento em instituição”, numa tentativa de “aliviar” a interpretação negativa que o termo “instituição” acarreta.

Considerando a inclusão da medida de confiança a pessoa selecionada para a adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a futura adoção, em notória desarmonia com a filosofia original da Lei por implicar a rotura total com os laços biológicos, representa a “clara intenção de o superior interesse da criança exigir a inserção desta numa família funcional e cuidadora, quer fosse biológica ou adotiva”²⁸¹.

Deste modo e em jeito de conclusão, a medida de confiança com vista à futura adoção, visa proteger o interesse da criança²⁸² de não ver adiada a definição do seu projeto de vida face à família biológica, possibilitando que, no período de pré-adoção, o investimento afetivo e educacional aconteça num meio de serenidade e segurança, sem incertezas que possam prejudicar o êxito do processo integracional da criança na sua nova família.

Por conseguinte, não podemos deixar de seguir Dulce Rocha na conclusão de que “a relação afetiva profunda que a criança desenvolve com alguém que não a gerou, mas que teve esse dever de cuidado, que lhe prestou todas as funções inerentes às responsabilidades parentais e onde existe uma afetividade estruturante e significativa deve prevalecer quando, simultaneamente, houve por parte dos progenitores uma ausência das responsabilidades parentais”²⁸³.

4.1. DA RELAÇÃO COM O ARTIGO 1978.º DO CÓDIGO CIVIL

O artigo 1978.º teve na sua origem a necessidade de se criarem critérios legais para regular a adoção de crianças em situações de vulnerabilidade ou abandono, inicialmente focado no registo civil, ao longo do tempo, evoluiu para abordar preocupações mais amplas relacionadas

²⁸¹ BORGES, Beatriz Marques, in **Promoção e Proteção de Crianças e Jovens em Perigo: Perspetivas futuras do modelo judicial**, 2014, p. 167-168 e **Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2011, p. 143.

²⁸² Artigos 1974.º/1 e 1978.º/2 do CC.

²⁸³ ROCHA, Dulce – “**Desjudicializou-se demasiado no caso das crianças**”, 2010, p. 25. A este propósito, abordemos a questão da medida de confiança a família de acolhimento com vista à futura adoção, dado o facto de tal confiança se mostrar (à partida) provisória, ou seja, sem qualquer intenção em avançar para uma adoção, mas tão somente acolher aquela criança até que tal venha a acontecer. Sucede que ninguém manda no coração e o ato de cuidar daquela família poderá vir a desenvolver laços de afeto e vinculação entre os intervenientes, nomeadamente entre a família que acolhe e a criança acolhida. Parece-nos importante poder possibilitar a adoção daquela criança àquela família que, embora não tivesse qualquer intenção inicial de adoção, com o decorrer do tempo desenvolveu afetos mútuos de tal forma significativos que a sua pretensão passou a ser a adoção.

com o bem-estar da criança, incluindo a introdução da medida de confiança com vista à futura adoção.

O artigo sofreu alterações significativas, das quais se destacam, a introdução do conceito de "estado de abandono"²⁸⁴, dando especial ênfase ao manifesto desinteresse dos pais. Esta mudança refletiu uma preocupação crescente com os vínculos afetivos próprios da filiação. A segunda alteração²⁸⁵ aperfeiçoou critérios e introduziu situações específicas para a confiança judicial, considerando, para tal, o perigo grave. Realçou, por isso, a importância de preservar laços familiares, salvo em casos de risco. A terceira alteração²⁸⁶ priorizou explicitamente os direitos e interesses da criança, introduzindo critérios detalhados relacionados com segurança, saúde e formação. Estabeleceu ainda a medida de confiança com vista à futura adoção. A quarta alteração²⁸⁷ ampliou o escopo para incluir situações específicas no âmbito de processos de promoção e proteção e continuou a priorizar os direitos da criança, fortalecendo a medida de confiança. A quinta, e última, alteração²⁸⁸ representou uma fase de simplificação, mantendo o foco crítico na proteção da criança. Esta última alteração sugere uma simplificação para a eficiência, mas torna-se, no entanto, vital, garantir que isso não comprometa a proteção dos direitos da criança, especialmente no contexto da medida de confiança com vista à futura adoção.

As alterações refletem, assim, um compromisso constante com a melhoria da legislação para adoção em Portugal, desde uma preocupação inicial com o registo civil até uma abordagem mais abrangente, a legislação ajustou-se de forma a garantir o bem-estar integral da criança, incorporando, para o efeito, a medida de confiança com vista à futura adoção.

Cada alteração reforçou a importância do superior interesse da criança, evoluindo de uma visão burocrática para reconhecer a adoção como um processo legal complexo destinado a proporcionar ambientes familiares seguros. A medida de confiança é fundamental para assegurar uma transição adequada para a futura adoção.

A evolução do artigo 1978.º demonstra a dedicação e preocupação com a proteção da criança em situações delicadas. Cada alteração procura dar uma resposta reflexiva aos desafios percebidos, reforçando a ideia de que a legislação deve garantir o melhor futuro possível para cada criança. Em contexto global, a evolução reflete uma tendência internacional de fortalecer

²⁸⁴ 1ª Alteração, através do Decreto-Lei n.º 496/77.

²⁸⁵ Através do Decreto-Lei n.º 185/93.

²⁸⁶ Decreto-Lei n.º 120/98.

²⁸⁷ Através da Lei n.º 31/2003.

²⁸⁸ Lei n.º 143/2015.

a proteção dos direitos da criança, com destaque para o superior interesse como princípio orientador, incorporando a medida de confiança como uma ferramenta essencial nesse processo.

Assim, no que concerne à medida de confiança com vista a futura adoção, esta deve ser aplicada quando se encontram esgotadas todas as possibilidades de proporcionar à criança um desenvolvimento são e integral, na sua família biológica e alargada, por não existirem ou se encontrarem seriamente comprometidos os vínculos afetivos próprios da filiação.

O afeto, ou os vínculos afetivos – critério através do qual se define a natureza e qualidade da relação da criança com os pais, ou com terceira pessoa que com quem a criança tenha construído uma relação afetiva semelhante aos vínculos afetivos próprios da filiação, – profundamente ligado à qualidade de prestação dos cuidados, “propicia crianças seguras, relaxadas, com disponibilidade para se envolverem emocionalmente e para explorarem o mundo exterior, e capazes de estabelecerem relações seguras”²⁸⁹.

Neste sentido, afirma Tomé Ramião que, “o valor da adoção assenta no facto da criança desprovida de meio familiar normal adquirir uma família, que lhe dê afecto, carinho, amor, que promova a sua educação, zele pela sua segurança, saúde, sustento, e promova o seu desenvolvimento psíquico e afectivo, numa palavra, o seu desenvolvimento harmonioso e integral”, permitindo à criança a “constituição ou a reconstituição de vínculos em tudo semelhantes aos que resultam da filiação biológica, de essencial relevância no contexto dos complexos processos de desenvolvimento social e psicológico próprios da formação da autonomia individual”²⁹⁰.

Por seu turno, o Estado e a sociedade têm o dever de intervir sempre que uma criança se encontre em situação de perigo. Esta intervenção e determinação sobre o projeto de vida da criança, se por vezes se mostra simples e explicito, noutras situações nem sempre se torna fácil de decidir, principalmente quando falamos de adoção, que representa, na maioria das vezes “o fim de um ciclo, quase sempre, muito violento para a criança”.²⁹¹

Por tal, estipula o artigo 38.º-A da LPCJP que, a aplicação da medida de confiança a pessoa selecionada para adoção, a família de acolhimento ou a instituição com vista a futura adoção, está dependente da verificação das situações previstas no artigo 1978.º do Código Civil.

A este propósito, podemos retirar do artigo 1978.º do CC. que, o primeiro pressuposto para a aplicação da medida de confiança com vista à futura adoção, é a “inexistência ou o sério

²⁸⁹ LAMAS, Helena – Medidas de Proteção e Projeto de Vida da Criança – do meio natural de vida ao regime de colocação, *in A Criança em Perigo e a Promoção e Proteção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção. Jurisdição da Família e das Crianças*, 2020, p. 178.

²⁹⁰ *A Adopção – Regime Jurídico Actual*, 2005, p. 11.

²⁹¹ BARROSO, Rosa – A adoção e o direito de uma criança a uma família. *In Adopção*, 2015, p. 111.

comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação”, que se poderá verificar através das situações constantes das alíneas a) a e), do n.º 1 do artigo, situações estas de verificação objetiva – ou seja, que poderão ocorrer independentemente da culpa dos pais²⁹².

Estamos perante uma enunciação taxativa, ou seja, pode ser considerada mais que uma alínea, podendo inclusive ser aplicadas alíneas distintas aos progenitores, no caso “uma” à mãe e “outra” ao pai. Importa, contudo, esclarecer, para um melhor entendimento e melhor aplicação da medida em causa, se bastará, para o efeito, a verificação das situações constantes nas alíneas do artigo 1978.º, ou se, a inexistência ou o sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação se tratará de um requisito autónomo sujeito a prova²⁹³.

Neste sentido, poderá haver grandes dificuldades na interpretação e concretização das situações elencadas no artigo 1978º, nomeadamente nas alíneas d) e e), uma vez que nas alíneas a) a c), a questão sobre a inexistência ou sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação, entendemos não se verificar, por, designadamente,

- a) “se a criança for filha de pais incógnitos ou falecidos”, o vínculo afetivo próprio da filiação, por decorrência da situação, deixar de se verificar;
- b) “se tiver havido consentimento prévio para a adoção”, estes vínculos parecem-nos ser inexistentes ou seriamente comprometidos; e
- c) “se os pais tiverem abandonado a criança”, também estes vínculos afetivos se mostram seriamente comprometidos ao deixar de existir uma relação física e/ou emocional com a criança, que, pese embora pudesse existir, com o ato de abandonar, foram perdidos.

²⁹² De um modo geral, nos termos da Lei revela-se indiferente que os pais tenham atuado, por ação ou omissão, com culpa ou negligência, ou até incapacidade mental. O que a Lei quis salvaguardar acima de tudo é a constatação das situações que colocaram em perigo grave os direitos fundamentais da criança, independentemente das circunstâncias em que ocorreram as situações. De ressaltar situações que possam ter uma causa de justificação, que por tal, e no interesse superior da criança, possam levar a uma ponderação sobre a manutenção do vínculo afetivo com os pais, desde que, não tenham sido comprometidos de forma irremediável, estes vínculos. Cf., BORGES, Beatriz Marques – **Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2011, p. 172.

²⁹³ Para os Professores Francisco P. Coelho e Guilherme de Oliveira, apesar da lei sugerir que a verificação objetiva das alíneas a) a e) constitui presunção *iuris et de iure* da inexistência ou sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação, estes são do entender que a não existência ou sério comprometimento daqueles vínculos se tratará de um requisito autónomo, sujeito, por tal, a prova, sob pena de se tornar desnecessário o pressuposto da inexistência ou do sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação. Vide COELHO, Pereira/OLIVEIRA, Guilherme – **Curso de Direito da Família** Vol. II, Direito da Filiação, Tomo I, 2006, §426, p. 278. No mesmo sentido, BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, p. 365-366 e PINHEIRO, Jorge Duarte – **Op. Cit.**, p. 218.

Em posição contrária, Beatriz Marques Borges entende que a verificação de cada uma das situações previstas no art.º 1978.º, já são, por si só, reveladoras de comportamentos (ações) incompatíveis com a existência de vínculos afetivos próprios da filiação, i.e., circunstâncias que serem verificadas correspondem à constatação objetiva da inexistência, ou sério comprometimento, dos laços afetivos próprios da filiação. Posição que perfilhamos. In **Promoção e Proteção de Crianças e Jovens em Perigo: Perspetivas futuras do modelo judicial**, 2014, p. 169-171 e **Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2011, p. 170-174.

Senão vejamos:

Na alínea a), incógnitos²⁹⁴ que são os pais, nunca existiram vínculos afetivos próprios da filiação, e no caso de pais falecidos, o vínculo afetivo existente, deixa de existir pelo decorrer do falecimento de ambos. De referir que, não bastará apenas um dos pais ser incógnito ou falecido, terá de se tratar de ambos os pais, incógnitos ou falecidos, para consubstanciar esta alínea.

A alínea b) consagra uma situação em que existe um consentimento prévio para a adoção, por ambos os pais, ou só um deles. Esta entrega para a adoção, por via de um ato jurídico²⁹⁵, parece demonstrar que, ao ser dado o consentimento voluntário para a adoção, estes desvinculam-se, por vontade própria, dos vínculos afetivos próprios da filiação.

Quanto a alínea c), apesar de estarmos perante uma situação que entendemos não se verificar a existência de vínculos afetivos próprios da filiação – uma vez que o comportamento de expor o filho sem mais voltar, é uma demonstração efetiva de inexistência de vínculos afetivos, – esta poderá, no entanto, não ser tão simples ou tão óbvia de concretizar, quanto o é nas alíneas anteriores. Nesta situação em que estamos perante um abandono dos pais, o ponto fulcral é entender qual é o conceito de abandono aplicado nesta alínea. Para Paulo Guerra, tal conceito deriva de um abandono “físico categórico e absoluto, e não moral”²⁹⁶, pois não o sendo, coincidiria com o campo de aplicação das alíneas d) e e), que, por serem distintas, se julgam ter conteúdos e campos de aplicação, igualmente distintos. Assim, poderemos considerar o *abandono* como um ato único de renúncia física e emocional do filho, o ato de o deixar exposto, de deixar o filho entregue ao seu destino sem intenção de o recuperar. Conceito diferente do «desinteresse», previsto na alínea e), o qual tem manifestação quando os pais mantêm algum contacto com os filhos, mas esse contacto não se mostra suficiente a garantir a qualidade e a continuidade dos vínculos afetivos²⁹⁷, e é aqui que poderão surgir dúvidas quanto à inexistência ou sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação, como adiante iremos analisar.

²⁹⁴ Para efeitos de Direito, incógnito é o pai que aquando do registo de nascimento de uma criança não se encontra identificado, ou seja, cuja identidade é desconhecida. O homem considerado como pai «de facto» pela sociedade, não releva nestas circunstâncias.

²⁹⁵ Nos termos dos artigos 1981.º e 1982.º do CC.

²⁹⁶ “Aquele que chamaríamos «camuflado», porque coincidente com as situações de incúria e mau trato previstos na alínea d) ou com a situação de desinteresse da alínea e)”, cf. GUERRA, Paulo – **Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2021. p. 128.

²⁹⁷ Como é o exemplo dos pais que visitam o(s) filho(s) em casa de acolhimento (ou a particular), que vão deixando de comparecer às visitas até não mais o(s) visitar(em). Este abandono progressivo é demonstrado num manifesto desinteresse pelo filho e não como um abandono efetivo.

A alínea d) por sua vez, pressupõe a existência de um perigo²⁹⁸ grave para a segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança. Perigo este derivado de uma situação de facto, que ameace qualquer um dos itens referidos (segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança), não sendo exigível que já se tenha verificado como resultado de concreta ação dos pais, a efetiva lesão. Assim, quando os pais comprometem a manutenção da relação com os filhos, não exercendo as responsabilidades parentais a que se encontram obrigados, por ação ou omissão, ou mesmo que por manifesta incapacidade devida a razões de doença mental, o Estado intervém de forma a proteger a criança da situação de perigo²⁹⁹.

E, por último, temos a alínea e), que contempla situações em que os pais, de filhos acolhidos por um particular, instituição ou família de acolhimento, revelem manifesto desinteresse pelos filhos, em termos de comprometer seriamente a qualidade e continuidade dos vínculos afetivos próprios da filiação, durante, pelo menos, os três meses que precederem o pedido de confiança³⁰⁰. Não será a circunstância dos pais visitarem os filhos em acolhimento, mas sim, a qualidade dessas visitas, que desprovidas de carinho, apoio ou afeto, comprometem seriamente a qualidade e continuidade dos vínculos afetivos existentes. Muitas vezes, as visitas realizadas pelos pais são periódicas e desfasadas, pois têm como único objetivo manter o contacto com a criança de forma a tardar a decisão do seu encaminhamento para futura adoção, no entanto, quando é notória a ausência de interesse em manter os laços afetivos propensos a fortalecer a relação parental, e as visitas se mostram igualmente ausentes de interesse no desenvolvimento físico e mental dos filhos, cabe ao tribunal atender prioritariamente aos direitos e interesses daquela criança³⁰¹, promovendo pela decisão de confiança com vista a futura adoção.

²⁹⁸ O perigo aqui considerado é aquele que vem exemplificado nas situações previstas nas alíneas do n.º 2 do art.º 3.º da LPCJP, conforme estipula o n.º 3 do artigo 1978.º do CC. Tratam-se, no entanto, de enumerações meramente exemplificativas, pelo que, decorrendo qualquer uma situação que não se encontre consagrada nas referidas alíneas, desde que seja suscetível a criar perigo para a segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança, é legitimadora de intervenção estadual. Sobre o conceito de perigo *vide* capítulo II, ponto 2.1.1.

²⁹⁹ Cf., n.º 6 do artigo 36.º da CRP. No entanto, o perigo pode derivar, não só das pessoas a quem couber as responsabilidades parentais, como de terceiros ou da própria criança.

³⁰⁰ A Lei n.º 31/2003, de 22 de agosto, vem alterar a redação anterior, tendo reduzido o prazo de seis meses para três meses e acrescentado os as qualificações de «qualidade e continuidade», no que tange aos vínculos afetivos próprios da filiação.

“Os outrora seis meses, hoje três meses de separação, têm sido considerados o limite da irreversibilidade”. GUERRA, Paulo – **Op. Cit.** p. 131.

³⁰¹ Cfr., artigo 1978.º/2 do CC. A este propósito “Neste contexto, podemos definir o interesse superior da criança como o interesse que se sobrepõe a qualquer outro interesse legítimo, seja dos pais, seja o dos outros adultos terceiros, devendo ser densificado e concretizado através de uma rigorosa avaliação casuística, numa perspectiva global e sistemática, de natureza interdisciplinar e interinstitucional, visando a satisfação da premente necessidade da criança de crescer harmoniosamente, em ambiente de amor, aceitação e bem-estar, promovendo-se a criação de ligações afectivas estáveis e gratificantes. BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, p. 339.

De salientar que, a confiança com fundamento nas situações previstas nas alíneas a), c), d) e e), não pode ser determinada se a criança se encontrar a viver com ascendente, colateral até ao 3.º grau ou tutor e a seu cargo, salvo se estes colocarem em perigo grave a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento da criança ou se o tribunal entender que a situação não é a adequada a satisfazer o seu interesse³⁰².

No que concerne à origem da desvinculação afetiva, somos do entender que esta não carece de verificação nos dois sentidos, pois para tanto basta que se verifique a inexistência ou o sério comprometimento dos vínculos afetivos da criança, para com os seus pais. Ou seja, existindo uma desvinculação afetiva dos filhos para com os pais, o superior interesse da criança prevalece sobre os interesses dos pais. Diferente (ou igual) se trata, quando está em causa uma desvinculação afetiva dos pais para como os filhos, mas os filhos nutrem afeto pelos pais, e neste caso – pela mesma ordem de ideias, prioridades e interesses, –somos do entender que, e pelo superior interesse da criança, esta medida será a melhor medida a aplicar por ser a única capaz a proporcionar àquela criança um desenvolvimento integral e são, num ambiente familiar afetivo, que não corresponde, de todo, ao ambiente familiar biológico.

Assim, para uma melhor aferição sobre a inexistência ou sério comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação, torna-se essencial e imprescindível que a decisão judicial seja dotada de um investimento no conhecimento do historial familiar. Julgamos que, situações como doenças mentais diagnosticadas/referenciadas, problemas de adição, negligência, maus-tratos, e/ou outros problemas sobre os quais já tenham, inclusive, sido retirados outros filhos, carecem de uma análise e intervenção escrupulosa no sentido que se possa retirar aquela criança aos pais e encaminhar para uma futura adoção o mais precocemente possível, ou seja, no momento do seu nascimento.

Compreendemos não se tratar de uma tarefa fácil, ou de uma decisão que logo à partida não deixe dúvidas, principalmente por estarmos perante o facto, “destes pais” não terem, “ainda”, colocado “objetivamente” a criança em situação de perigo grave “concreto” para a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento, no entanto, não nos parece favorável, tendo em conta um historial familiar – que avaliado em termos objetivos e rigorosos é demonstrativo de uma probabilidade futura de colocação da criança em perigo – deixar a criança entregue à sua sorte nas mãos dos pais, à espera que o perigo grave se torne real para que possa haver uma intervenção “clara”, tantas vezes já tardia. Como referem Helena Bolieiro e Paulo Guerra, “basta assim a história pessoal passada dos pais (...) grave e negra, em termos

³⁰² Cf., artigo 1978.º/4, do CC.

de condições objetivas e subjetivas para cuidar de uma criança -, e a prognose de que este comportamento disfuncional não se inverteu nem existe a probabilidade de se vir a inverter num futuro próximo, para (...) se considerar uma criança em estado de adoptabilidade.”³⁰³.

Em jeito de conclusão, verificamos que as alterações ao artigo 1978.º do CC, procuraram envolver o mais possível as condições que poderiam levar a uma verificação de que os vínculos afetivos próprios da filiação se encontram inexistentes ou seriamente comprometidos, investindo seriamente no superior interesse da criança, com a finalidade máxima de acautelar às crianças um desenvolvimento são e harmonioso numa família afetiva, biológica ou não!

Registaram-se assim, alterações significativas em determinados aspetos do regime jurídico da adoção, com o intuito de consagrar um sistema mais favorável e ágil no tocante aos procedimentos da adoção, de forma a “assegurar a efetiva concretização do interesse superior da criança carecida de protecção, proporcionando-lhe em tempo útil um meio familiar alternativo à família biológica”³⁰⁴, contudo, não obstante os esforços envidados na celeridade do processo e a flexibilização dos requisitos da adoção, o instituto parecer não mostrar o resultado e a eficácia pretendida.³⁰⁵

Neste contexto, analisadas algumas decisões judiciais, deparamo-nos com o facto do sistema se encontrar ainda muito agarrado à ideia da reunificação familiar “biológica”³⁰⁶, em detrimento do interesse superior das crianças, que vêm os seus vínculos afetivos biológicos seriamente comprometidos, e em muitos casos, notoriamente inexistentes. Esta ideia é violadora dos direitos e interesses das crianças, quando as oportunidades são dadas aos pais, vezes sem conta, quase numa tentativa de imposição aos pais de assumirem as suas responsabilidades parentais a todo o custo, e principalmente ao custo dos filhos – que se vêm institucionalizados por longos períodos, sobrepondo sobre si as consequências gravosas da institucionalização, cujo projeto de vida esmorece entre as paredes da instituição, entre o eco de uma possível reunificação familiar biológica, que nunca vem a ocorrer por os pais não se mostrarem capazes ou interessados em inverter a sua situação comportamental... – que,

³⁰³ GUERRA, Paulo – **Op. Cit.** p. 130.

³⁰⁴ Cf., BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo, **Op. Cit.**, p. 338.

³⁰⁵ Cfr., COELHO, Pereira/OLIVEIRA, Guilherme – **Curso de Direito da Família**, p. 266-268.

³⁰⁶ Neste sentido, nas palavras de Beatriz Marques Borges, sobre a aplicação da medida de confiança com vista a futura adoção, vem considerar “uma crítica a forma leviana como tem sido empregue o artigo 1978.º do CC, defendendo a família biológica como a solução que mais favorece os interesses da criança”, in **Promoção e Protecção de Crianças e Jovens em Perigo: Perspetivas futuras do modelo judicial**, 2014, p. 169. No mesmo sentido, Maria Clara Sottomayor, considera que se tratam de “Interpretações biológicas da lei” que reduzem a concretização da adoção. Cf. obra Qual é o interesse da criança? Identidade Biológica versus Relação Afetiva, in **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Protecção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, 2008. p. 58.

considerando o seu tempo útil, se vêm afastadas da possibilidade de uma “unificação familiar”, por via da adoção.

Longe está a ideia de se castigar os pais por não cumprirem com os seus deveres fundamentais – como se refere, por outras palavras, no douto acórdão do Tribunal da Relação e Lisboa, “(..) Da leitura dos autos colhe-se a irreprimível sensação de que, façam os pais o que fizerem, nunca estarão reunidos os pressupostos para o retorno da menina ao seu lar, seja porque a casa ainda não tem as condições ideais (...), seja porque o progenitor não fez ainda todos os exames necessários para despistagem de uma hipotética dependência alcoólica ou de outra natureza, seja porque os pais voltaram a espaçar a visita a sua filha”³⁰⁷ – mas sim, deixar protelar a medida de institucionalização, aguardando que os pais revertam a situação de perigo. Prorrogações estas que acabam por progredir no tempo por tempo demais, enquanto judicialmente se “perpassa uma desvalorização e desculpabilização sistemática dos comportamentos imputados aos pais”³⁰⁸.

Neste sentido, estando a vinculação “intimamente ligada à qualidade da prestação dos cuidados, no sentido de que, perante uma necessidade da criança, ou a resposta do cuidador é adequada e atempada, ou não: no primeiro caso desenvolve-se a confiança da criança no adulto e a sua vinculação a este; no segundo, a criança sente que não tem valor, que não é capaz, que não está em segurança”³⁰⁹, pelo que, se esta se perdeu ou nunca existiu, o projeto de vida da criança passará pela possibilidade da alteração da medida com vista à futura adoção³¹⁰.

Em suma, a proposta da medida de confiança com vista à futura adoção, é geradora do projeto de vida adoção quando existe consentimento para adoção ou quando, durante a intervenção, na medida de acolhimento, se verificou que existem limitações no exercício das responsabilidades parentais; quando avaliada a família esta não demonstra potencial de mudança significativa demonstrando a inexistência de alterações no âmbito do exercício das responsabilidades parentais; quando ponderadas as consequências para a criança da situação em que se encontra e os benefícios de um novo projeto de vida, apesar da necessidade de rutura

³⁰⁷ Em causa está uma criança, retirada aos pais em outubro de 2008, com cerca de 4 meses de idade, encontrando-se, até à data do referido acórdão, institucionalizada. Cf., Acórdão do TRL, n.º 6116/08.8TBCSC.L1-7, de 26.10.2010, Relat. Gouveia Barros.

³⁰⁸ Por Maria João Areias, em declaração de voto vencido – *Idem*.

³⁰⁹ LAMAS, Helena – **Op. cit.**, 2020, p. 178.

³¹⁰ “Sendo certo que os vínculos afetivos que obstam à aplicação da medida sob análise são os “próprios da filiação”: não basta que haja relação afetiva entre pais e filhos, é necessário que esta assuma a natureza de verdadeira relação pai/mãe – filho, com a inerente auto-responsabilização do progenitor pelo cuidar do filho, por lhe dar orientação, estimulá-lo, valorizá-lo, amá-lo e demonstrar esse amor de forma objetiva e constante, de molde que a própria criança encare o progenitor como referência com as referidas características”. Cfr., sumário do Acórdão do TRL, n.º 1035/06.5TBVFX-A.L1-2, de 27.02.2014, Relat. Jorge Leal.

com a família biológica, ponderando-se igualmente a idade da criança e as suas vivências passadas, a sua saúde, personalidade, comportamento, entre outras³¹¹.

4.2. DA RELAÇÃO COM OS ARTIGOS 67.º A 69.º DA LEI FUNDAMENTAL

A criança enquanto sujeito de direitos encontra proteção constitucional, pelo que são responsáveis pelos seus direitos a família, o Estado e a sociedade, – como reconhece igualmente a Convenção sobre os Direitos das Crianças – no que concerne, nomeadamente, à sua educação e proteção –, sendo a figura do Estado e da sociedade o suporte na obrigação da concretização dos seus direitos. Por tal, “todas as crianças têm direito à protecção da sociedade e do Estado com vista ao seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono, de discriminação e de opressão e contra o exercício abusivo da autoridade na família e nas demais instituições”³¹², ou seja, a Constituição da República Portuguesa³¹³ atribui ao Estado e à sociedade, a obrigação de proteger a família e as crianças, com vista ao seu desenvolvimento integral, conferindo especial proteção a crianças órfãs, abandonadas ou privadas, por qualquer forma, de um ambiente familiar normal.

A intervenção do Estado na aplicação da medida de confiança com vista à futura adoção, ao proibir os pais biológicos do exercício das suas responsabilidades parentais e o seu contacto com a criança confiada, intervém na família no seu todo. Esta intervenção, que conclui pela separação definitiva de pais e filhos, acarreta uma extrema responsabilidade e importância, pelo que a sua decisão deve ponderar todas as situações relacionadas com o caso concreto, por, consequentemente, o seu resultado, ferir princípios fundamentais de um Estado de Direito.

O normativo constitucional previsto no artigo 67.º confere à família³¹⁴ – enquanto elemento essencial da sociedade, – o direito a uma proteção social e do Estado, na concretização de condições que permitam a realização pessoal dos seus membros³¹⁵, nomeadamente no que

³¹¹ Cf., ATAÍDE, Maria do Rosário – **Op. Cit.**, 2020. p. 133.

³¹² Artigo 69.º da CRP.

³¹³ No âmbito deste subcapítulo, todos os artigos citados sem indicação de proveniência pertencem à Constituição da República Portuguesa, doravante designada por CRP.

³¹⁴ O conceito de «família» é um conceito aberto e elástico, uma vez que não existe um conceito constitucionalmente definido, no entanto algumas referências constitucionais, acabam por «densificar» o normativo-constitucional, como é o caso do artigo 36.º/1, que nos consagra que o conceito de família não pressupõe o vínculo matrimonial, podendo por isso, se alargar

³¹⁵ Artigo 67.º/1 da CRP. Aqui garante-se o direito das próprias famílias à proteção da sociedade e do Estado e à realização das condições propiciadoras da realização dos seus membros, enquanto o artigo 36.º do mesmo diploma, garante o direito das pessoas a constituir família. Cf. CANOTILHO, Gomes/MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa**, 2007, p. 856.

diz respeito ao apoio prestado aos pais na educação dos filhos³¹⁶. No entanto, e nos termos do artigo 36.º da CRP, a educação dos filhos é uma missão dos pais, constituindo-se um poder-dever destes para com os filhos – independentemente da cooperação do Estado e da sociedade, para a efetivação desse fim, – o que significa que, quando os pais não cumprem com os deveres que lhes são impostos constitucionalmente, o Estado tem, também, o dever de atuar, e ao fazê-lo, concomitantemente, limita o direito dos pais à manutenção e educação dos filhos, em prol da proteção dos direitos e interesses das crianças. E será sempre este desiderato que se pretende alcançar, sempre que o Estado intervir, com a finalidade última de proteger as crianças, quando não for possível aos pais, as remover da situação de perigo.

Esta proteção deve atender, primacialmente, aos interesses das crianças, em prejuízo dos interesses dos pais, – ou seja, em detrimento daqueles que “as” colocaram em perigo e por conseguinte daquela relação familiar – cortando, para o efeito, com aquele vínculo familiar, com o propósito de permitir às crianças a possibilidade de ter uma família, biológica ou não, que prime pelo seu desenvolvimento integral e são.

As crianças há muito que deixaram de ser vistas como propriedade dos pais, a relação que existe e deve existir entre pais e filhos, deverá assentar no afeto, na vinculação entre uns e outros e não no poder paternal, *in casu*, cabe aos pais o dever de cuidar, educar e proteger contra qualquer forma de perigo, pelo que, não cumprindo os pais com os deveres que lhes são cabidos, cabe de igual forma ao Estado, intervir e assegurar que os direitos e interesses das crianças sejam protegidos, ainda que, para isso, tenha de inibir os pais biológicos do exercício das responsabilidades parentais, confiando a criança a outra família, que se irá tornar responsável pelo cumprimento das responsabilidades parentais que àqueles caberia.

Centrado na defesa e promoção do interesse da criança desprovida de um meio familiar estável, o fundamento da intervenção do Estado e da comunidade é assegurar e viabilizar o direito fundamental de toda a criança a crescer e desenvolver-se numa família – enquanto elemento fundamental da sociedade, com direito à proteção do Estado³¹⁷ – onde seja amada e cuidada.

Nesta senda, não podemos deixar de seguir A. Reis Monteiro na conclusão de que “a Convenção de 1989, ao prescrever que a criança deve ser protegida «de todas as formas» de violência, maus-tratos, abusos, exploração negligência, reconhece-lhe *a contrario sensu* um direito ao afecto, ao amor”, ousando inclusive assumir que “toda a *Convenção sobre os direitos da criança* é um juramento de amor”, continuando, “o amor da criança é um *sentimento*, mas é

³¹⁶ Artigos 67.º/2/c) e 36.º/5 da CRP.

³¹⁷ Artigo 69.º da CRP.

principalmente uma *responsabilidade*” referindo-se em primeiro lugar aos pais, e de seguida, mas não menos importante, aos Estados, sustentando que os direitos das crianças deverão ser salvaguardados “pela família, eventualmente contra o Estado” e vice-versa. Argumenta assim que, “a criança tem, pois, direito a um amor que seja um *sentimento de responsabilidade pelos seus direitos* (...) uma responsabilidade jurídica, política e pedagógica” esta última “que requer e legitima o exercício da autoridade. Deve ser exercida como uma sábia e serena dialética de afectividade-autoridade, no interesse superior da criança.”³¹⁸

Esta imposição ao Estado de proteção das crianças, ainda que culmine numa medida de *ultima ratio*, nomeadamente na decisão judicial de confiança com vista à futura adoção, ordenando, para o efeito, pela separação dos pais dos filhos e restringindo, desse modo, o direito dos pais à educação e manutenção dos filhos, coloca, todavia, o interesse superior da criança no núcleo do preceito e da decisão judicial. Deste modo, a restrição aos laços familiares biológicos deve ser claramente justificada e comprovada pela existência de condições que coloquem o superior interesse da criança em perigo, através de uma análise que assegure a intervenção como necessária e proporcional às circunstâncias específicas do caso, ou seja, cada caso deve ser objeto de uma avaliação individualizada de forma a determinar a necessidade e a extensão da restrição, de modo a que a medida possa ser aplicada de forma proporcional, considerando as circunstâncias únicas da criança e da família biológica.

Existe assim a necessidade de o Estado encontrar um equilíbrio entre proteção da família e simultaneamente garantir os direitos da criança. A busca de soluções deve incluir esforços significativos para promover a reunificação familiar sempre que possível. Isso pode envolver a implementação de medidas de apoio e acompanhamento que permitam à família biológica superar os desafios que levaram à intervenção inicial.

Garantir um ambiente adequado ao desenvolvimento da criança revela-se crucial. Se a restrição dos laços familiares é inevitável, a busca de soluções deve incluir a promoção de um novo ambiente familiar que ofereça as condições necessárias para o crescimento saudável da criança. Esta análise deve considerar a transparência no processo decisório e a participação ativa das partes interessadas, incluindo os pais biológicos. Isso contribui para a equidade e assegura que todas as perspetivas sejam consideradas na busca de soluções equilibradas, reforçando uma vez mais que, acima de todas as perspetivas consideradas estará a criança e o seu interesse superior em ver concretizado o seu crescimento e desenvolvimento no seio de uma família harmoniosa e sã.

³¹⁸ MONTEIRO, A. Reis – **Direitos da Criança: Era uma vez...**, 2010, p. 103-104.

Não se pode, todavia, olvidar que, pese embora se encontre constitucionalmente consagrado o direito a constituir família e a não ser desta separado, tal não significa que se mantenham as crianças à responsabilidade da família a todo o custo. Quer isto dizer que, a criança tem direito a uma família estruturada e capaz de promover o seu bem-estar, pelo que, existindo confronto entre estes direitos constitucionalmente consagrados, prevalecerá, sempre, o interesse superior da criança a uma família equilibrada e funcional, mesmo que essa família não se trate da sua família biológica, mas sim uma família adotiva.

Em suma, a aplicação da medida de confiança com vista à futura adoção deve ser orientada pela busca de um equilíbrio entre a proteção da família e a garantia dos direitos fundamentais da criança. Isso implica assegurar que a restrição seja proporcional, individualizada e acompanhada de esforços significativos para promover a reunificação familiar ou garantir um ambiente alternativo que promova o bem-estar da criança. A transparência, participação das partes interessadas e monitorização contínua são elementos-chave para alcançar esse equilíbrio.

Assim, em termos constitucionais, a família, reconhecida como um elemento fundamental da sociedade, desempenha um papel crucial no desenvolvimento pleno das crianças, pois sabemos que um ambiente familiar estável, que proporciona a educação e o afeto necessários em diversos planos (físico, intelectual e moral), é considerado essencial³¹⁹. Contudo, em situações excecionais, quando não se verificar um ambiente familiar adequado, o Estado tem o direito e o dever de intervir nas relações familiares privadas³²⁰. Essa intervenção visa a proteção da criança, oferecendo condições para o seu desenvolvimento integral e garantindo a concretização eficaz dos seus direitos. São casos excecionais que se referem a situações em que a integridade física e/ou moral da criança está em perigo justificando a necessidade de uma intervenção judicial³²¹.

4.3. “FECHA-SE UMA PORTA, ABRE-SE UMA JANELA” – Quando a rotura com os laços biológicos, permitem uma Unificação Familiar

“A única constante é a mudança.” – Heraclito de Éfeso

³¹⁹ Cfr., artigo 1885.º/1 do Código Civil.

³²⁰ Cf., o artigo 69.º/2 da Constituição da República Portuguesa.

³²¹ Cfr. art. 36.º/6 da Constituição da República Portuguesa.

Quando a intervenção resulta na separação da criança da sua família biológica, para sua própria proteção, raras são as situações que a criança não venha a ser institucionalizada. A medida de acolhimento residencial tende, ainda, a ser uma medida frequentemente aplicada, representando valores percentuais acima daqueles que se pretende alcançar com a aplicação da Lei.

Dados de 2022 indicam que, das 6347 crianças em acolhimento³²², 84% encontra-se em regime de acolhimento residencial³²³, e deste valor percentual, – numa distribuição por classes etárias, de crianças com seis anos e menos, e de jovens com 15 anos ou mais – verifica-se que as crianças com seis anos e menos, encontra-se maioritariamente em casas de acolhimento, assumindo esta medida um valor de 84,9% comparativamente ao acolhimento familiar (“privilegiado” nestas circunstâncias em função da idade) representando este, somente, 7,9% dos casos. Quanto aos jovens com 15 e mais anos, 79,1% encontram-se em CA, 5% em apartamentos de autonomização e 3,3% em comunidades terapêuticas³²⁴. Estes dados são reveladores do número elevado de crianças que crescem e se desenvolvem longe do seu agregado familiar, sem o contacto, estabilidade e amor, de uma família.

Tendo em conta as situações que estiveram na origem do acolhimento, verifica-se a «negligência» como a principal causa de intervenção e acolhimento – designadamente no que concerne à falta de supervisão e acompanhamento familiar – seguindo-se de «outras situações de perigo» com destaque na ausência temporária de suporte familiar – ao nível dos cuidados de educação e saúde, reveladores de carência nos cuidados básicos da rotina diária das crianças, – comportamento desviante e abandono³²⁵. Do total de crianças em acolhimento, 62% tiveram aplicação de alguma medida em meio natural de vida³²⁶ em data anterior à aplicação da medida de acolhimento – demonstrando, assim, que a mesma se revelou ineficaz ou insuficiente, – ou seja, das 6347 crianças, mais de metade (3926) teve antes do seu primeiro acolhimento, a aplicação de uma medida integrada no seio familiar³²⁷, e destas 6347 crianças, 29% já tinha experienciado a medida de acolhimento em outras respostas³²⁸. No ano em análise, das 2250 crianças que saíram do sistema de acolhimento, 989 são jovens com 18 anos de idade ou mais,

³²² Dados a 1 de novembro de 2022.

³²³ Seguindo-se 3,6% em regime de acolhimento familiar. Seguimos os dados do Relatório **CASA 2022 - Relatório de Caracterização Anual da Situação de Acolhimento das Crianças e Jovens**, p. 10.

³²⁴ *Idem*, p. 11.

³²⁵ *Ibidem*, p. 23-24.

³²⁶ Percentagem igual à registada no ano de 2021. Relatório **CASA 2022**, p. 27.

³²⁷ Correspondente a 82,8% à medida de apoio junto dos pais, e 20% à medida de apoio junto de outro familiar. *Idem*.

³²⁸ *Ibidem*, p. 28.

sendo que 63% foi integrada junto dos pais ou família alargada e 8% foi adotada, concretizando-se, neste número, a (re)unificação familiar destas crianças³²⁹.

Pese embora o resultado que se pretende alcançar com a medida de acolhimento seja o regresso da criança à sua família biológica, os dados refletem que, numa grande maioria, esse desiderato não tende a acontecer, e o tempo de permanência em acolhimento, mostra-se demasiado prolongado, numa tentativa exaustiva – e muitas vezes utópica – de promover a sua reunificação familiar. Insistência esta, que nos parece, ultrapassar o limite da razoabilidade, por inviabilizar uma redefinição de projeto de vida alternativo que permita a criança a vir a crescer e desenvolver-se numa família, em tempo útil, que não nos parece-se, em nada, viável, que corresponda aos três anos e meio, em média, que as crianças permanecem institucionalizadas (1396 crianças permanecem em acolhimento entre 2 a 3 anos, 672 crianças entre 4 a 5 anos, e 1369 crianças, permanecem em acolhimento por 6 anos ou mais...) ³³⁰.

O que se procura efetivamente proteger, parece cair no esquecimento, nesta batalha incessante de tentativa de “devolução” da criança à família biológica, atropelando-se por completo a necessidade e o direito da criança a crescer e desenvolver-se numa família, biológica ou não, *in casu*, decidindo-se por uma família adotiva quando a família biológica apresenta disfuncionalidades estruturais. Esta perceção deve adquirida através de elementos recolhidos, mormente a história de vida da criança e da família e acima de tudo, do progresso ou incapacidade de mudança dos seus disfuncionais hábitos de vida.

Mantém-se a ilusão de que a família biológica é o lugar perfeito ao desenvolvimento integral e harmonioso da criança, mesmo que, a única relação que exista, entre a criança e a família, seja tão e somente esse laço biológico – cuja disfunção é de tal forma crassa, que se torna praticamente impossível considerar que se trate realmente de uma família, – quando existe, todavia, a possibilidade de permitir, proporcionar, assegurar, à criança, de forma definitiva, um futuro com outra família que se mostre capaz de defender os seus interesses e proporcionar-lhe todas as condições materiais e afetivas necessárias ao seu desenvolvimento harmonioso, num ambiente são, de bem-estar e amor, tendo o instituto da adoção, subjacente à sua regulamentação “o facto de estar cientificamente comprovado que, quanto mais cedo forem encontrados substitutos parentais, mais possibilidades tem a criança de atingir aquele objetivo”³³¹, nunca esquecendo que “a temporalidade das crianças é bem diversa da

³²⁹ Cf. Relatório CASA 2022, p. 45-46.

³³⁰ *Idem*.

³³¹ JARDIM, Mónica – A Adoção, in **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Proteção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12, 2008, p. 300.

temporalidade dos adultos (...) há que ter consciência de que se podem perder oportunidades únicas”³³².

Breve reflexão: A expressão "fecha-se uma porta, abre-se uma janela" pretende sugerir a ideia de que, mesmo quando enfrentamos desafios significativos ou perdas, oportunidades e novos caminhos podem surgir. No contexto da rotura com os laços biológicos em situações de confiança com vista a futura adoção, esta decisão poderá refletir vários sentimentos e desafios, por ser complexa e emocional, pois envolve não apenas o cuidado com o bem-estar da criança, mas também o reconhecimento da realidade emocional dos pais biológicos, retratando uma dualidade de emoções envolvidas, mas, se por um lado, o fechar de uma porta representa a perda, por outro, a abertura de uma janela sugere a esperança de novas possibilidades.

A mudança reflete uma realidade inevitável e por isso a decisão de confiar uma criança com vista a futura adoção poderá se mostrar como uma resposta à necessidade de mudança de forma a garantir o interesse superior da criança. Revela-se importante nos adaptarmos às mudanças e reconhecer que novas oportunidades podem surgir mesmo em circunstâncias desafiadoras. A expressão também pretende transmitir a ideia de que, ao fechar uma porta em relação aos laços biológicos, uma janela se abre para uma possível unificação familiar, facto que pode ser interpretado como a busca pela continuidade e fortalecimento dos laços afetivos em novos contextos familiares, primando pelo superior interesse da criança. Procura-se, com a medida de confiança com vista a futura adoção, que seja proporcionado às crianças oportunidades de crescimento, aprendizagem e desenvolvimento. A unificação familiar, seja por meio da adoção ou outras formas de cuidado alternativo, representa a possibilidade de proporcionar à criança um ambiente estável e enriquecedor para o seu desenvolvimento.

Contudo, é importante reconhecer que a transição de uma família biológica para uma nova dinâmica familiar pode ser desafiadora para todas as partes envolvidas, pelo que no contexto da rotura com os laços biológicos e a unificação familiar, se requer sensibilidade para lidar com as emoções envolvidas, um compromisso contínuo com o bem-estar da criança e a aceitação de que, mesmo em momentos desafiantes, podem surgir oportunidades para construir um futuro mais positivo e estável.

³³² JARDIM, Mónica – *Op. Cit.*, nota de rodapé (15), p. 313.

V. A NECESSIDADE DE UMA INTERVENÇÃO DEFINITIVA NA SITUAÇÃO DE VIDA DAS CRIANÇAS INSTITUCIONALIZADAS

Como temos vindo a sublinhar ao longo da presente dissertação, as medidas de promoção e proteção têm em si um caráter temporário, com a finalidade, imediata, de afastar a criança do perigo, recuperá-la, e subsequentemente, ser-lhe definido um projeto de vida, que constituirá em si, como objetivo último, a (re)integração familiar, seja por via da adoção ou apadrinhamento civil, ou autonomia de vida. Por tal, somos do entender que a manutenção de qualquer medida de promoção e proteção só subsistirá na sua execução enquanto não for afastado ou eliminado o perigo que deu origem à sua aplicação, sendo expectável, por isso, que a sua (re)integração familiar venha a ocorrer atempadamente sob pena da intervenção causar na criança um prejuízo maior no seu desenvolvimento, do que situação de perigo em que a mesma se encontrava.

Neste sentido colocamos a seguinte questão: e se, aplicada a medida de acolhimento residencial, se verificar que a reunificação familiar não se mostra possível – tendo em conta a sua natureza transitória e limitada no tempo, – até quando irá permanecer aquela criança institucionalizada?

Somos do entender que a reunificação familiar não é condição *sine qua non* do regresso da criança à família de origem, outrossim, do retorno a uma família que assegure as suas necessidades e os seus direitos, família biológica ou não.

Na senda da perspetiva assumida por Eduardo Sá e Maria João Cunha, “o lugar de uma criança na família é o coração dos pais” e “pais verdadeiros são pais com verdade interior e relacional, que sabem que uma família (...) serve para gerar o amor, promover a esperança, conter a tristeza, e pensar”, e se assim for, “a relação amorosa terá SEMPRE a função duma experiência afectiva reparadora que organiza a memória (e o passado) e a protege com o esquecimento (das coisas más que, às vezes, se vivem)”³³³, e é neste contexto que, no que respeito diz à intervenção do Estado, urge perceber e saber, qual e quando é o momento de agir de forma definitiva, na situação de vida daquela criança institucionalizada.

³³³ SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Abandono e Adoção. O nascimento da família**, 1996, p. 46.

5.1. OS PRINCÍPIOS, DO INTERESSE SUPERIOR DA CRIANÇA E DA PREVALÊNCIA DA FAMÍLIA – *Conflito ou Solução?*

Tendo em consideração o enquadramento aludido no capítulo II, subcapítulo 2.4, dos princípios do «Interesse Superior da Criança» e da «Prevalência da Família», importa, neste ponto, apreciar o alcance real destes princípios. Pese embora, se trate de um objetivo com alguma dificuldade de concretização, uma vez que não existe um conceito preciso que defina estes princípios, iremos, contudo, tentar apresentar elementos que permitam uma contextualização e melhor definição do seu conteúdo e alcance.

O «Interesse Superior da Criança»³³⁴, trata-se de um princípio fundamental no Direito das Crianças que deve constituir-se como um critério prioritário e prevalente na promoção dos direitos e proteção das crianças.

A sua origem remota ao ano 1959, altura em que surge pela primeira vez num texto internacional, precisamente na Declaração dos Direitos da Criança, que consagra uma proteção especial à criança, ao estabelecer que “na adopção de leis com esse fim, o interesse superior da criança deve ser a consideração determinante”, tendo sido, desde então, o primado do interesse superior da criança reafirmado por outros instrumentos nacionais e internacionais³³⁵.

Consagrado no Direito Internacional, no Direito da União Europeia e na nossa legislação nacional³³⁶, o interesse superior da criança prima pelo seu enquadramento familiar enquanto elemento fundamental na fase de crescimento e desenvolvimento das crianças, com vista à promoção e proteção dos seus direitos e de um pleno e harmonioso desenvolvimento de maturidade física e intelectual.³³⁷ No entanto, e ainda que se vise alcançar este enquadramento familiar, importa primordialmente identificar se o interesse da família se coaduna com o

³³⁴ Ou, por Paulo Guerra, “o interesse **maior** da criança, **superior** a qualquer outro envolvente no seu processo”. Negrito nosso. In **Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo**, 2021, p. 41.

³³⁵ Nos termos do princípio 2 da Declaração dos Direitos da Criança. O “interesse da criança” tem a sua primeira aparição jurídica no Código napoleónico de 1804, ao reconhecer o poder paternal no interesse de todos, “principalmente no interesse superior da criança”, servindo de autolimitação do poder dos adultos num contexto de bem-estar social, uma vez que a criança ainda era vista como um objeto e não como um sujeito de Direito. Cfr., MONTEIRO, A. Reis – **A Revolução dos Direitos da Criança**, 2002, p. 145-146.

³³⁶ Cfr., artigo 3.º/1 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças: “Todas as ações relativas à criança, sejam elas levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de assistência social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar primordialmente o melhor interesse da criança”, artigo 24.º/2, da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia: “Todos os atos relativos às crianças, quer praticados por entidades públicas, quer por instituições privadas, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança” e artigo 4.º/a) da LPCJP: “A intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do jovem, nomeadamente à continuidade de relações de afeto de qualidade e significativas, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto”. Sublinhado nosso.

³³⁷ Preâmbulo da Convenção sobre os Direitos da Criança.

interesse da criança, pois não o sendo, e existindo colisão de interesses como muitas vezes sucede, sobrelevará o interesse da criança, que poderá levar ao seu afastamento daquela unidade familiar.

Esta análise de interesses, esta pluralidade de interesses, obriga a que o julgador conheça a realidade sociopsicológica e biológica da criança e respetiva unidade familiar, uma vez que, apesar de se tratar de um princípio prioritário e prevalente na promoção dos direitos e proteção das crianças, é necessário fundamentar que interesses foram atendidos em prol dos que foram postergados, para alcançar o desiderato do desenvolvimento pleno e harmonioso, neste conflito de interesses e sobre os quais se releva a realização do seu interesse superior.

Não é simples, nem linear, traçar um conceito jurídico do interesse superior da criança, principalmente quando o interesse da criança colide com os interesses da família ou da sociedade, porém a medida aplicada deverá sempre ser ajustada à melhor forma de se atingir a finalidade de obtenção do melhor desenvolvimento daquela criança.

Trata-se, ainda, de um conceito jurídico vago, pouco preciso e indeterminado³³⁸, cuja análise e avaliação carece de um discernimento de tal forma valorativo que somente com a ponderação de inúmeros fatores se poderá concretizar.

Como já referimos em sede de capítulo próprio, as crianças que outrora eram vistas como incapazes, irracionais, com um dever de obediência hierárquica aos pais, tratadas sem qualquer respeito pelas suas emoções, sentimentos ou opiniões³³⁹, hoje são sujeitos titulares de direitos fundamentais³⁴⁰, dotados de personalidade e espírito crítico.

E embora a lei reconheça estes direitos das crianças, enquanto seres em permanente crescimento e desenvolvimento, dotadas de emoções, sentimentos e vontades próprias, enquanto não existir empatia e tolerância para com a dor das crianças, enquanto não “lhes” for reconhecido o seu tempo de pensamento, linguagem e forma de estar, dificilmente se vai conseguir preencher o significado de interesse superior da criança nos Tribunais.

Cabe, assim, ao julgador, dependendo de cada caso concreto, analisar os factos, ponderando as diversas áreas do saber, de forma a poder decidir com base numa apreciação individualizada, focada “naquela” criança, “naquele” caso concreto, “naquela” situação que deu origem à intervenção, motivo o qual, e dada a sua proximidade ao processo, lhe deverá permitir

³³⁸ Para Maria Clara Sottomayor, trata-se de “uma técnica legislativa que visa adequar o direito às circunstâncias do caso concreto e às característica e necessidades afetivas e educativas de cada criança”, in **Interesse da criança e ética de cuidado**, 2021, p. 1.

³³⁹ Capítulo I, subcapítulo 1.1.

³⁴⁰ Artigo 69.º CRP, art.º 17.º CRP

ter uma relação mais pormenorizada dos factos e tomar uma decisão mais acertada, primando sempre pelos direitos e interesses “daquela” criança, acima de tudo.

Esta “liberdade” de decisão³⁴¹ associada à aplicação de conceitos indeterminados, tal como o interesse superior da criança, poderá ser encarada de duas formas, se por um lado dá aso à possibilidade de aplicação de decisões discricionárias, decisões contaminadas por ideias pré-concebidas, preconceitos e valorizações pessoais que acabam por se manifestar no interesse de todos, menos das crianças ali a decidir, por outro, esta mesma “liberdade” também permite uma decisão ponderada em sentimentos, livre de preconceitos, guiada pela sensibilidade e empatia do julgador pelas crianças e jovens colocados naquela situação³⁴².

E como se pode proteger as crianças sem esta sensibilidade e empatia? Julgo não se poder...

Como assinala Jorge Pais do Amaral, “haverá tantos interesses quantas as crianças” e o interesse de uns não será certamente o interesse de todos³⁴³ – se haverá crianças às quais lhes deva ser salvaguardado o direito a conviver com os pais biológicos, outras haverá em que, pelo seu interesse superior, esse direito lhes deva ser suprimido e substituído pelo direito a conviver com alguém que ame, proteja, respeite e defenda todos os direitos daquela criança, seja os seus pais de origem, ou não, e esta premissa, de entregar a criança à sua família biológica, ainda é tão vincada na mentalidade jurídica que permite, em determinadas situações, que os interesse desta família biológica se sobreponha ao tão defendido interesse daquela criança.

De salientar que as intervenções ao atenderem aos interesses e direitos das crianças não significa, por tal, que não seja dada a consideração devida aos interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto e dos demais intervenientes.

Neste sentido, cremos, veemente, que atualmente, um dos direitos fundamentais das crianças é o direito a viver e crescer no seio de uma família que assegure as condições necessárias ao seu desenvolvimento integral, equilibrado e harmonioso. De preferência a família biológica, salvo em situações que esta não se mostre capaz de desempenhar tais funções, essenciais a satisfazer as necessidades da criança, procurando-se aí um enquadramento legal alternativo, nomeadamente através da família alargada, adoção ou do apadrinhamento civil.

³⁴¹ Delegada pelo legislador, que não se quis comprometer com ideologias ou correntes científicas sobre o desenvolvimento das crianças. SOTTOMAYOR, Maria Clara, **Op. Cit.** p. 1.

³⁴² O que leva Dulce Rocha a defender, neste sentido, que “sob pena de haver verdadeiras injustiças, os magistrados deveriam ter formação na área do desenvolvimento da criança” acrescenta ser necessário uma formação permanente e obrigatória que deveria constar do estatuto, pelo que, os magistrados a concurso ao TFM, para o efeito, deviam ser “preferidos se tivessem essa formação específica ou se demonstrassem através de atos interesse especial”. ROCHA, Dulce – “Desjudicializou-se demasiado no caso das crianças”, 2010, p. 24.

³⁴³ A Criança e os Seus Direitos, in LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**, 2010. p. 176.

À semelhança de outros princípios fundamentais, também o «princípio da prevalência da família» vem consagrado em instrumentos internacionais de relevância jurídica, dos quais, como não poderíamos deixar de referir, se destaca a Convenção Sobre os Direitos da Criança³⁴⁴, na qual é atribuída à família um papel importante para o desenvolvimento harmonioso da criança e dos seus membros³⁴⁵, consagrando princípios, direitos e garantias que ao longo do seu texto vão tornando clara a prevalência da família, biológica ou alternativa, enquanto direito fundamental da criança³⁴⁶. A Convenção continua a ser uma referência normativa fundamental no nosso plano interno, em disposições relacionadas com a infância e juventude, enquanto instrumento interpretativo dos direitos da criança, nomeadamente na Constituição da República Portuguesa³⁴⁷ e na lei ordinária, no que à criança e à família diz respeito.

Esta função de proteção dos direitos da criança encontra força jurídica na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, a qual se rege, além de outros, pelo princípio orientador de intervenção, da prevalência da família³⁴⁸, dando primazia a medidas de promoção e proteção que integrem a criança na família biológica ou, quando se mostrar inviável a integração na família de origem, que seja promovida a sua adoção.

Neste sentido, sempre que existam vínculos afetivos próprios da filiação e estes não se encontrem de alguma forma comprometidos, deve ser privilegiada a integração da criança na família nuclear.

Diferente se torna, quando estes vínculos se mostrem de tal forma feridos ou inexistentes, e se verifique objetivamente qualquer uma das situações enunciadas no artigo 1978.º do Código Civil³⁴⁹, cuja proteção deve seguir o sentido da promoção pela sua adoção, pautando-se igualmente pela prevalência da família, na vida daquela criança. Nestas circunstâncias, numa primeira fase, é possível que a única solução à proteção daquela criança em situação de perigo passe pelo sua institucionalização imediata, face à urgência e necessidade de afastamento da sua família de origem, no entanto e de acordo com o princípio da prevalência da família, devem ser envidados esforços no sentido de se encontrarem soluções ao seu acolhimento, junto de

³⁴⁴ No texto, a Convenção Sobre os Direitos da Criança, passará a ser referida sinteticamente como Convenção.

³⁴⁵ “Convictos de que a família, elemento natural e fundamental da sociedade e meio natural para o crescimento e bem-estar de todos os seus membros, e em particular das crianças, deve receber a protecção e a assistência necessárias para desempenhar plenamente o seu papel na comunidade” –Preâmbulo da Convenção Sobre os Direitos das Crianças.

³⁴⁶ Cfr., nomeadamente, arts. 9.º, 18.º e 20.º da CDC.

³⁴⁷ Cfr., respetivamente, arts. 36.º, 67.º e 69.º da CRP, aprofundados em capítulo próprio. *Vide* capítulo IV, subcapítulo 4.2.

³⁴⁸ Na promoção dos direitos e na proteção da criança e do jovem deve ser dada prevalência às medidas que os integrem em família, quer na sua família biológica, quer promovendo a sua adoção ou outra forma de integração familiar estável (artigo 4.º, al. h) da LPCJP).

³⁴⁹ *Vide* n.º 1 do artigo 1978.º do CC.

outro familiar ou de confiança a pessoa idónea, pautando ainda assim pelo enquadramento daquela criança junto de pessoas com quem mantenha laços familiares ou relações de afeto relevantes³⁵⁰.

Comungamos, assim, do entendimento de Guilherme Oliveira, ao considerar que, “para além de uma verdade biológica pode falar-se em uma “outra verdade”, uma verdade social ou afetiva, que é suficientemente forte para fundar um estado familiar”³⁵¹.

Concluindo, não poderemos deixar de assumir que, de forma irrefutável, o princípio do superior interesse da criança, é o princípio *máxime* orientador da intervenção do Estado e da sociedade – com vista à promoção dos direitos e proteção das crianças em perigo, – no qual se interligam e apoiam todos os outros princípios, a par e passo, o Princípio da Prevalência da Família ou, para nós, o princípio da “Prevalência Familiar”.

Consustancia a fase da infância e da juventude, o momento em que se criam mecanismos para um desenvolvimento integral, que pressupõe o desenvolvimento orgânico e psíquico, pelo que, pretende-se com a proteção das crianças alcançar uma satisfação plena no seu bem-estar físico e espiritual, fomentando o conhecimento e desenvolvimento de mecanismos que “lhes” permitam proteger-se de situações de perigo, de forma a que atinjam um nível intelectual e cognitivo de tal forma apto a tornar-se numa criança plenamente “formada”, pois é nesta fase (da infância e juventude) que o desenvolvimento físico é influenciado por fatores genéticos, hormonais, ambientais, constitucionais e sociais, e o desenvolvimento psíquico ou intelectual pode manifestar-se, de forma plena, ou não, consoante a boa ou má influência desses fatores, tornando-se o “desenvolvimento integral” “a finalidade e objetivo da intervenção do Estado e da comunidade, quando a relação biológica ou parental falha e se frustra a obtenção do desenvolvimento da criança em qualquer dos aspectos da sua “formação”. ”³⁵².

O apoio familiar é assim um dos primeiros veículos condutores determinantes para o desenvolvimento e crescimento completo e saudável da criança, a nível físico, emocional e intelectual, pelo que, numa primeira fase, será no seio familiar que esta proteção encontra lugar, e é no seu desenvolvimento com vista à construção de uma personalidade integra, que se reflete o interesse superior da criança.

³⁵⁰ Neste sentido vejamos, por exemplo, a figura do “apadrinhamento civil”.

³⁵¹ Cf. OLIVEIRA, Guilherme de – **Dez tópicos sobre a nova lei da adoção**. *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 12-13, n.º 23-26, 2015-2016. p. 8.

³⁵² BORGES, Beatriz Marques, **Op. Cit.**, 2011, p. 31.

Contudo, como tivemos oportunidade de analisar, nem sempre os pais se mostram capazes a cumprir com os seus deveres no que respeita às responsabilidades parentais, altura em que é acionado o papel do Estado a intervir, assumindo este, uma função supletiva nesta “formação”. Neste contexto e momento em que, hipoteticamente, o interesse superior da criança poderá entrar em conflito com os restantes princípios, no sentido de uma intervenção estadual.

Consagrado na Convenção sobre os Direitos da Criança, dispõe este diploma que “todas as decisões relativas a crianças, adoptadas por instituições públicas ou privadas de protecção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o superior interesse da criança.”³⁵³.

Ademais, o processo judicial de promoção e protecção assume a natureza de um processo de jurisdição voluntária, permitindo desta forma que as decisões tomadas sejam “proferidas em conformidade com as soluções de conveniência e oportunidade, que, de acordo com a via do bom senso, sejam tidas como mais adequadas pelo julgador, relativamente à situação concreta que se lhe apresenta para apreciação”.

Chegados ao momento de decidir, caberá ao julgador analisar o caso concreto e avaliar as circunstâncias da intervenção num todo, na certeza, porém de que, há de ter em conta, que medida poderá garantir de forma eficaz e diligente, o crescimento e desenvolvimento físico, psicológico, e emocional da criança, no seu superior interesse, de forma a proporcionar-lhe um desenvolvimento são e integral.

5.2. “OU SIM OU SOPAS!”

No seguimento do referido no capítulo IV, subcapítulo 4.3., o número de crianças que foram sujeitas a uma intervenção de promoção e protecção em meio natural de vida antes da aplicação de medida em meio de colocação, é elevado. Quer isto dizer que, funcionalmente, os pais e a família alargada dessas crianças não se mostraram capazes de desempenhar as suas funções e responsabilidades de forma a remover e a cessar o perigo a que aquelas crianças se encontravam sujeitas, vindo a tornar-se necessário – mesmo com o apoio prestado com a intervenção, – afastar a criança da sua família biológica.

No entanto, também o regresso destas crianças à família e o seu sucesso posterior irá depender, todavia, da melhoria na relação entre a criança e a família biológica³⁵⁴.

³⁵³ Artigo 3.º/1.

³⁵⁴ Cf. Farmer *et al.*, cit. por DUCHARNE, Maria A. B. – **Op. cit.**, p. 56.

Um estudo realizado por Farmer, e seus colaboradores³⁵⁵, permitiu identificar alguns fatores passíveis de prever se uma dada reunificação familiar conduziria a uma elevada taxa de sucesso ou se, terminaria numa nova disrupção e, por consequência, num novo acolhimento. Assim, foi possível apurar que haverá uma maior probabilidade de sucesso nos casos em que a reunificação acontece nos primeiros seis meses após a separação, tendo nesse período a família mantido contacto frequente e de qualidade durante o acolhimento, e reunido todas as condições necessárias para receber a criança. Em sentido contrário, a taxa de sucesso nos casos em que a reunificação ocorre em período superior a seis meses, é baixa, existindo, nestas circunstâncias, fortes probabilidades da reunificação familiar terminar numa nova disrupção e consequentemente num novo acolhimento. Assim, quanto mais velha a criança for, quanto mais tempo tiver passado institucionalizada e quantas mais mudanças de colocação tiver vivido, maior se torna a probabilidade de a reunificação familiar daquela criança fracassar. Algumas alterações no contexto familiar, durante a ausência da criança institucionalizada, poderão ser fatores negativos na reunificação familiar, como o nascimento de um irmão, surgimento de um(a) companheiro/a e alterações substanciais no espaço da criança. Características como pobreza, alojamento precário e até alguns comportamentos aditivos, desde que haja adesão, acompanhamento e sucesso no tratamento, também poderão ser encarados como fatores de proteção de sucesso na reunificação familiar, por se tratar de problemáticas suscetíveis de ser alteradas com devida intervenção profissional. A este respeito, a inatividade ou falta de intencionalidade da intervenção profissional, torna-se um fator de risco no sucesso da reunificação familiar, bem como as reunificações familiares implementadas no seguimento da interrupção do acolhimento sobretudo por rejeição da criança pelo cuidador, têm elevada probabilidade de fracassar. De salientar que situações de abuso não se reconsideram na reunificação familiar, por se tratar de um fator de alto risco para o sucesso de uma reunificação familiar, sendo nestes casos, determinante um projeto de vida alternativo que melhor satisfaça os interesses superiores dessa criança. Quando a causa da institucionalização se encontra relacionada com limitadas competências parentais com negligência da criança, ou doenças mentais, ou comportamentos aditivos sem adesão a tratamento, a taxa de insucesso na reunificação familiar é maior, tal como a falta de apoio à família, quer formal, quer informal. Também “certas práticas profissionais desadequadas, como avaliações incompletas das situações ou feitas de modo pouco fidedigno, exagerado otimismo relativamente à mudança dos

³⁵⁵ Estudo conduzido no Reino Unido e publicado no seguimento de um *follow up* de uma amostra de 180 reunificações familiares, investigação que conduziu à perceção de vários fatores contributivos para a previsão de uma reunificação familiar de sucesso, ou não. Por DUCHARNE, Maria A. B. – *Idem*, p. 56-58.

pais, a crença irrealista que a reunificação familiar era o melhor para a criança e o fraco acompanhamento após a reunificação familiar, são fatores que contribuem de modo significativo para o insucesso da reunificação familiar.”³⁵⁶

Neste estudo, mais de 35% das crianças vivenciou duas ou mais reunificações familiares falhadas, facto gerador para as crianças de, instabilidade emocional, sinais de impacto negativo severo, sentimentos de incapacidade em lidar com as situações, fortes sentimentos de abandono e rejeição, grande intensidade de emoções negativas como a zanga e a tristeza, são sequelas negativas da disrupção familiar que se fazem sentir de modo cada vez mais intenso, quantas mais vezes se repete o processo de reunificação familiar, falhado.³⁵⁷

Neste sentido, “a tomada de decisão na definição de um projeto de vida para uma criança que foi retirada à sua família para sua própria proteção, exige recurso a estratégias cientificamente validadas, não havendo lugar para «tentativas» com possibilidade de fracasso e sobretudo impõe a coragem e realismo de reconhecer a rotura dos laços biológicos”³⁵⁸.

A proteção das crianças contra qualquer forma de vitimização secundária pelo sistema judicial é primordial e não pode ser dissociada dos mecanismos e procedimentos consagrados nos normativos que garantam pelo respeito dos direitos e interesses das crianças³⁵⁹.

O que se procura é encontrar uns “pais”, e uma família, no verdadeiro sentido da palavra e com tudo aquilo que uma família significa, atempadamente!

Logicamente haverá situações em que a adoção não será a melhor solução para aquela criança em concreto, por esta não se mostrar possível em função de alguma debilidade física ou psíquica, em função até da personalidade daquela criança, ou porque já não se irá a tempo de uma adoção em virtude da idade da criança. O julgador tem de entender a sua plenitude e aceitar os factos, tanto quanto tem de ter capacidade de decidir precocemente sem medo de errar.

No ano de 2022 existiam mais de 8500 crianças em regime de acolhimento, saíram 2250 crianças nesse ano. Das 6347 crianças em acolhimento, 84,4% encontrava-se institucionalizada e, somente 3,6% em acolhimento familiar. Deste total, apenas 525 crianças tinham o projeto de promoção e proteção de adoção definido, sendo que, somente 169 crianças tinham a sua situação de adotabilidade decretada pelo tribunal.³⁶⁰

³⁵⁶ Cf. Farmer *et al.*, citado por DUCHARNE, Maria A. B. – **Op. Cit.**, p. 58.

³⁵⁷ DUCHARNE, Maria A. B. – **Idem**, p. 57-58.

³⁵⁸ **Idem**, p. 58.

³⁵⁹ CARVALHO, M. J. L. – **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**, 2017, p. 27.

³⁶⁰ Dados do Relatório CASA 2022, pp. 5-38.

Cremos que, hodiernamente, à luz dos princípios civilizacionais e do desenvolvimento científico alcançado, pouco sentido faz, ou nenhum, preterir o interesse superior da criança ao direito a uma família, em prol do direito à prevalência da família biológica.

Como afirmam, Pires de Lima e Antunes Varela “(...) a adoção tem na sua base uma realidade individual, sentimental e social, diferentes da procriação, mas tão real como este laço biológico.”³⁶¹. Por tal, mostra-se necessário aprofundar a consciência social e judicial, no que diz respeito à dignidade humana das crianças, enquanto sujeitos de direitos, e o seu valor, de forma a proporcionar uma mudança de mentalidade para se construir “uma nova cultura da infância na sociedade e nos tribunais”³⁶².

A adoção deve ser vista como a oportunidade de proporcionar um desenvolvimento integral e harmonioso da criança, quando esgotados os recursos de manutenção no contexto familiar biológicos, de acordo com os princípios da “prevalência familiar” e do interesse superior da criança, cujo fim é alcançado através da adoção³⁶³.

Esta deve ocorrer o mais cedo possível de forma a permitir precocemente que a criança e a família criem laços afetivos e vínculos semelhantes aos da filiação, quando a família biológica não soube, não pôde ou não quis proporcionar essa mesma relação de afeto e cuidados fundamentais, sendo o desiderato último, proporcionar à criança uma família que a ame, cuide e proteja.

Realisticamente, entendemos que naturalmente os jovens de 14 anos, 15 anos em diante, terão uma dificuldade acrescida em se vincular a uma família que desconhecem, principalmente quando vivem processos de adoção falhados, o que torna este processo, por si mesmo, complexo. Para fortalecer esta vinculação tem de existir amor recíproco, desenvolvido à semelhança da filiação, pelo que a adoção deve acontecer numa idade precoce, de forma a possibilitar a sua concretização com sucesso. A este respeito, note-se também a preferência, da maior parte dos adotantes, por crianças mais novas e sem problemas associados, nomeadamente de saúde, físicos ou mentais, pelo que, crianças mais velhas ou com problemáticas associadas, acabam por ver adiada essa possibilidade.

A este propósito, vejamos as situações de acolhimento familiar, em que uma família, composta por filhos adultos entra no projeto de acolhimento de crianças e opta por acolher e

³⁶¹ LIMA, Fernandes Pires de/VARELA, Antunes – **Código Civil anotado**. Vol. V, p. 506.

³⁶² SOTTOMAYOR, Maria Clara – A Autonomia do Direitos das Crianças, in LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**. Coimbra: Almedina, 2010. p. 80.

³⁶³ O critério fundamental reside no Superior Interesse da Criança, conforme consagrado no artigo 1974.º do CC: “A adoção visa realizar o superior interesse da criança e será decretada quando apresente reais vantagens para o adotando”.

acompanhar jovens com idade superior a 12 anos, sem ter qualquer intenção de adotar, mas tão somente a de cuidar e proteger por determinado período de tempo. Mas acontece que, no desenrolar do tempo são desenvolvidos laços de afeto e existe uma vinculação entre a família de acolhimento e o jovem acolhido, cujo amor, carinho e atenção passa a ser recíproco e a família e o jovem decidem pela adoção. Infelizmente estamos perante uma situação que não é possível concretizar por regras impostas pela Segurança Social, e este processo de adoção que faz sentido e que já deu resultados positivos não pode avançar por questões meramente burocráticas, vendo este jovem, adiada a possibilidade de crescer numa família que verdadeiramente o ama, cuida e protege.

Ademais, o processo de promoção e proteção é um processo de jurisdição voluntária³⁶⁴, i.e., o Tribunal não se encontra obrigado a cumprir critérios de legalidade estrita, podendo adotar, em cada caso concreto, a solução que se afigure mais conveniente e oportuna³⁶⁵, podendo e devendo, para o efeito, investigar livremente os factos, coligir as provas, ordenar os inquéritos e recolher as informações que julgar convenientes a uma melhor decisão a aplicar³⁶⁶.

Quer isto dizer que as decisões do julgador devem ser norteadas pelas soluções que melhor se adequam e respondem às necessidades da criança em detrimento da formalidade³⁶⁷ sopesando, todavia, o interesse superior da criança no cerne da decisão, procurando encontrar o equilíbrio entre as partes – família, comunidade e Estado –, mas sobrepondo-se aos mesmos, quando em conflito e no interesse superior da criança.

Da aplicação da medida de confiança com vista à futura adoção decorrem nítidas vantagens para a criança que correspondem ao respeito pelo seu interesse superior, nomeadamente a abreviação do processo tendente à adoção, permitindo a diminuição do seu tempo de permanência em instituição e os danos que esta institucionalização lhes poderá causar.

Na maioria das vezes o tempo de espera das crianças institucionalizados não é mais do que o estudo da relação da criança com a família biológica, dado que a tentativa primordial passa pela reunificação familiar biológica, mas estes casos “são casos difíceis, zonas cinzentas, em que não é obvio, no imediato, dizer se aquela criança deve ser afastada definitivamente da família biológica”³⁶⁸. Este trabalho apresenta-se facilitado quando existem provas suficientes de incapacidade da família biológica, todavia, quando essas provas não se manifestam evidentes a decisão a tomar deve ser ponderada de forma racional e atempada, sobre o futuro daquela

³⁶⁴ Artigo 100.º da LPCJP.

³⁶⁵ Cf. artigo 987.º do CPC.

³⁶⁶ Nos termos do artigo 986.º/2, do CPC.

³⁶⁷ Acórdão do TRL, Processo n.º 2333/11.1TBTVD.L1-6, do TRL, Relat. Ana de Azeredo Coelho.

³⁶⁸ BARROSO, Rosa – A adoção e o direito de uma criança a uma família. In **Adoção**, 2015, p. 108.

criança, pois, como é consabido, a idade desejável e mais favorável à adoção revela-se a mais precoce possível, por diversos fatores, não só pela conveniência do adotante, como pela manifesta necessidade de proteger o adotado de mais ruturas, abandonos emocionais, danos e efeitos negativos provocados não só pela negligência parental, como, seguidamente, pela proteção estadual, ao separar as crianças dos pais, crianças que mesmo negligenciadas e maltratadas pelos pais gostam deles, e a sua ligação será tanto maior quanto mais tempo passarem juntos e mais idade tiver a criança – a propósito, “são assim as relações da vida e a gestão dos afetos”³⁶⁹.

Neste sentido, e de forma que as medidas não se eternizem com a sua prorrogação sucessiva, somos do entender que nos acordos devem constar cláusulas específicas e tarefas concretas (que possibilitem ao decisor a determinação pela conclusão da reunificação familiar, ou não), pois só assim os pais poderão compreender o que lhes é exigido e quais as ações e comportamentos concretos do seu modo de vida, que lhes permitirão o regresso dos filhos, sendo a resposta a estas “exigências” um elemento fundamental para, conjuntamente com outros fatores, permitir uma melhor decisão acerca da (re)definição do projeto de vida das crianças, no caso, a reunificação familiar, a unificação familiar por via da adoção ou apadrinhamento civil, ou o apoio para autonomia de vida.

Em suma, impõe-se uma reflexão sobre a prevalência dos laços biológicos, como critério de manutenção, nas crianças em que foi aplicada a medida de acolhimento residencial, e impõe-se uma decisão, em tempo útil, sobre o seu projeto de vida em representação do seu futuro. Não podemos, todavia, continuar a deixar as crianças institucionalizadas, indefinidamente, à espera da tão desejada família biológica, quando esta, meses após meses, anos após anos, nada fez, ou nada faz, para alterar as circunstâncias e a possibilidade de reaver os filhos, limitando-se a comparecer fisicamente às visitas em instituição, de forma tão escassa quanto surreal, levando uma mão cheia de nada, de tão vazias de conteúdo ou interesse que são as visitas. O que nos leva a refletir sobre a ideia de Badinter³⁷⁰, se não será esta uma forma destes pais se desembaraçarem dos filhos de cabeça erguida?!

Referindo mais uma vez o douto acórdão do TRL, por encontrar nas suas palavras o caminho para um melhor futuro destas crianças, cito “a expectativa de reversão de comportamento dos pais, deve ser afastada nos casos, como o dos autos, em que os progenitores,

³⁶⁹ *Idem*, p. 109.

³⁷⁰ Sobre os três atos de educação (colocação em ama, governanta ou preceptor e partida para o colégio ou convento), “não se pode deixar de ver a ideia que lhes preside: ‘como desembaraçar-se dos filhos de cabeça erguida’” Badinter, 1980, cit. por MONTEIRO, A. Reis – **Op. cit.**, 2002, p. 37-38.

durante toda a vida das crianças, se mostraram incapazes de cuidar delas, apesar das oportunidades que lhes foram dadas: o *Superior Interesse das Crianças* assim obriga. (...) Este *Princípio* permite aferir se em determinada situação concreta o “*corte*” definitivo das relações afectivas entre os pais e crianças estará a violar o direito da criança à manutenção das relações afectivas com os progenitores, ou a proteger-lhe o direito a um são e equilibrado desenvolvimento a nível *da saúde, formação e educação*.”³⁷¹

Com efeito, revela-se necessário uma intervenção que, definitivamente, resolva a situação de vida das nossas crianças institucionalizadas!

Deste modo, decorrido o prazo fixado de execução da medida de acolhimento residencial, ou a medida alcançou o seu objetivo e criaram-se as condições necessárias e desejáveis ao retorno da criança à sua família biológica, ou a medida falhou. E se a medida falhou impõe-se que a decisão que determinou a institucionalização seja corrigida logo que verificado o falhanço da medida aplicada, considerando-se, nesse caso, a medida de confiança com vista a futura adoção, como uma forma de precluir a prorrogação do acolhimento residencial *ad aeternum*.

Além disso, o tribunal na concretização do interesse da criança “apoia-se em factos concretos e em razões de conformação e justificação racional que, na sua livre apreciação, fundamentam a decisão”, numa perspetiva global apreciando todas as circunstâncias pertinentes de forma a que a solução determinada seja a mais justa e adequada ao caso concreto³⁷².

A mentalidade na tomada de decisão traça o destino das nossas crianças, pelo que somos do entender que os magistrados têm de estar recetivos a aplicar uma conceção mais abrangente, e que, pese embora não deva ser encarada a adoção como uma visão romântica do instituto, esta deve ser vista e assumida como uma possível alternativa ao efetivo desenvolvimento são e harmonioso da criança, em tempo útil. Afinal, e seguindo mais uma vez os ensinamentos do Prof. Doutor Fernando Silva, “os direitos das crianças estão concebidos como direito natural, na medida em que os mesmos estão ínsitos na essência da sociedade” sendo o seu principal direito “o **direito de ser criança, no tempo de ser criança**”³⁷³.

Nesta senda, como nos relembra Paulo Guerra, “nem toda a criança em risco é uma criança em perigo, nem toda a criança em perigo é uma criança adoptável e, infelizmente, nem toda a criança adoptável vem a ser adoptada...”. Mas não podemos, todavia, deixar de afirmar

³⁷¹ Acórdão do TRL, Processo n.º 274/08.9TMLS-B-A.L1-6, Relat. Adeodato Brotas.

³⁷² GUERRA, Paulo – *O Novo Direito das Crianças e Jovens... um recomeço*, 2003, p. 6.

³⁷³ SILVA, Fernando – *A Convenção dos Direitos da Criança*, 2007. p. 2.

os seus direitos e de colocar em prática “um regime onde impere o pleno respeito pela criança, enquanto criança e pelos seus direitos”³⁷⁴.

5.3. PROPOSTAS

O modelo da Lei de Promoção e Proteção apresenta-se, no seu todo, muito bem estruturado, no entanto, somos do entender que alguns aspetos pontuais ainda suscitem algumas questões que podem conduzir a práticas judiciais desfavoráveis à função primacial da lei, nomeadamente à defesa do interesse superior da criança.

Como analisado em sede de capítulo próprio³⁷⁵, a discrepância na natureza dos prazos estabelecidos nos artigos 60.º e 61.º da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo sugere uma possível assimetria na abordagem temporal destas medidas, pois, enquanto, o artigo 60.º impõe prazos perentórios e limites temporais específicos para as medidas a aplicar em meio natural de vida, o artigo 61.º, que estabelece a duração das medidas de colocação, deixa a duração da intervenção à discricionariedade do acordo ou decisão judicial, sem estabelecer prazos claros.

Esta discrepância é geradora dúvidas sobre a consistência e equidade do sistema legal, pelo que, somos do entender que uma aplicação analógica dos princípios do artigo 60.º para o artigo 61.º poderia resultar numa abordagem mais uniforme e equitativa na regulação temporal de ambas as medidas.

Neste sentido, esta falta de prazos perentórios no artigo 61.º poderá colocar em causa a previsibilidade e a segurança jurídica neste contexto, i.e., enquanto a medida em meio natural de vida é sujeita a limites temporais claros, a medida de colocação parece ser menos vinculada a uma temporalidade específica.

Deste modo, defendemos uma uniformização da natureza dos prazos, estendendo os princípios do artigo 60.º para o artigo 61.º, de forma a fortalecer a coerência do sistema legal e garantir que a intervenção estatal, na forma de colocação, também seja sujeita a limites temporais específicos, proporcionando maior segurança jurídica para as partes envolvidas.

Entretanto, considera-se vital ponderar sobre a necessidade de flexibilidade, uma vez que cada situação é única e pode exigir considerações diferentes. A uniformização dos prazos deve

³⁷⁴ SILVA, Fernando – *Convenção Sobre os Direitos da Criança*, 2008, p. 151.

³⁷⁵ Vide capítulo III, subcapítulo 3.1., ponto 3.1.1.

ser equilibrada, garantindo que a proteção das crianças seja eficaz, mantendo ao mesmo tempo a flexibilidade necessária para situações excepcionais.

Esta reflexão destaca a importância de uma abordagem consistente e equitativa na legislação de proteção de crianças, assegurando que as medidas adotadas respeitem os princípios fundamentais de justiça, equidade e proteção dos direitos das crianças.

Relativamente ao princípio orientador estabelecido na alínea h) do artigo 4.º da LPCJP – Prevalência da família –, e apesar da manifesta alteração ao corpo da alínea, com a Lei n.º 142/2015, de 8 de setembro, somos do entender que tal princípio ainda se mostra intimamente ligado à família biológica, podendo, desta forma, levar o julgador a promover o direito à família biológica, em prejuízo da “prevalência familiar” no seu sentido mais amplo, que, por tal, reclama a prevalência de medidas que integrem as crianças numa família estruturada e funcional, biológica ou não.

Ante o exposto, propõe-se, assim que:

No artigo 61.º, da Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo – Duração das medidas de colocação, passe a constar a seguinte redação: “1 – Sem prejuízo do disposto no número seguinte, as medidas previstas nas alíneas e) e f) do n.º 1 do artigo 35.º têm a duração estabelecida no acordo ou na decisão judicial. 2 – Sem prejuízo do disposto no número seguinte, cada uma das medidas referidas no número anterior não pode ter duração superior a um ano, podendo, todavia, ser prorrogadas até 18 meses se o interesse da criança ou do jovem o aconselhar e desde que se mantenham os consentimentos e os acordos legalmente exigidos. 3 - Excecionalmente, quando a defesa do superior interesse da criança ou do jovem o imponha, as medidas previstas no presente artigo podem ser prorrogadas até que aqueles perfaçam os 25 anos de idade.”

No artigo 4.º, da mesma Lei de Proteção – Princípios orientadores da intervenção, seja alterada a designação do Princípio da alínea h) – Prevalência da família, para a seguinte redação: h) “Prevalência familiar”.

Estas mudanças visam explicitamente proteger o direito fundamental da criança à manutenção de relações afetivas estruturantes e privilegiadas, promovendo o seu interesse superior e contribuindo para o seu desenvolvimento integral.

CONCLUSÃO

A promoção e proteção de crianças em situação de acolhimento residencial, não se pode concentrar apenas na ideia de recuperação e reunificação com a família biológica. O que se pretende com a intervenção na família e na criança é a salvaguarda dos direitos das crianças, num equilíbrio entre as partes, com a devida proteção e respeito que a família biológica merece, – cujo Estado e sociedade tem o dever fundamental de proteger e respeitar – motivo o qual, na tomada de decisão sobre a medida aplicada, esta não deve ser encarada como uma medida de castigo ou contra os pais, mas unicamente como a medida que melhor defende os interesses daquela criança, em seu favor e no seu interesse superior em permitir que esta cresça e se desenvolva num ambiente harmonioso e saudável³⁷⁶.

Existe, por tal, uma obrigação de se definir, efetivamente, em tempo útil, o projeto de vida que melhor se afigure ao desenvolvimento integral e harmonioso da criança institucionalizada, tempo útil, de tal forma, que possa evitar o acréscimo de danos.

Em todo o texto, sublinhamos a importância da “prevalência familiar” e o direito da criança a viver e crescer no seio de uma família. Esta importância é reafirmada não só em textos, mas também em diplomas e jurisprudência, tanto nacionais como internacionais. O princípio da “prevalência familiar” significa, essencialmente, o direito que a criança tem de se desenvolver no seio de uma família, considerada o núcleo fundamental no seu processo de desenvolvimento e socialização.

Devemos concluir que, se a família biológica tiver capacidade para assumir as suas funções parentais de forma competente e eficiente, promovendo o desenvolvimento da criança, não existem dúvidas de que a criança não deve ser separada da sua família biológica, mesmo que esta necessite de apoio externo para desenvolver as suas competências. No entanto, se a família biológica não tiver a capacidade de promover os cuidados e afetos indispensáveis ao desenvolvimento da criança, deve ser redefinido um projeto de vida alternativo, nomeadamente, o encaminhamento para uma família adotiva, se esta se demonstrar a solução mais adequada, de acordo com o interesse superior da criança e o seu direito a uma família que assegure o seu desenvolvimento integral.

Ademais, reconhece expressamente a CDC que “esgotadas as possibilidades de a criança usufruir de um crescimento feliz e saudável dentro da sua família biológica, com o apoio do

³⁷⁶ No mesmo sentido, como sustenta Paulo Guerra, “os direitos da criança prevalecem sempre sobre os direitos dos pais, sendo a decisão sempre tomada a favor daquela, conforme o seu interesse *e não contra os pais*.” In GUERRA, Paulo – **Lei de Protecção de crianças e jovens em perigo**, 2021, p. 30.

Estado e da sociedade, ou com o recurso à família biológica alargada, a adoção surge como uma resposta possível e satisfatória”³⁷⁷.

Temos noção e consciência de que não se trata de uma decisão fácil ou de uma resposta ao problema dada de ânimo leve – uma vez que “implica uma séria e necessária ponderação de fatores de ordem psicológica, social e jurídica”³⁷⁸ – no entanto, se em muitas situações a adoção se revela como um “fim de ciclo quase sempre violento para a criança”, noutros casos a adoção pode ser um renascimento junto de uma família que ame, cuide e proteja aquela criança. É o interesse superior da criança “que conduz a abordagem que se deve fazer do instituto da adoção”.³⁷⁹

Não suscita dúvidas que é junto da família biológica “dita normal” que os filhos encontram o seu porto seguro. Uma família que naturalmente ame, cuide e proteja os seus filhos de forma harmoniosa e saudável é essencial para o seu desenvolvimento integral. cremos que o Amor é a chave do sucesso e a Vontade a “bengala” quando existam “pedras” no caminho e se torna necessário ultrapassar esses obstáculos, por tal, assim como a adoção não se destina a qualquer pessoa, a maternidade e paternidade também não, e não são os laços biológicos que fazem a diferença.

Deste modo, tornando-se a reunificação familiar biológica irreversível – no seio da “família-célula” e alargada, quando adotados todos os apoios possíveis à família e esta não se mostra capaz a assegurar os direitos da criança – revela-se imperativo, à luz do interesse superior da criança, que seja encontrada uma solução familiar alternativa, sendo a adoção o que mais se aproxima da família natural.

Crê-se necessário uma mudança nas decisões a tomar. Os sistemas de proteção precisam ser repensados de forma sistemática, e as decisões devem ser tomadas com base no que se vai aprendendo, na vivência, experiência e formação de todos os intervenientes, a par e passo com a evolução da sociedade.

Somos do entendimento que a institucionalização não deve ser encarada como um projeto de vida, mas unicamente como uma situação provisória com o objetivo único e último de que, nesse período, sejam criadas as condições necessárias, em tempo útil, para que a criança possa desenvolver-se num ambiente familiar, biológico ou não. Na certeza de que, “não decidir com base numa incerteza em relação ao futuro, é não decidir, o que o julgador não pode fazer”³⁸⁰.

³⁷⁷ Cf. acórdão do TRL, Processo n.º 9424/09.7TCLRS.L1-7, Relat. Maria do Rosário Morgado.

³⁷⁸ Cfr. Paulo Guerra, em nota introdutória ao Ebook Adoção e BOLIEIRO, Helena/GUERRA, Paulo – **A Criança e a Família: uma questão de Direito(s)**. 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014, p. 339.

³⁷⁹ *Idem*.

³⁸⁰ BARROSO, Rosa – A adoção e o direito de uma criança a uma família. In **Adoção**, p. 114.

Tal como refere o Prof. Doutor Fernando Silva, cujas palavras e ensinamentos na defesa pelos direitos das crianças acompanhamos de perto, com o merecido respeito e reconhecimento, “não basta contemplarmos a convenção e enaltecermos o mérito do seu conteúdo, com todo o sentido e toda a sua importância. Apenas se conseguirá alcançar as finalidades visadas se os princípios e regras da Convenção se converterem em realidade”³⁸¹.

Para o efeito, e atendendo ao preceito convencional e o respeito pelo interesse superior da Criança, assegurado pelo referido Tratado, não basta contemplarmos os diplomas de promoção e proteção das crianças e constatar os desafios que imperam para fazer valer os seus direitos. As palavras devem ser transformadas em atos, e os atos devem converter-se em realidade.

Cabe a todos nós contribuir para que esta pretensão se converta em realidade, de forma a melhor proteger as nossas crianças, no tempo de ser criança.

³⁸¹ SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança**, 2008, p. 140.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FONTES DOCUMENTAIS

- BARROS, Gouveia Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 6116/08.8TBCSC.L1-7, de 26 de outubro de 2010** [Em linha] [Consult. 03 nov. 2022]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/71d0366ce9183506802577de004d1448?OpenDocument>
- BROTAS, Adeodato Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 274/08.9TMLSb-A.L1-6, de 12 de setembro de 2019** [Em linha] [Consult. 07 mai. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/9db3d7196d1065e980258488002f257f?OpenDocument>
- CNPDPJCJ, Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens – **Relatório de Avaliação da Atividade das Comissões de Proteção das Crianças e Jovens de 2022**. [Em linha]. [Consult. 02 set. 2022]. Disponível em www.cnpdpjcj.gov.pt/documents/10182/16406/Relatório+Anual+de+Avaliação+da+Atividade+das+CPCJ+2022/daf5653e-86fc-421c-84be-9fc4f516a25b
- COELHO, Ana de Azeredo Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 2333/11.1TBTVD.L1, de 27 de março de 2014** [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/857be7228ca4fc5980257cc3003d4353>
- CONVENÇÃO SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em https://www.unicef.pt/media/2766/unicef_convenc-o_dos_direitos_da_crianca.pdf
- DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em https://www.dge.mec.pt/sites/default/files/ECidadania/Docs_referencia/declaracao_universal_di_reitos_crianca.pdf
- DECRETO-LEI n.º 47344/66, de 25 de novembro. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=775&tabela=leis
- Exposição de Motivos da Proposta de Lei n.º 265/VII. **Diário da República, II Série A**. [Em linha]. N.º 54, de 17 de abril de 1999, p. 1515-1534 [Consult. 5 nov. 2022] Disponível em <https://debates.parlamento.pt/catalogo/r3/dar/s2a/07/04/054/1999-04-17/1515?pgs=1515-1534&org=PLC>
- GONÇALVES, Nuno, relat. – **Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça – Processo n.º 2943/20.6T8CBR-A.S1, de 23 de junho de 2021** [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jstj.nsf/954f0ce6ad9dd8b980256b5f003fa814/d7659a6070dae22a8025871e005662b7?OpenDocument>
- Instituto da Segurança Social, IP – **CASA 2022, Relatório de Caracterização Anual da Situação de Acolhimento das Crianças e Jovens**. Lisboa: ISS, IP, 2023. [Em linha]. [Consult. 13 nov. 2023]. Disponível em: <https://www.seg-social.pt/documents/10152/13200/Relatório+CASA+2022/c1d7359c-0c75-4aae-b916-3980070d4471>

- LEAL, Jorge, Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 1119/12.0TBSCR.L1-2, de 15 de dezembro de 2016** [Em linha] [Consult. 02 set. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/-/7A495D39273FBA60802580B1003E255B>
- ____ **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 1035/06.5TBVFX-A.L1-2, de 27 de fevereiro de 2014** [Em linha] [Consult. 03 set. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/3f5b7762905c096980257c93005d1fb2?OpenDocument>
- LEI DE PROTECÇÃO DA INFÂNCIA – Edição comemorativa, 27 de maio de 1911. [Em linha]. [Consult. 13 nov. 2022]. Disponível em: <https://www.cnpdpcj.gov.pt/documents/10182/14804/Edi%C3%A7%C3%A3o+Comemorativa+da+Lei+de+Prote%C3%A7%C3%A3o+da+Inf%C3%A2ncia/f4726737-b519-4d49-a7f3-59ab3eda4cae>
- LEI n.º 147/99, de 01 de setembro – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo. **Diário da República, I Série A**. [Em linha]. N.º 204/09 [Consult. 13 nov. 2022]. Disponível em https://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=545&tabela=leis
- LOBO, Ana Paula Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação do Porto – Processo n.º 0632677, de 18 de maio de 2006** [Em linha] [Consult. 03 set. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/a9fb7f764b62b33280257181004847a8?OpenDocument>
- MARTINS, Ezaguy Relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 12010/14.6T2SNT-E.L1-2, de 13 de julho de 2017** [Em linha] [Consult. 02 set. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/06a496711cfefaa48025816e004d1d31?OpenDocument>
- MONTEIRO, Dina, relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 572/04.0TMLSB.L1-7, de 03 de março de 2009** [Em linha] [Consult. 02 out. 2023]. Disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/f860896e8a3df97080257592004cf560?OpenDocument>
- PAIS, Teresa Prazeres, relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 144/07.8TMLSB-K.L1-8, de 23 de outubro de 2014** [Em linha] [Consult. 02 out. 2023]. Disponível em <http://www.gde.mj.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/ea0e22c6a2916b0e80257d9b00443d43?OpenDocument>
- PINTO, Sousa, relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 2481/17.4T8BRR.L1-2, de 11 de fevereiro de 2021** [Em linha] [Consult. 02 out. 2023]. Disponível em
- SILVA, Paulo Fernandes da, relat. – **Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa – Processo n.º 1412/20.9T8FNC-C.L1-2, de 14 de julho de 2022** [Em linha] [Consult. 02 out. 2023]. Disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/33182fc732316039802565fa00497eec/7fdaf696378c8d0a8025888b0038af01?OpenDocument>

FONTES BIBLIOGRÁFICAS

- ALBUQUERQUE, Catarina – **Direitos das Crianças - As Nações Unidas, a Convenção e o Comité.** Documentação e Direito Comparado, nº 83/84, Lisboa, 2000. p. 19-54. ISSN: 0870-7138.
- ALFAIATE, Ana Rita – Cessação das medidas de protecção por decurso do tempo – Algumas considerações. *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 6, n.º 12. Coimbra: Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2009. p. 79-82.
- ALMEIDA, Ana Nunes de/ANDRÉ, Isabel Margarida/ALMEIDA, Helena Nunes de – **Sombras e Marcas: os maus tratos às crianças na família.** *Análise Social*, vol. XXXIV (150), 1999. p. 91-121.
- AMARAL, Jorge Pais do – A Criança e os Seus Direitos. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 163-176. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- ATAÍDE, Maria do Rosário – Medidas de Protecção e Projeto de Vida da Criança – do meio natural de vida ao regime de colocação. In **A Criança em Perigo e a Promoção e Protecção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção.** Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2020. p. 123-134. ISBN: 978-989-9018-34-1.
- BARROSO, Rosa – A adoção e o direito de uma criança a uma família. In **Adoção.** Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015, p. 101-115. ISBN: 978-972-9122-96-5.
- BOLIEIRO, Helena – O Direito da Criança a uma Família: Algumas reflexões. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 99-109. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- _____**A criança vítima: necessidades de protecção e articulação entre intervenções.** Revista Julgar, n.º 12. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. p. 141-152.
- _____/GUERRA, Paulo – **A Criança e a Família: uma questão de Direito(s).** 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. ISBN 978-972-32-2249-4.
- BORGES, Beatriz Marques – **Protecção de Crianças e Jovens em Perigo: Comentários e anotações à Lei n.º 147/99, de 01 de setembro.** 2.ª ed. Coimbra: Almedina, 2011. ISBN: 978-972-40-4425-5.
- _____**Promoção e Protecção de Crianças e Jovens em Perigo: Perspetivas futuras do modelo judicial.** Revista Julgar, n.º 24. Coimbra: Coimbra Editora, 2014. pp. 167-186.
- BRAVO, Amaia/VALLE, Jorge F. Del – **Crisis y Revisión del Acogimiento Residencial. Su Papel en la Protección Infantil.** In *Papeles del Psicólogo*. Vol. 30 (1). Oviedo, 2009. p. 42-52.
- CANDEIAS, Marisa/HENRIQUES, Helder – **1911/2011: Um século de Protecção de Crianças e Jovens.** Centro Interdisciplinar de Investigação e Inovação do Instituto Politécnico de Portalegre, 2012. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2022]. Disponível em: <https://comum.rcaap.pt/handle/10400.26/4156>
- CANOTILHO, J. J. Gomes/MOREIRA, Vital – **Constituição da República Portuguesa – Anotada. Vol. I, 4.ª ed.** revista. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. ISBN: 978-972-32-1462-8.

- CARVALHO, M. J. L. – Delinquência de Crianças e Jovens: Uma questão de olhar(es)? *In* **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**. Lisboa: Edições Colibri, 2012. p. 23-35.
- **Traços da evolução da justiça juvenil em Portugal: do “menor” à “justiça amiga das crianças”**. *Configurações* – Revista de Sociologia, vol. 20. Centro de Investigação em Ciências Sociais, 2017. p. 13-28. ISSN: 2182-7419. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2023]. Disponível em: <https://journals.openedition.org/configuracoes/4267>
- **Sistema Nacional de Acolhimento de Crianças e Jovens**. Programa Gulbenkian de Desenvolvimento Humano, 2013. ISBN: 978-989-8380-14-2.
- CASTRO, José/FERREIRA, Jorge M. L./CAPUCHA, Luís – **Uma análise histórica do sistema de proteção de crianças portuguesas: que lições para o futuro?** *Sociologia, Problemas e Práticas*, n.º 102 | 2023, p. 59-78. ISSN: 2182-7907. [Em linha]. [Consult. 12 nov. 2023]. Disponível em: <https://journals.openedition.org/spp/12433?lang=fr>
- COELHO, Francisco Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de – **Curso de Direito da Família. Vol. I, 5ª ed.** Coimbra: Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016. ISBN: 978-989-26-1166-2.
- **Curso de Direito da Família. Vol. II, Direito da Filiação, Tomo I**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN: 978-972-32-1385-0.
- CORREIA, Paulo – Notas sobre o processo de averiguação oficiosa da maternidade/paternidade. *In* OLIVEIRA, Guilherme de, Coord. – **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Proteção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 7-21. ISBN: 978-972-32-1588-5.
- CORREIA, Sérgio M. José – **Maus-tratos Parentais – Considerações sobre a Vitimação e a Vulnerabilização da Criança no Contexto Parental-Filial**. *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa*. Vol. LXII (2021) 1 Tomo 2, p. 899-941. ISSN 0870-3116.
- COSTA, Maria do Céu – Breve reflexão sobre a história dos Direitos da Criança em Portugal: O papel da CNPCJR. *In* **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**. Lisboa: Edições Colibri, 2012. p. 75-83.
- DELGADO, Paulo – **Os Direitos das Crianças: da Participação à Responsabilidade. O Sistema de Protecção e Educação das Crianças e Jovens**. Porto: Profedições, 2006. ISBN: 972-8562-29-2.
- /GERSÃO, Eliana – **O acolhimento de crianças e jovens no novo quadro legal. Novos discursos, novas práticas?** *Análise Social*, vol. LIII (226), 2018. p. 112-134. ISSN: 2182-2999.
- DIAS, Cristina/SANTOS, Margarida/CARMO, Rui do, Coord. – **Lei Tutelar Educativa Anotada**. Coimbra: Almedina, 2018. ISBN 978-972-40-7699-7.
- DINIZ, João Seabra – Família Lugar dos Afectos. *In* LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**. Coimbra: Almedina, 2010. p. 143-162. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- DUCHARNE, Maria A. B. – Rotura dos laços biológicos – diagnóstico. *In* **Adoção**, Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015. p. 49-97. ISBN: 978-972-9122-96-5.

- FERREIRA, Manuel Cavaleiro – **Lições de Direito Penal. A Lei Penal e a Teoria do Crime no Código Penal de 1982.** Parte Geral I. 4.^a ed. Lisboa, Editorial Verbo, 1992. ISBN: 972-220-138-7.
- GERÇÃO, Eliana – **A Criança, a Família e o Direito.** Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2014. ISBN: 978-989-8662-61-3.
- GOLDSCHMIDT, Teresa – Crianças, jovens e famílias em risco: das consequências individuais aos desafios para os profissionais. *In A Criança em Perigo e a Promoção e Proteção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção.* Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2020. p. 29-79. ISBN: 978-989-9018-34-1.
- GOMES, Carla Amado – **Filiação, adopção e protecção de menores – Quadro constitucional e notas de jurisprudência.** *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 4, n.º 8. Coimbra: Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2007. p. 15-39.
- GOMES, Isabel – **Acreditar no Futuro.** Lisboa: Texto Editores, 2010. ISBN: 978-972-47-4121-5.
- GONÇALVES, João Luís – **Breve História do Direito das Crianças e dos Jovens.** Lisboa: Edições Vieira da Silva, 2018. ISBN: 978-989-779-077-5.
- GONZÁLEZ, José Alberto – **Código Civil Anotado. Vol. V – Direito da Família. 2ª ed.** Lisboa: Quid Juris?, 2021. ISBN: 978-972-724-855-1.
- GUERRA, Paulo – **Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo.** Anotada. 5.^a ed. revista, aumentada e actualizada. Coimbra: Almedina, 2021. ISBN: 978-972-40-9191-4.
- ____ As Responsabilidades Parentais – as quatro mãos que embalam o berço. *In* LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 237-252. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- ____ **Confiança judicial com vista à adopção – Os difíceis trilhos de uma desejada nova vida** – Revista do Ministério Público. Ano 26, n.º 104, 2005. p. 79-95. ISSN: 0870-6107.
- ____ **O Novo Direito das Crianças e Jovens... um recomeço.** Separata, 2003. pp. 5-16. <https://www.oa.pt/Uploads/%7BE3822C68-0AF7-4A8E-B095-6CB6681B71DF%7D.pdf>
- JARDIM, Mónica – A Adopção. *In* OLIVEIRA, Guilherme de, Coord. – **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-Graduação “Protecção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”**, n.º 12. Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 297-314. ISBN: 978-972-32-1588-5.
- LAMAS, Helena – Medidas de Protecção e Projeto de Vida da Criança – do meio natural de vida ao regime de colocação. *In A Criança em Perigo e a Promoção e Proteção dos Seus Direitos – Multiplicidade na Intervenção.* Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2020. p. 173-180. ISBN: 978-989-9018-34-1.
- LEAL, Ana Teresa/GRACIAS, Chandra/MENDES, Maria Oliveira. – **Regime de Execução do Acolhimento Residencial – anotado (DL n.º 164/2019, de 25 de outubro).** Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2020. ISBN: 978-989-9018-44-0.
- LIMA, Pires de/VARELA, Antunes – **Código Civil Anotado**, vol. V. Coimbra: Coimbra Editora, 1995. ISBN: 972-32-0036-8
- LÚCIO, Álvaro Laborinho – As Crianças e os Direitos – O Superior Interesse da Criança. *In* LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em**

- Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 177-197. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- MALHO, M. J. – O Papel do Instituto de Apoio à Criança (IAC) na Defesa dos Direitos da Criança em Portugal. In **ALICERCES – Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança.** Lisboa, Edições Colibri / Instituto Politécnico de Lisboa, 2012. p. 65-73.
- MARTINS, Cláudia Sofia Antunes – **Das primeiras leis de protecção da infância e juventude, em Portugal, à entrada em vigor da L.P.C.J.P.** Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas, n.º 22, 2013. p. 133-173.
- **A medida de promoção e protecção de “confiança a pessoa seleccionada para a adopção” – Seu impacto no processo preliminar de adopção de confiança administrativa ou judicial.** *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 9, n.º 17-18. Coimbra: Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2012. p. 53-73.
- MARTINS, Norberto – Os Direitos das Crianças para terem Direito a uma Família. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 199-210. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- MIRANDA, Jorge/MEDEIROS, Rui – **Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I. 2.º ed.** Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN: 978-972-32-1822-0.
- MONTEIRO, A. Reis – **Direitos da Criança: Era uma vez....** Coimbra: Almedina, 2010. ISBN: 978-972-40-4157-5.
- **A Revolução dos Direitos da Criança.** V. N. Famalicão: Campo das Letras, 2002. ISBN: 972-610-498-X.
- MORNA, Teresa Freitas/BRITO, Maria Filomena; *et al.* – O acolhimento de crianças enjeitadas na Misericórdia de Lisboa. In BRANDÃO, Elvira/OLIVEIRA, Maria Helena; *et al.* – **Os expostos da Roda da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa,** 2001. p. 11-20. ISBN: 972-98004-6-4.
- OLIVEIRA, Guilherme de – **Dez tópicos sobre a nova lei da adopção.** *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 12-13, n.º 23-26. Coimbra: Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015-2016. p. 5-21. ISSN 1645-9660.
- PAIXÃO, Bárbara M. C. L. Lopes – **O reconhecimento da vontade e do afeto como critérios da parentalidade.** *Lex Familiae* – Revista Portuguesa de Direito da Família. Ano 18, n.º 35. Coimbra: Instituto Jurídico, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015-2016. p. 67-91. ISSN 1645-9660.
- PEREIRA, Dora/ALARCÃO, Madalena – **Avaliação da parentalidade no quadro da protecção à infância.** Temas em Psicologia, vol. 18, n.º 2, 2010. p. 499-571. ISSN 1413-389X.
- PINHEIRO, Jorge Duarte – **O Direito da Família Contemporâneo - Lições. 3.ª ed.** Lisboa: AAFDL, 2010.
- RAMIÃO, Tomé d’Almeida – **Lei de Protecção de Crianças e Jovens em Perigo. 9ª ed. Anotada e Comentada.** Lisboa: Quid Juris?, 2019. ISBN: 978-972-724-815-5.
- **A Adopção – Regime Jurídico Actual.** Jurisprudência e legislação conexa. Lisboa, Quid Juris?, 2005. ISBN: 972-724-250-2.

- ____ **Organização Tutelar de Menores.** Anotada e Comentada. Jurisprudência e Legislação Conexa. 10.^a ed. revista e ampliada. Lisboa, Quid Juris?, 2012. ISBN: 978-972-724-602-1.
- RIBEIRO, Alcina – Autonomia da Criança no Tempo de Criança. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 11-33. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- ROCHA, Dulce – “Desjudicializou-se demasiado no caso das crianças”. Boletim da Ordem dos Advogados, n.º 67, junho, 2010. p. 24-28.
- ____ **O Superior Interesse da Criança na perspectiva do respeito pelos seus direitos.** [Em linha]. [Consult. 12 out. 2023]. Disponível em: <https://iacrianca.pt/wp-content/uploads/2020/07/o-superior-interesse-da-crianca.pdf>
- RODRIGUES, Anabela – O Superior Interesse da Criança. In LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio.** Coimbra: Almedina, 2010. p. 35-41. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- SÁ, Eduardo/CUNHA, Maria João – **Abandono e Adoção. O nascimento da família.** Coimbra: Almedina, 1996. ISBN 972-40-0911-4.
- ____ ; Et. Al. – **Abandono e Adoção.** Coimbra: Almedina, 2005. ISBN 972-40-2562-4.
- SÁ, Isabel dos Guimarães – Segredos de família: os sinais de expostos entre as práticas de identidade e a construção de memória. In BRANDÃO, Elvira/OLIVEIRA, Maria Helena; et al. – **Os expostos da Roda da Santa Casa da Misericórdia de Lisboa**, 2001. p. 9-10. ISBN: 972-98004-6-4.
- SALVATERRA, Fernanda/VERÍSSIMO, Manuela – **A adoção: o direito e os afetos – Caracterização das famílias adotivas do Distrito de Lisboa.** Revista do Instituto Superior de Psicologia Aplicada, [Em linha] Análise Psicológica (2008) N.º 3 (Série XXVI): 501-517. [Consult. 29 out. 2023]. Disponível em: [AP263C.QXD \(scielo.pt\)](https://doi.org/10.1016/j.apsi.2008.09.001)
- SILVA, Fernando – **Convenção Sobre os Direitos da Criança.** In Revista Associação dos Defensores Públicos do Distrito Federal. Ano 3, n.º 3, 2008. p. 135-151.
- ____ **A Convenção dos Direitos da Criança.** Revista Janus, 2007. [Em linha]. [Consult. 12 out. 2023]. Disponível em: https://www.janusonline.pt/arquivo/2007/2007_3_9.html#dados
- SOARES, Isabel – **Relações de vinculação ao longo do desenvolvimento: Teoria e avaliação.** 2.^a ed. Braga: Psiquilíbrios Edições, 2009. ISBN: 978-972-97388-4-5.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara – **Temas de Direito das Crianças.** Coimbra: Almedina, 2014. ISBN: 978-972-40-5588-6.
- ____ **A família de facto e o interesse da criança.** Boletim da Ordem dos Advogados, n.º 45, Jan/Fev de 2007. p. 4-8.
- ____ **Interesse da criança e ética de cuidado.** Artigo, 2021.
- ____ **Quem são os «verdadeiros» pais? Adopção plena de menor e oposição dos pais biológicos.** Direito e Justiça. Revista da Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa. Vol. XVI, Tomo I. Lisboa: Stória Editores, 2002. p. 191-241. ISSN:0871-0336.
- ____ Qual é o interesse da criança? Identidade Biológica versus Relação Afetiva. In OLIVEIRA, Guilherme de, Coord. – **Volume Comemorativo dos 10 anos do Curso de Pós-**

- Graduação “Proteção de Menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho”, n.º 12.**
Coimbra: Coimbra Editora, 2008. p. 23-60. ISBN: 978-972-32-1588-5.
- _____ A representação da infância nos tribunais e a ideologia patriarcal. *In* DIAS, Maria Berenice/PINHEIRO, Jorge Duarte, Coord – **Escritos de Direito das Famílias: Uma perspectiva luso-brasileira**. Porto Alegre: Magister, 2008. p. 285-306. ISBN: 978-85-85275-15-0.
- _____ A Autonomia do Direitos das Crianças. *In* LEANDRO, Armando/LÚCIO, Álvaro Laborinho/GUERRA, Paulo, Coord. – **Estudos em Homenagem a Rui Epifânio**. Coimbra: Almedina, 2010. p. 79-88. ISBN: 978-972-40-4069-1.
- TOMÁS, Catarina – Um roteiro pela história dos Direitos da Criança. *In* ALICERCES – **Conversando sobre Direitos Humanos e da Criança**. Lisboa, Edições Colibri, 2012. p. 15-22.
- TOMÉ, Maria Rosa – **A cidadania infantil na Primeira República e a tutoria da infância. A criação da Tutoria de Coimbra e do refúgio anexo**. *In* Revista da História da Sociedade e da Cultura, 10 Tomo II, 2010. p. 481-500. ISBN: 1645-2259.