



ISABEL IZAGUIRRE ZAMBROTTI DORIA

**COMPETÊNCIA INTERNACIONAL EM CASOS DE SEQUESTRO  
INTERPARENTAL**

UMA ANÁLISE DO ARTIGO 16 DA CONVENÇÃO DA HAIA DE 1980

BRASÍLIA - DF

2015

ISABEL IZAGUIRRE ZAMBROTTI DORIA

Matrícula nº 10/0054463

**COMPETÊNCIA INTERNACIONAL EM CASOS DE SEQUESTRO**

**INTERPARENTAL:**

UMA ANÁLISE DO ARTIGO 16 DA CONVENÇÃO DA HAIA DE 1980

Monografia apresentada como requisito para conclusão do curso de bacharelado em direito da Universidade de Brasília – UnB.

**Orientadora:** Profa. Dra. Inez Lopes Matos Carneiro de Farias

BRASÍLIA - DF

2015

## AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha família por ter sempre acreditado em mim e me ajudado a seguir em frente. Especialmente, sou muito grata à minha mãe por me ajudar com a revisão do texto e ao meu pai por me lembrar da importância de se manter o bom-humor. Não posso deixar de agradecer, também, ao meu irmão, sempre uma ótima companhia nas horas de descontração.

Agradeço à minha orientadora, Inez Lopes, por ter aceitado o convite de me auxiliar com o desenvolvimento desta monografia, fornecendo valiosas dicas de leitura e me apontando a direção quando mais precisei.

Aos amigos, por todo o apoio, desde a compreensão das razões pelas quais nem sempre estive presente, até os puxões de orelha pelas minhas fases no mundo da lua.

Também quero deixar um *special thanks* ao Simon, quem fez de tudo para me manter no rumo, sempre cuidando do meu bem-estar durante as longas tardes que passei lendo a bibliografia e redigindo este trabalho. Sem dúvida, todos aqueles chás com biscoito vieram em boa hora.

Por fim, gostaria de agradecer a todos aqueles que, de alguma forma, me ajudaram a chegar até aqui. Nesta jornada, tudo foi aprendizado, e cada pessoa que fez parte da minha história acrescentou algo para minha formação que, neste semestre, está concluindo mais uma etapa importante.

## RESUMO

A Convenção da Haia de 1980 é atualmente o principal instrumento para solucionar casos de sequestro interparental. Para que os objetivos da Convenção sejam alcançados, é importante que os Estados cumpram com as regras ali presentes, dentre as quais a do artigo 16. Esse dispositivo convencional traz uma regra de competência internacional negativa, proibindo o Estado de refúgio de se pronunciar sobre o fundo do direito de guarda da criança em determinadas hipóteses. Ocorre que, apesar dessa norma internacional estar em vigor no ordenamento brasileiro, há casos de descumprimento do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980.

**Palavras-chave:** Sequestro interparental. Competência internacional. Residência habitual. Artigo 16 da Convenção da Haia de 1980.

## ABSTRACT

The 1980 Hague Convention is currently the main tool to solve cases of international child abduction. For the Convention's aims to be achieved, it is important that States comply with its terms, among which the one in the Article 16. This article establishes a negative international competence rule, forbidding the State of refuge to decide on the merits of rights of custody under certain circumstances. Despite this international rule be in force in the Brazilian legal system, there are cases of violation of the Article 16 of the 1980Hague Convention.

**LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

ACAF	Autoridade Central Administrativa Federal
AGU	Advocacia-Geral da União
Ag	Agravo
AI	Agravo de Instrumento
CPC	Código de Processo Civil
CF	Constituição federal
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
LINDB	Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro
MPF	Ministério Público Federal
MRE	Ministério das Relações Exteriores
TJDFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios
TJPE	Tribunal de Justiça de Pernambuco
ONU	Organização das Nações Unidas
REsp	Recurso Especial
SDH	Secretaria de Direitos Humanos
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
CAPÍTULO 1 – Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.....	
13	13
1. Objetivos convencionais.....	13
2. Conceitos importantes.....	15
2.1. Princípio do superior interesse da criança.....	15
2.2. Direito de guarda e direito de visita.....	18
2.3. Residência habitual.....	20
2.4. Transferência e retenção ilícita.....	22
2.5. Autoridades Centrais.....	23
3. Hipóteses de exceção à obrigação de devolução da criança.....	25
4. A Convenção da Haia de 1980 no Brasil.....	27
4.1. Contexto nacional.....	27
4.2. Agentes envolvidos e procedimento convencional.....	28
CAPÍTULO 2 – Competência internacional em casos de sequestro interparental.....	
31	31
1. Notas sobre Processo Civil Internacional.....	31
2. Jurisdição e competência internacional.....	35
3. Competência internacional para decisões sobre a guarda de crianças vítimas de sequestro internacional.....	39
4. O artigo 16 da Convenção da Haia de 1980: uma regra de competência internacional negativa.....	42
CAPÍTULO 3 – Análise crítica sobre a aplicação do art. 16 da Convenção da Haia de 1980 pelo Judiciário brasileiro.....	
47	47
1. O conflito entre Justiça federal e estadual.....	47
1.1. Desenvolvimento da jurisprudência do STJ.....	50
2. Reconhecimento da Justiça estadual da própria incompetência em ações de requerimento da guarda de menores vítimas de sequestro internacional.....	52
2.1. Precedentes relacionados.....	53
a) Recurso Especial n.º 1.164.547/PE, STJ.....	53
b) Agravo de Instrumento n.º 2009.00.2.010946-5, TJDF.....	58
CONCLUSÃO.....	60
REFERÊNCIAS.....	63

## INTRODUÇÃO

Qualquer família pode estar sujeita a vicissitudes que levem ao seu rompimento. Em situações de quebra de vínculo familiar, as crianças são geralmente as mais vulneráveis e suscetíveis a sofrer com danos dela decorrentes. Quando o rompimento familiar é provocado pela decisão unilateral de um dos genitores<sup>1</sup> de levar seus filhos para fora do país onde viviam, deixando o outro genitor para trás, essa ruptura adquire contornos bem mais dramáticos. Esse é o drama vivido pelas famílias separadas em consequência de um sequestro internacional de crianças<sup>2</sup>.

Basta lembrarmos do caso do menino Sean.<sup>3</sup> Quando a mãe brasileira trouxe o menino para cá, sem a autorização do pai americano, restou configurado o sequestro internacional. O caso mostrou-se ainda mais complicado quando, com a morte da mãe, a avó materna e o padrasto do menino passaram a reter a criança no território nacional, não permitindo que o pai pudesse reaver os direitos de guarda e o próprio convívio com o filho, que apenas tinha sido interrompido por causa das ações maternas.

Esta história pode bem ilustrar o que é o sequestro internacional de crianças e a gravidade dessas situações transfronteiriças. Pode-se dizer que é essencialmente um problema do final do século XX e que, portanto, poderia estar associado ao aumento de casamentos e relacionamentos internacionais, fenômeno também aliado à quebra do modelo tradicional de família, em particular com a maior ocorrência de divórcios, separações e filhos nascidos fora do casamento.<sup>4</sup>

No esforço de tentar trazer uma resposta ao questionamento do porquê um dos pais sequestraria seu próprio filho, Paul Beaumont e Peter McEleavy afirmam que não há resposta fácil e apontam, dentre outras motivações, o simples fato de o sequestrador ter se cansado do

---

<sup>1</sup> O termo *genitores* ou *pais*, para os fins da presente monografia, será utilizado de maneira genérica, pois engloba qualquer pessoa, física ou jurídica, titular de direito de guarda sobre a criança (que pode ser um guardião legal, os avós, os pais adotivos, etc.). A escolha pela utilização desses termos se deu em razão da constatação de que o conflito envolve, na maior parte dos casos, os próprios pais da criança.

<sup>2</sup> A palavra *sequestro*, nesse contexto, não possui qualquer correspondência com o crime tipificado no artigo 148 do Código Penal brasileiro. No mais, expressão também não diz respeito à conduta criminal de retirada da criança por terceiros para interesses de ganho econômico, como ocorre nos casos de tráfico internacional ou exploração de crianças, mas aos aspectos civis da ação perpetuada por um de seus pais ou parente mais próximo (DOLINGER, 2003, p. 236).

<sup>3</sup> Para mais informações: <<http://g1.globo.com/tudo-sobre/sean-goldman>>.

<sup>4</sup> Cf. BEAUMONT & McELEAVY, 1999, p. 2.

relacionamento e da vida que leva no país onde reside habitualmente e apenas desejar o retorno a arredores familiares.<sup>5</sup>

A multiplicação de casos similares ao do menino Sean levou a comunidade internacional a concentrar esforços para desenvolver mecanismos capazes de solucionar o problema dos efeitos prejudiciais à criança ligados à ruptura familiar decorrente de seu traslado internacional por parte de apenas um de seus genitores. Até o início dos trabalhos da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado<sup>6</sup> sobre o assunto, no final de 1970, os meios pelos quais o *left behind parent*<sup>7</sup> poderia tentar recuperar o exercício pleno de seus direitos de guarda, ou ao menos retomar contato com a criança subtraída ilicitamente, eram extremamente limitados.

Um importante resultado do esforço internacional para a solução do problema foi a aprovação, durante o décimo quarto período de sessões da mencionada Conferência de Haia, da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, em 24 de outubro de 1980 (doravante também referida como Convenção da Haia de 1980).

Apesar de o legislador brasileiro não ter sido muito feliz ao traduzir o termo *abduction*<sup>8</sup> por “sequestro”, essa foi a expressão utilizada pelo Decreto n.º 3.413, de 14 de abril de 2000, o qual promulgou a Convenção de 1980 no Brasil. Mas o termo não parece ter sido escolhido ao acaso, uma vez que, como aponta a relatora do Informe Explicativo da Convenção, Elisa Pérez-Vera, esse já seria habitualmente empregado pela mídia.<sup>9</sup> Assim, a Convenção da Haia de 1980 utiliza duramente o termo “sequestrador” para identificar aquele que traz ou mantém ilicitamente os filhos menores em outro país, que não seja a residência habitual da criança, violando a legislação do Estado deixado para trás.<sup>10</sup>

---

<sup>5</sup> BEAUMONT & McELEVAY, 1999, p. 11.

<sup>6</sup> “[...] a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado é uma organização intergovernamental de caráter global. Mescla de diversas tradições jurídicas, ela desenvolve e oferece instrumentos jurídicos multilaterais que correspondem às necessidades mundiais. Um crescente número de Estados não membros está aderindo às Convenções da Haia. Assim, mais de 120 países participam hoje nos trabalhos da Conferência.” (Informação disponibilizada na seção em português do site da Conferência, disponível em: <[http://www.hcch.net/upload/brochure\\_pt.pdf](http://www.hcch.net/upload/brochure_pt.pdf)>.

<sup>7</sup> Termo em inglês empregado na CH80 para fazer referência ao genitor que foi deixado para trás, ou seja, quem teve os direitos de guarda violados por conta da conduta do genitor abductor.

<sup>8</sup> A versão original em inglês é denominada “Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction”.

<sup>9</sup> PÉREZ-VERA, Elisa. Informe Explicativo, par. 53.

<sup>10</sup> BARCELLOS, Chyntia. Sequestro internacional de crianças, muito além de um problema diplomático e legal entre países. Artigo disponível em: <<http://www.lex-net.com/new/sequestro-internacional-de-criancas-muito-alem-de-um-problema-diplomatico-e-legal-entre-paises/>>.



Apesar das críticas ao termo adotado pela legislação brasileira<sup>11</sup>, ele reflete a gravidade da situação, especialmente por conta dos danos causados às crianças envolvidas. Sobre o assunto, Beaumont e McEleavy destacam que

[m]esmo sobre as mais favoráveis circunstâncias, a criança está propensa a sofrer algum sentimento de perda ao ser desenraizada de seu ambiente doméstico e ao não ter contato com o genitor que foi deixado para trás, os familiares, os amigos e os ambientes familiares. Igualmente, há o efeito que o sequestro irá causar na educação da criança.<sup>12</sup>

Do mesmo modo, vale ressaltar que um menor que foi vítima de sequestro interparental<sup>13</sup> é quem sofre com a desestabilidade da situação, o trauma provocado pela separação do *left behind parent*, as incertezas e frustrações que podem advir da necessidade de adaptação a uma nova cultura, uma nova língua, novas pessoas; tudo em meio a um local ainda desconhecido e estranho.<sup>14</sup>

Não há dúvidas, portanto, de que as crianças envolvidas em um caso de traslado ilícito merecem atenção especial dos Estados, bem como de que a atuação de cada país deve ser no sentido de oferecer maior proteção aos menores subtraídos ilicitamente de/para seus territórios. Essa proteção se dá em especial alinhamento com o princípio do superior interesse do menor, reconhecido internacionalmente como um elemento essencial de proteção das crianças<sup>15</sup>, inclusive contra interesses egoísticos de seus próprios pais. Uma das ideias ligadas a esse princípio é proporcionar à criança o contato com ambos os pais o mais depressa possível, mesmo quando estes estejam vivendo em países diferentes.<sup>16</sup> Punir o genitor abductor, separando-o de seu filho, seria ainda mais prejudicial à criança, o que justifica “a procura de uma solução para o sequestro estritamente no plano civil”.<sup>17</sup>

<sup>11</sup> “No Brasil, curiosamente, optou-se pela utilização do termo “seqüestro” [*sic*] o que, por não corresponder ao tipo previsto em nossa legislação civil ou penal, tem causado certa perplexidade entre os operadores do Direito e mesmo um pouco de incompreensão no plano interno” (Comentários do Supremo Tribunal Federal à Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/convencaoHaiaConteudoTextual/anexo/textoConvencao.pdf>>, último acesso em 12/05/15, às 23h28).

<sup>12</sup> BEAUMONT & McELEAVY, 1999, p. 12; tradução livre feita pela aluna.

<sup>13</sup> Termo utilizado como sinônimo de sequestro internacional de crianças, uma vez que, na maioria dos casos, o sequestrador é o pai ou a mãe da criança (PÉREZ-VERA. Informe explicativo, item 13).

<sup>14</sup> Cf. DYER apud. PÉREZ-VERA, Informe explicativo, par. 24.

<sup>15</sup> No âmbito da ONU, a Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959 já trazia o elemento da primazia do superior interesse da criança: “The child shall enjoy special protection, and shall be given opportunities and facilities, by law and by other means, to enable him to develop physically, mentally, morally, spiritually and socially in a healthy and normal manner and in conditions of freedom and dignity. In the enactment of laws for this purpose, the best interests of the child shall be the paramount consideration.” (sublinhas adotadas); texto completo disponível em: <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/1386%20\(XIV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1386%20(XIV))>;

<sup>16</sup> Cf. DOLINGER, 2003, p. 262.

<sup>17</sup> VAN BUEREN apud. DOLINGER, 2003, p. 262

Desde a promulgação da Convenção da ONU dos Direitos da Criança ocorrida em 1990<sup>18</sup>, ou seja, dez anos antes da promulgação da Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, ocorrida apenas no ano 2000, o Brasil está comprometido com a proteção da criança contra uma separação familiar provocada por um traslado ilícito (art. 11 da Convenção da ONU de 1989<sup>19</sup>). Importa ressaltar que, de acordo com o art. 9 da Convenção da ONU de 1989, a separação de pais e filhos é exceção, que só pode ocorrer por meio de decisão judicial proferida por autoridade competente e em conformidade com os procedimentos legais, tudo levando em conta o interesse superior do menor.

A questão de saber quem seria a autoridade competente referenciada acima está, portanto, ligada ao próprio sucesso da efetiva proteção dos interesses da criança em um nível internacional. Nos casos de sequestro internacional de crianças, um dos principais problemas é o fato de que o genitor abductor acaba, por meio do traslado ou da retenção da criança em um país diferente de onde residia habitualmente, modificando artificialmente a competência para a decisão sobre a guarda da criança. Assim, a competência que caberia naturalmente ao Estado de residência habitual (de onde a criança foi removida) passa também a ser exercida pelo Estado de refúgio (para onde a criança foi levada/está sendo retida).

Tomando como ponto de partida o fato de que cada Estado é soberano para definir os limites de sua própria competência, apenas acordos sobre a matéria, sejam bilaterais ou multilaterais, poderiam definir regras capazes de solucionar conflitos internacionais de competência. É o exemplo do artigo 16 da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

O referido artigo estabelece expressas hipóteses em que Estado de refúgio não poderá se pronunciar sobre o fundo do direito de guarda da criança em um caso de sequestro, preservando, assim, a jurisdição do Estado de residência habitual do menor. Nas palavras de Jacob Dolinger,

[a] Convenção deixa bem claro que o Estado para onde a criança foi levada, ou onde tiver sido mantida ilegalmente, não tem competência para decidir o mérito do direito de guarda, a não ser quando suas autoridades tiverem decidido não devolver a criança

---

<sup>18</sup> A Convenção dos Direitos da Criança foi adotada na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 1989 e foi promulgada no Brasil um ano depois, por meio do Decreto n.º 99.710, de 21 de novembro de 1990.

<sup>19</sup> “1. Os Estados Partes adotarão medidas a fim de lutar contra a transferência ilegal de crianças para o exterior e a retenção ilícita das mesmas fora do país.

2. Para tanto, aos Estados Partes promoverão a conclusão de acordos bilaterais ou multilaterais ou a adesão a acordos já existentes.” (Art. 11 da Convenção da ONU de 1989).

ao país de residência habitual, ou se não tiver sido apresentado, em tempo hábil, por qualquer interessado, um pedido de devolução.<sup>20</sup>

Essa proibição relativa à competência visa impedir que o genitor abductor se beneficie da escolha de uma jurisdição que lhe seja mais favorável, impondo ao outro genitor as dificuldades que um simples cruzar de fronteiras pode gerar para adequada defesa do poder familiar.<sup>21</sup>

Ocorre que, na maioria dos casos<sup>22</sup>, quando o Brasil recebe um pedido para a restituição de uma criança ilicitamente transferida para cá ou retida no território nacional, o *taking parent*<sup>23</sup> já obteve a guarda provisória da criança judicialmente, por meio de uma ação iniciada perante o Judiciário brasileiro. Essa situação revela que, não raro, as varas de família e da infância brasileiras estão se pronunciando sobre o fundo do direito, mesmo quando, de acordo com a Convenção da Haia de 1980, são incompetentes para tanto.

O art. 16 é considerado fundamental para a aplicação da Convenção da Haia de 1980,<sup>24</sup> o que justifica a opção pela sua análise feita na presente monografia, especialmente diante da constatação de uma possível violação de seus termos por parte das autoridades judiciárias brasileiras.

O objetivo geral do trabalho em tela é, portanto, explicar a regra de definição de competência internacional, tal como estabelecida no artigo 16 da Convenção da Haia de 1980, e demonstrar sua compatibilidade com o ordenamento interno. No mais, será feita uma análise crítica da atuação do Judiciário brasileiro em relação à aplicação desse artigo, em especial no âmbito da Justiça estadual e do Superior Tribunal de Justiça.

O texto monográfico está estruturado em três capítulos. No primeiro, será feita uma análise geral da Convenção da Haia de 1980, na qual serão expostos os objetivos convencionais, os principais conceitos e as hipóteses de exceção à obrigação geral de restituição da criança. O

---

<sup>20</sup> DOLINGER, 2003, p. 264.

<sup>21</sup> ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. Combate à subtração internacional de crianças. (Cartilha), 2011, p. 18. Disponível para *download* em: < [http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/157035](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/157035)>; último acesso em 24/06/2015, às 11h40.

<sup>22</sup> De acordo com dados da Secretaria de Direitos Humanos, disponíveis em < <http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/sequestro-internacional/arquivos-subtracao/convencao-de-haia-de-1980>>; último acesso em 24/06/15, às 13h42.

<sup>23</sup> Termo em inglês empregado na Convenção da Haia de 1980 para fazer referência ao genitor que trasladou ou reteve a criança ilicitamente, ou seja, quem, por meio de suas ações, perpetrou a violação aos direitos de guarda do genitor deixado para trás.

<sup>24</sup> SIFUENTES, Mônica. Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980. *In* Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez. 2011. Disponível em: < <http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1500/1526>>.

primeiro capítulo apresentará ainda alguns pontos importantes sobre aplicação da Convenção no cenário brasileiro.

No segundo capítulo, será apresentada a questão da competência internacional em casos de sequestro interparental. Para tanto, o capítulo fará uma breve introdução à temática do processo civil internacional e apresentará os conceitos de jurisdição e competência internacional. Em seguida, será delineada a normativa internacional ligada ao tema da competência internacional para decisões sobre a guarda de crianças vítimas de sequestro interparental. Por fim, será feita uma abordagem específica da regra de competência presente no artigo 16 de Convenção da Haia.

No terceiro e último capítulo, serão feitos comentários às questões processuais ligadas à atuação da Justiça do Brasil no que concerne ao ponto da competência internacional. Será feita também análise crítica quanto à atuação do Judiciário brasileiro, a ser ilustrada por meio do estudo de precedentes relacionados ao tema. Para a seleção dos precedentes analisados no tópico 2.1, foi feita uma extensa busca em bancos de dados de jurisprudência do STJ e de alguns tribunais de justiça estaduais<sup>25</sup>. Porém, o estudo de apenas dois casos (REsp n.º 1.164.547/PE e AI n.º 2009.00.2.010946-5/DF) se justifica pelo fato de eles terem sido os únicos precedentes encontrados relacionados ao tema do reconhecimento da incompetência da Justiça estadual por força da segunda hipótese proibitiva do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980.

---

<sup>25</sup> TJAC: < <http://esaj.tjac.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>>;  
 TJAM: < <http://consultasaj.tjam.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do>>;  
 TJDF: < <http://www.tjdft.jus.br/institucional/jurisprudencia>> ;  
 TJGO: < <http://www.tjgo.jus.br/index.php/consulta-atosjudiciais>>;  
 TJMA: < <http://jurisconsult.tjma.jus.br/>>;  
 TJMG: < <http://www.tjmg.jus.br/portal/jurisprudencia/consulta-de-jurisprudencia/>>;  
 TJPA: < <http://177.125.100.101/consultasProcessuais/jurisprudencia/index.jsp>>;  
 TJPE: < <http://www.tjpe.jus.br/jurisprudencia-tjpe>>;  
 TJRJ: < <http://www.tjrj.jus.br/scripts/weblink.mgw?MGWLPN=CONSULTA&LAB=XJRPxWEB&PGM=WEBJRP101&PORTAL=1>>;  
 TJRS: < [http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.\(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null\)&t=s&pesq=ementario.#main\\_res\\_juris](http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.(TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o|TipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica|TipoDecisao:null)&t=s&pesq=ementario.#main_res_juris)>;  
 TJSC: < <http://busca.tjsc.jus.br/jurisprudencia/>>; TJSP: < <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/consultaCompleta.do?f=1>>.

## CAPÍTULO 1 – CONVENÇÃO DA HAIA DE 1980 SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS

### 1. Objetivos convencionais

A Convenção da Haia de 1980 foi adotada no âmbito da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado, como mecanismo que tenta solucionar a problemática dos efeitos prejudiciais sofridos por crianças<sup>26</sup> vítimas de sequestro internacional praticado por um familiar próximo, geralmente um de seus próprios pais.

Segundo Nádia de Araújo,<sup>27</sup> essa Convenção possui duas ideias-força: a retirada ilícita provoca uma ruptura na vida do menor, que é negativa, e as autoridades do país de sua residência habitual são as que estão em melhor posição para tomar uma decisão sobre quem deve manter a guarda da criança e o local onde o menor deve viver. Assim, a Convenção estabelece como regra geral (i) o imediato retorno da criança ao seu país de residência habitual<sup>28</sup> e (ii) que são as autoridades daquele país que têm competência para decidir sobre o fundo do direito.

Pode-se dizer que se trata de uma Convenção *sui generis*<sup>29</sup> pois, diferentemente de outras convenções sobre direito internacional privado, ela não aborda a questão de qual seria o direito aplicado para a solução da questão de fundo do conflito, no caso, o direito de guarda e a regulação de visitas, nem incorpora normas sobre reconhecimento e execução de decisões.<sup>30</sup> Trata-se, essencialmente, de um convênio de estreita cooperação entre autoridades judiciais e administrativas dos Estados contratantes para o alcance dos objetivos convencionais estabelecidos logo no primeiro artigo da Convenção:

---

<sup>26</sup> A Convenção da Haia de 1980, em seu artigo 4º, define que o termo *criança* é relativo aos menores de dezesseis anos.

<sup>27</sup> ARAÚJO, 2011, p. 557.

<sup>28</sup> Artigo 12 da CH80: “Quando uma criança tiver sido ilicitamente transferida ou retida nos termos do Artigo 3 e tenha decorrido um período de menos de 1 ano entre a data da transferência ou da retenção indevidas e a data do início do processo perante a autoridade judicial ou administrativa do Estado Contratante onde a criança se encontrar, a autoridade respectiva deverá ordenar o retomo imediato da criança.

A autoridade judicial ou administrativa respectiva, mesmo após expirado o período de um ano referido no parágrafo anterior, deverá ordenar o retorno da criança, salvo quando for provado que a criança já se encontra integrada no seu novo meio. [...]” (Art. 12 da CH80).

<sup>29</sup> CORTINA, 2010, p. 61.

<sup>30</sup> A exemplo de outras convenções até então adotadas no âmbito da Conferência de Haia tais como a Convenção sobre o Reconhecimento dos Divórcios e das Separações de Pessoas, de 1970, a Convenção sobre o Reconhecimento e a Execução de Sentenças Estrangeiras em Matéria Civil e Comercial, de 1971, a Convenção sobre o Reconhecimento e Execução de Decisões relativas a Obrigações Alimentares, de 1973, dentre outras.

“A presente Convenção tem por objetivo:

- a) assegurar o retorno imediato de crianças ilicitamente transferidas para qualquer Estado Contratante ou nele retidas indevidamente;
- b) fazer respeitar de maneira efetiva nos outros Estados Contratantes os direitos de guarda e de visita existentes num Estado Contratante.” (Art. 1º da CH80)

A convenção parte do princípio de que, dado que o *taking parent*<sup>31</sup> pretende, por meio do sequestro, conseguir que sua ação seja legalizada pelas autoridades do Estado de refúgio, um meio eficaz de dissuadi-lo consistiria justamente em anular as consequências práticas e jurídicas de suas ações.<sup>32</sup>

De acordo com a leitura do artigo 1º, percebe-se que tais objetivos traduzem a finalidade da Convenção, qual seja, o reestabelecimento do *status quo* anterior à transferência ou retenção ilícita da criança. Assim, por um lado, a consequência prática do traslado perderia efeito por meio da restituição imediata do menor ao seu país de residência habitual; por outro, o estabelecimento da prevenção da competência das autoridades do local de residência habitual da criança para a solução das questões de fundo do problema (direito de guarda e regulação de visitas) tornaria sem efeito qualquer manobra jurídica utilizada para regularizar a situação provocada pelo genitor que subtraiu a criança.

Sobre o segundo ponto, conforme delimita Pérez-Vera, “as situações consideradas resultam do uso de vias de fato para criar vínculos artificiais de competência judicial internacional com vistas a obter a custódia de um menor” (PÉREZ-VERA apud. CORTINA, 2010, p. 25)<sup>33</sup>. Isso permite concluir que, nesse âmbito, a intervenção normativa proposta pela Convenção da Haia de 1980 busca evitar a eleição de um foro de conveniência por parte do *taking parent*, o que, de acordo com a doutrina anglo-saxã, configuraria uma atuação fraudulenta conhecida como *forum shopping*.<sup>34</sup>

Nesse sentido, a alínea ‘b’ do art. 1º está relacionada ao fato de que, a partir do momento em que um Estado se torna membro da Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, ele assume o compromisso internacional de garantir a competência dos demais países membros para a decisão de questões de direito ligadas aos seus territórios por um elemento de conexão que, no caso, é a residência habitual do menor. Do mesmo modo, reciprocamente, tal Estado terá sua competência preservada nos casos em que

<sup>31</sup> Termo em inglês empregado na CH80 para fazer referência ao genitor que levou a criança consigo para um país diverso daquele em que a criança tinha residência habitual, ou seja, quem atuou de modo a violar os direitos de guarda do genitor deixado para trás.

<sup>32</sup> PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 16.

<sup>33</sup> Livre tradução feita pela aluna.

<sup>34</sup> Cf. CORTINA, 2010, p. 24.

uma criança que residia habitualmente em seu território tenha sido ilicitamente transferida para outro país signatário da Convenção da Haia de 1980.

A regra geral estipulada pela Convenção sobre a necessidade do retorno imediato da criança, porém, encontra algumas exceções para sua aplicação. É o que consta dos artigos 12, 13 e 20 do texto convencional.

Antes de analisarmos tais artigos, no entanto, é necessário esclarecer o conceito de alguns dos termos mais importantes trazidos pela Convenção da Haia de 1980.

## **2. Conceitos importantes**

Uma das características marcantes das convenções desenvolvidas no âmbito da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado é o fato de que seus conceitos jurídicos são abertos. Esta foi a solução encontrada para lidar com a dificuldade de formular regras internacionais de direito privado que pudessem se adequar à diversas regulações normativas. Assim, para se evitar o fracasso da implementação de seus dispositivos, as convenções da Haia acabaram adotando conceitos menos precisos, que possam comportar as diferentes acepções dadas a eles pelas legislações de cada Estado contratante.

Em se tratando especificamente do Direito de Família, por ser um campo do direito sensivelmente influenciado pela cultura, religião, história e costumes de cada país, as legislações costumam ser diferentes em cada Estado, podendo divergir no caso de um conflito internacional. Por isso mesmo a utilização de conceitos capazes de trazer certa harmonização para o tratamento de situações transnacionais.

Nesse sentido, uma definição de um conteúdo exato dos conceitos presentes no texto convencional escapa ao próprio âmbito da Convenção da Haia de 1980. Porém, para os fins da presente monografia, é válido o esforço de esclarecer o significado dos termos-chave da Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças listados a seguir.

### **2.1. Princípio do superior interesse da criança**

O interesse da criança possui importância primordial para a solução das questões relativas à sua guarda, conforme preambularmente destaca a Convenção da Haia de 1980. A proteção dos interesses de uma criança em não sofrer com os malefícios gerados por um

sequestro interpapental é um dos principais fundamentos nos quais se baseou a Convenção ao estabelecer a obrigação geral de devolução do menor ao seu país de residência habitual.

Stella M. Biocca define o "melhor interesse da criança como um conjunto de bens necessários ao desenvolvimento integral e a proteção da criança em um determinado momento, em certa circunstância, considerado seu caso particular"<sup>35</sup>. Indo além, Maria Helena Diniz<sup>36</sup> defende que o princípio do superior interesse da criança e do adolescente permite o pleno desenvolvimento da personalidade dos menores e é a diretriz solucionadora de questões conflitivas advindas da separação ou divórcio dos genitores.

A proteção dos interesses da criança se opera pela aplicação do princípio do superior interesse da criança que, em termos genéricos, visa a buscar sempre o melhor resultado para o menor, garantindo a satisfação de suas necessidades e o resguardo de seus direitos.

A abertura do princípio a diferentes interpretações do que seria melhor para uma criança em um caso concreto poderia resultar em uma demasiada casuística que, no fim das contas, poderia levar o princípio a uma letra morta. Diante desse risco, Pérez-Vera expõe que

[p]ortanto, é legítimo sustentar que os dois objetivos da Convenção – um preventivo, o outro destinado ao sucesso da reintegração imediata da criança à vivência em seu entorno habitual – respondem em seu conjunto a uma concepção determinada do “interesse superior do menor”. Não obstante, a partir dessa ótica, era preciso admitir que o traslado da criança pode, às vezes, estar justificado por razões objetivas relacionadas à sua pessoa ou ao entorno que lhe era mais próximo. Por isso a Convenção reconhece certas exceções à obrigação geral assumida pelos Estados de garantir o retorno imediato dos menores trasladados ou retidos de forma ilícita. Na maioria dos casos, tais exceções não são mais do que manifestações concretas do princípio demasiadamente impreciso que proclama que o interesse do menor é o critério vetor dessa matéria.<sup>37</sup>

A partir da leitura do trecho colacionado acima, percebemos que a Convenção da Haia de 1980 traz uma acepção mais ou menos específica do que seria o superior interesse da criança diante de um caso de sequestro internacional, qual seja, ser imediatamente devolvida ao seu ambiente familiar em seu país de residência habitual. Porém, conforme destacado pela relatora Pérez-Vera, esse entendimento direcionado do princípio não o limita ao ponto de não permitir exceções à obrigação geral de restituição da criança<sup>38</sup>, pois tais exceções demonstram igualmente a aplicação do princípio do melhor interesse da criança em um caso concreto.

---

<sup>35</sup> BIOCCA, Stella Maris. **Derecho internacional privado: un nuevo enfoque**. Editorial Lajouane. Buenos Aires, 2004, Tomo I, p. 115.

<sup>36</sup> Cf. DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. V.5. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010. P. 23.

<sup>37</sup> PÉREZ-VERA, Informe explicativo, par. 25. Tradução livre feita pela aluna.

<sup>38</sup> Vide tópico 5, *infra*.



A Convenção da Haia de 1980 está alinhada à doutrina da proteção integral à criança, desenvolvida no plano internacional, na qual os menores passaram a ser considerados sujeitos de direitos especiais, consideradas as peculiaridades de desenvolvimento físico e mental.<sup>39</sup> No âmbito da ONU, o princípio se encontra em dois importantes documentos relativos à proteção à criança: a Declaração dos Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1959, e a Convenção sobre os Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1989.

Introduzida no ordenamento interno brasileiro por meio do Decreto n.º 99.710, de 21 de novembro de 1990, a Convenção da ONU sobre os Direitos da Criança de 1989 trata as crianças como sujeitos titulares de direitos humanos tal como qualquer outro ser humano<sup>40</sup>, no entanto, reconhece, tal como já havia feito a Declaração de 1959, que as crianças necessitam de proteção e cuidados especiais em virtude de sua pouca maturidade física e mental<sup>41</sup>.

Sobre o assunto, o constitucionalista Luís Roberto Barroso elucida que o princípio do melhor interesse da criança

teve sua origem na Declaração Universal dos Direitos da Criança, adotada pela Organização das Nações Unidas – ONU no ano de 1959. O *best interest of the child* ou princípio do melhor interesse da criança, deve ser regulamentado tendo em vista as verdadeiras necessidades da criança envolvida. O bem-estar da criança deverá ser garantido, deixando qualquer interesse relativo aos pais para o segundo plano. Ou seja, o interesse da criança deverá se sobrepor ao de seus pais.<sup>42</sup>

O comentário de Barroso colacionado acima é especialmente pertinente para a questão do sequestro internacional de crianças justamente por evidenciar que a devolução do menor não ocorre apenas por causa do requerimento do genitor deixado para trás, mas principalmente por conta do entendimento de que, via de regra, é melhor para a criança o seu retorno ao seu local de residência habitual.

Na Convenção da ONU de 1989, o princípio do superior interesse da criança (convencionalmente denominado de princípio do maior interesse da criança<sup>43</sup>) pode ser encontrado no artigo 3º. O dispositivo traz uma noção geral das diretrizes que devem ser adotadas pelos Estados a fim de assegurar a aplicação do princípio:

---

<sup>39</sup> FREEMAN apud. ALMADA SANTOS, 2014, p. 14.

<sup>40</sup> O preâmbulo da Convenção da ONU de 1989 fala em “reconhecimento da dignidade inerente e dos direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana”.

<sup>41</sup> De acordo com ambos os textos: “a criança, em virtude de sua falta de maturidade física e mental, necessita proteção e cuidados especiais, inclusive a devida proteção legal, tanto antes quanto após seu nascimento” (Preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos da Criança e da Convenção da ONU de 1989).

<sup>42</sup> STJ, REsp 1.293.800/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 5/6/2013.

<sup>43</sup> A tradução da expressão para o português como interesse maior da criança, relacionado a um padrão quantitativo foi refutada pela doutrina que passou a chamá-la de o melhor interesse da criança (SILVA PEREIRA apud. ALMADA SANTOS, 2014, p. 14)

“1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.

2. Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas.

3. Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram com os padrões estabelecidos pelas autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada.” (Convenção da ONU de 1989; sublinhas adotadas)

Na normativa brasileira, esse princípio se encontra consagrado na Constituição Federal de 1988, em seu art. 227, *caput*, cuja redação elenca os direitos fundamentais garantidos aos menores de idade, conforme se verifica da transcrição a seguir:

“Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.” (Constituição Federal; sublinhas adotadas)

Alinhado ao dispositivo constitucional acima, há o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o qual dispõe sobre os direitos das crianças sob a ótica da já mencionada doutrina da proteção integral, conforme estabelecido logo no artigo 1º do Estatuto<sup>44</sup>.

Vimos, portanto, que, tanto no plano internacional quanto no nacional, o princípio do superior interesse da criança encontra amplo amparo legal, especialmente diante da regra da proteção integral à criança. Especificamente dentro do tema do sequestro internacional, esse fato aponta para a existência da obrigação dos Estados, em suas três esferas (administrativa, legislativa e judiciária), de operacionalizar o referido princípio por meio de uma atuação que busque, o quanto possível, a melhor solução para a criança. Vale lembrar que essa atuação será delineada pelos termos da Convenção da Haia de 1980.

## **2.2. Direito de guarda e direito de visita**

Para a definição do conceito convencional de guarda, pouco importa a natureza do título jurídico que deu base a esse direito sobre a pessoa do menor, uma vez que a existência ou não de uma decisão jurídica sobre esse aspecto não mudaria em nada os aspectos sociológicos

<sup>44</sup> “Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente” (ECA).

do problema.<sup>45</sup> O que importa, então, é o exercício efetivo dos direitos relativos aos cuidados com a pessoa da criança.

O artigo 5º, alínea a, traz a definição do que seria o direito convencional de guarda, ou seja, do que significa direito de guarda para os fins da Convenção. A propósito, leia-se a transcrição do referido dispositivo a seguir:

“Nos termos da presente Convenção:

a) o "direito de guarda" compreenderá os direitos relativos aos cuidados com a pessoa da criança, e, em particular, o direito de decidir sobre o lugar da sua residência;” (Art. 5º, a, da Convenção da Haia de 1980)

Em complemento à definição apresentada, o artigo 3º da Convenção acrescenta que “[o] direito de guarda referido na alínea a) pode resultar de uma atribuição de pleno direito, de uma decisão judicial ou administrativa ou de um acordo vigente segundo o direito desse Estado” (Art. 3º, parte final, da Convenção da Haia de 1980).

A leitura dos trechos transcritos acima evidencia que o mais importante não é o título sobre o qual tal direito estava garantido, mas sim a situação de fato que demonstra que a guarda estava sendo efetivamente exercido quando da subtração ilícita da criança para um outro Estado. Não por outro motivo o artigo 3º, alínea b, traz como um dos elementos de caracterização do traslado ilícito o exercício de maneira efetiva do direito de guarda ou do direito de visita, individual ou conjuntamente, no momento da transferência ou da retenção<sup>46</sup>.

Segundo explica Pérez-Vera,<sup>47</sup> a Convenção pretende proteger aquelas fontes que podem fundamentar uma demanda pelos direitos de guarda de acordo com o marco do sistema jurídico em questão. Em outras palavras, há uma proteção das situações que, de acordo com as leis do país de residência habitual da criança, poderiam gerar como consequência jurídica o reconhecimento da existência de um direito de guarda e, conseqüentemente, viabilizassem a formalização desse direito em um título (decisão judicial ou administrativa, acordo, etc.). Assim, destaca-se que, para a decisão sobre a possibilidade ou não do retorno da criança, a situação de fato da relação entre a criança subtraída e o genitor deixado para trás é mais importante do que a questão de qual tipo de título garantia tal convivência. Conforme dita o art. 3º da Convenção, parte final, a guarda pode estar apenas fundamentada por uma atribuição de pleno direito do local de residência habitual da criança, ou seja, independentemente da existência de um título jurídico.

---

<sup>45</sup> PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 12.

<sup>46</sup> Cf. art. 3º, b, da Convenção da Haia de 1980.

<sup>47</sup> PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 67.

O conceito de direito de guarda utilizado pela Convenção da Haia de 1980 é um conceito autônomo,<sup>48</sup> não restrito à definição dada pelos ordenamentos internos dos Estados-membros da Convenção.

O direito de visitas, por sua vez, é a contrapartida natural do direito de guarda,<sup>49</sup> uma vez que o titular desse direito seria justamente o genitor que não detém a guarda. De acordo com a definição convencional, presente no artigo 5º, b, esse direito compreende o direito de levar uma criança, por um período limitado de tempo, para um lugar diferente daquele onde ela habitualmente reside.

Sobre esse ponto, a Convenção traz, em seu artigo 21<sup>50</sup>, a possibilidade de que o *left behind parent* faça um requerimento para ter o exercício do direito de visitas assegurado no país de refúgio da criança. Para garantir a efetividade do mencionado dispositivo, as Autoridades Centrais<sup>51</sup> têm o dever de tomar providências no sentido de remover, tanto quanto possível, todos os obstáculos ao exercício desse mesmo direito.

Assim, mesmo nos casos em que não seja possível o retorno definitivo da criança, o genitor ainda terá a possibilidade de manter relações com seu filho, uma vez que, em nome do princípio do melhor interesse do menor, a regulação do direito de visita obedece à preocupação de proporcionar às crianças uma relação familiar mais completa possível, com a finalidade de favorecer um desenvolvimento equilibrado de sua personalidade.<sup>52</sup>

### 2.3. Residência habitual

Apesar do entendimento de que seria residência habitual ser indispensável<sup>53</sup> para a determinação da devolução ou não da criança, uma definição de tal conceito não aparece no

---

<sup>48</sup> CORTINA, 2010, p. 128.

<sup>49</sup> PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 26.

<sup>50</sup> “O pedido que tenha por objetivo a organização ou a proteção do efetivo exercício do direito de visita poderá ser dirigido à Autoridade Central de um Estado Contratante nas mesmas condições do pedido que vise o retorno da criança.

Às Autoridades Centrais, incumbe, de acordo com os deveres de cooperação previstos no Artigo 7, promover o exercício pacífico do direito de visita, bem como o preenchimento de todas as condições indispensáveis ao exercício deste direito. As autoridades centrais deverão tomar providências no sentido de remover, tanto quanto possível, todos os obstáculos ao exercício desse mesmo direito.

As Autoridades Centrais podem, diretamente ou por meio de intermediários, iniciar ou favorecer o procedimento legal com o intuito de organizar ou proteger o direito de visita e assegurar a observância das condições a que o exercício deste direito esteja sujeito.” (Art. 21 da CH80)

<sup>51</sup> Ver tópico “d) Autoridades Centrais”, *infra*.

<sup>52</sup> PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 26.

<sup>53</sup> BEAUMONT & McELEVY, “[a] importância da residência habitual no contexto da Convenção já fora previamente apontada. Ela não apenas indicará a lei pessoal da criança e, portanto, determinar se há ou não um

texto convencional. Pérez-Vera<sup>54</sup> justifica tal ausência por meio da constatação de que “residência habitual” se trataria de um conceito familiar à Conferência da Haia sobre Direito Internacional Privado, entendido como um conceito de puro fato que difere, em particular, da noção de domicílio.

Em linhas gerais, a residência habitual é uma questão de fato a ser determinada caso a caso, levando-se em conta os fatos de natureza pessoal e profissional que apontem para laços duráveis entre a pessoa e a sua residência.<sup>55</sup>

Beaumont e McEleavy<sup>56</sup> explicam que a eficácia da noção de residência habitual no contexto do direito de família é derivada da flexibilidade que tem de responder às demandas de uma sociedade moderna e ágil, característica que os conceitos de domicílio e nacionalidade não poderiam fornecer. Aparentemente, é exatamente por esse motivo que a Convenção preferiu não fazer qualquer maior delimitação do conceito, pois seria fatalmente limitadora. Esse seria um conceito autônomo no âmbito da Convenção da Haia, que não corresponde aos conceitos de residência e domicílio previstos no direito brasileiro.<sup>57</sup>

Porém, conforme ressalta Araújo,<sup>58</sup> como o artigo 3º não fixa os critérios de determinação da residência habitual da criança, o direito local sempre teria a última palavra sobre o assunto. Isso significa reconhecer que o direito interno sempre terá um papel importante, cabendo às autoridades competentes do país de refúgio decidir em cada caso concreto.<sup>59</sup> O Superior Tribunal de Justiça (STJ), por exemplo, já proferiu o entendimento de que a “residência habitual, para fins da Convenção da Haia, é aquela em que a criança tinha suas raízes, estava vivendo em caráter de permanência” (REsp 1315342/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, primeira turma, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012; ponto n.º 9 da ementa).

---

direito de guarda, ela irá servir, também, na maioria dos casos, para designar o Estado para o qual a criança deve retornar” (1999, p. 101. Tradução livre feita pela aluna).

<sup>54</sup> Nesse sentido: “No nos detendremos aquí sobre el concepto de la residencia habitual: se trata en efecto de un concepto familiar a la Conferencia de la Haya, en la que se entiende como un concepto de puro hecho que difiere en particular del concepto de domicilio” (PÉREZ-VERA, Informe Explicativo, par. 66).

<sup>55</sup> Council of Europe Standardisation, N.º 9 (tradução livre feita pela aluna); arquivo disponível em: <<http://www.refworld.org/pdfid/510115e12.pdf>>; último acesso 23/05/2015, às 21h18.

<sup>56</sup> BEAUMONT, Paul R. & McELEAVY, Peter E. *The Hague Convention on International Child Abduction*. Nova York: Oxford University Press, 1999, p. 89.

<sup>57</sup> Ver enunciado n.º 22 do grupo de pesquisa coordenado pela professora Carmem Tiburcio e pelo professor Guilherme Calmon (TIBURCIO e CALMON, 2013, p. 653).

<sup>58</sup> ARAÚJO, Nádia de. **Direito internacional privado: teoria e prática brasileira**. – 5.ed. atualizada e ampliada /Nádia de Araújo. – Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 560.

<sup>59</sup> Ver enunciado n.º 27 do grupo de pesquisa coordenado pela professora Carmem Tiburcio e pelo professor Guilherme Calmon (TIBURCIO e CALMON, 2013, p. 91).

## 2.4. Transferência e retenção ilícita

O título da Convenção da Haia de 1980 traz o termo “sequestro internacional de crianças”. No entanto, como já foi apontado, tal termo não é o mais adequado para dar nome ao ato de subtração da criança de sua residência habitual. Por isso, ao longo da Convenção, o termo é substituído por uma nomenclatura mais adequada: transferência ou retenção ilícita.

A transferência de uma criança, para fins de aplicação da Convenção de 1980, ocorre quando um genitor a traslada para um outro país diferente do de sua residência habitual. A retenção ocorre quando, apesar de a criança ter sido legitimamente transferida para um outro país (em razão de férias, intercâmbio, visita a parentes, etc.), o seu retorno ao país de residência habitual é impedido por meio da ação do *taking parent*. Diante desses esclarecimentos, resta analisar os elementos de ilicitude das ações de transferência ou retenção de uma criança.

A definição das situações de ilicitude do traslado ou retenção pode ser encontrada no artigo 3º, alíneas a e b, da Convenção da Haia de 1980, conforme se verifica na transcrição a seguir:

“A transferência ou a retenção de uma criança é considerada ilícita quando:

a) tenha havido violação a direito de guarda atribuído a pessoa ou a instituição ou a qualquer outro organismo, individual ou conjuntamente, pela lei do Estado onde a criança tivesse sua residência habitual imediatamente antes de sua transferência ou da sua retenção; e

b) esse direito estivesse sendo exercido de maneira efetiva, individual ou em conjuntamente, no momento da transferência ou da retenção, ou devesse está-lo sendo se tais acontecimentos não tivessem ocorrido.

O direito de guarda referido na alínea a) pode resultar de uma atribuição de pleno direito, de uma decisão judicial ou administrativa ou de um acordo vigente segundo o direito desse Estado.” (Art. 3º da Convenção da Haia de 1980)

A leitura do artigo transcrito acima mostra que há uma combinação de dois fatores principais para que seja configurada a ilicitude do traslado ou retenção: (i) a violação dos direitos de guarda e (ii) o exercício efetivo desse direito no momento imediatamente anterior ao traslado.<sup>60</sup> Isso significa reconhecer que, por um lado, há um elemento jurídico (existência de um direito de guarda) e, por outro, há um elemento fático (o exercício efetivo desse direito).

Como consequência da reunião de ambos os elementos apontados em uma situação de subtração internacional de um menor, o genitor deixado para trás está autorizado a proceder

---

<sup>60</sup> Cf. PÉREZ-VERA, Informe explicativo, par. 64.

com o pedido de restituição da criança ao seu local de residência habitual, conforme se verifica no artigo 8º do texto convencional:

“Qualquer pessoa, instituição ou organismo que julgue que uma criança tenha sido transferida ou retirada em violação a um direito de guarda pode participar o fato à Autoridade Central do Estado de residência habitual da criança ou à Autoridade Central de qualquer outro Estado Contratante, para que lhe seja prestada assistência para assegurar o retorno da criança. [...]” (Art. 8º da Convenção da Haia de 1980)

## 2.5. Autoridades Centrais

Em face da evidente necessidade de uma ação rápida e eficaz dos Estados envolvidos para a garantia da proteção dos interesses da criança, a Convenção da Haia de 1980 previu a atuação de Autoridades Centrais que, de acordo com seu o art. 7º, “devem cooperar entre si e promover a colaboração entre as autoridades competentes dos seus respectivos Estados, de forma a assegurar o retorno imediato da criança e a realizar os demais objetivos da presente Convenção” (art. 7º, primeira parte). Conforme explicam Carmem Tibúrcio e Guilherme Calmon,

[e]m todos os Estados, a Autoridade Central exerce a importante função de auxiliar as partes, seus advogados e também os tribunais. Além disso, exerce a igualmente relevante função de promover os objetivos da Convenção de maneira mais ampla, através da adoção de medidas de diversa naturezas, por exemplo, estabelecendo canal de cooperação efetiva com as demais autoridades locais competentes ou divulgando a Convenção e educando os operadores do direito quanto ao seu conteúdo.<sup>61</sup>

A figura das Autoridades Centrais como entidades facilitadoras do processo de cooperação internacional surgiu na Convenção da Haia de Comunicação de Atos Processuais, de 1965.<sup>62</sup> A ideia era centralizar em um único órgão o envio e o recebimento dos pedidos de cooperação, permitindo um acompanhamento mais próximo e um controle mais efetivo da tramitação desses pedidos.<sup>63</sup> Às Autoridades Centrais cabe, portanto, coordenar a execução da cooperação jurídica internacional realizada por seu país, inclusive para buscar junto à comunidade internacional melhorias no sistema de cooperação jurídica entre Estados.

Segundo a Secretaria de Direitos Humanos (SDH),<sup>64</sup> a principal responsabilidade de uma Autoridade Central é garantir a celeridade e a efetividade da cooperação internacional. Ainda de acordo com a SDH,<sup>65</sup> a atuação desses órgãos pode reduzir etapas no processamento

<sup>61</sup> BRUCH *apud*. TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 150.

<sup>62</sup> CANO, 2005, p. 89.

<sup>63</sup> SAADI e BEZERRA, 2012, p. 20-21.

<sup>64</sup> Secretaria de Direitos Humanos da República. Adoção e Sequestro Internacional/Direitos Assegurados/Autoridade Central. Disponível em < <http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/direitos-assegurados/autoridade-central>>. Último acesso: 10 nov.2013.

<sup>65</sup> Idem, *ibidem*.

de demandas judiciais tramitadas entre países distintos, pela eliminação, por exemplo, da carta rogatória (modalidade de cooperação jurídica indireta).

As Autoridades Centrais apresentaram resultados tão promissores no âmbito da cooperação internacional que acabaram sendo reproduzidas na grande maioria dos acordos e tratados que preveem assistência jurídica internacional. No caso do tema específico do sequestro internacional de menores, elas se tornaram órgãos imprescindíveis.

De acordo com a Convenção da Haia de 1980, às Autoridades Centrais cabe uma série de obrigações, em especial as listadas no artigo 7º<sup>66</sup>, as quais evidenciam o papel ativo desses órgãos para fazer cumprir os objetivos convencionais. Pode-se dizer que, no âmbito da Convenção, as Autoridades Centrais atuam em defesa dos interesses particulares envolvidos, com a finalidade de facilitar o acesso internacional à Justiça.<sup>67</sup>

No Brasil, o órgão designado para atuação como Autoridade Central no plano da Convenção da Haia de 1980 é a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, cuja competência para tanto está atualmente prevista no artigo 1º, VIII, de sua Estrutura Regimental (anexo I do Decreto n.º 8.162, de 18 de dezembro de 2013). Logo, a Secretaria de Direitos Humanos (SDH) foi o órgão escolhido para atuar como a Autoridade Central Administrativa Federal (ACAF)<sup>68</sup> no âmbito da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

---

<sup>66</sup> “As autoridades centrais [...].

Em particular, deverão tomar, quer diretamente, quer através de um intermediário, todas as medidas apropriadas para:

- a) localizar uma criança transferida ou retida ilícitamente;
- b) evitar novos danos à criança, ou prejuízos às partes interessadas, tomando ou fazendo tomar medidas preventivas;
- c) assegurar a entrega voluntária da criança ou facilitar uma solução amigável;
- d) proceder, quando desejável, à troca de informações relativas à situação social da criança;
- e) fornecer informações de caráter geral sobre a legislação de seu Estado relativa à aplicação da Convenção;
- f) dar início ou favorecer a abertura de processo judicial ou administrativo que vise o retorno da criança ou, quando for o caso, que permita a organização ou o exercício efetivo do direito de visita;
- g) acordar ou facilitar, conforme às circunstâncias, a obtenção de assistência judiciária e jurídica, incluindo a participação de um advogado;
- h) assegurar no plano administrativo, quando necessário e oportuno, o retorno sem perigo da criança;
- i) manterem-se mutuamente informados sobre o funcionamento da Convenção e, tanto quanto possível, eliminarem os obstáculos que eventualmente se oponham à aplicação desta”. (Art. 7º da CH80).

<sup>67</sup> CANO, 2005, p. 98.

<sup>68</sup> Art. 1º. A Secretaria de Direitos Humanos, órgão essencial da Presidência da República, tem como área de competência os seguintes assuntos: [...] IV - atuar, na forma do regulamento específico, como Autoridade Central Administrativa Federal, a que se refere o art. 6º da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, promulgada pelo Decreto no 3.413, de 14 de abril de 2000; V - atuar, na forma do regulamento específico, como a Autoridade Central a que se refere o art. 7º da Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores, promulgada pelo Decreto no 1.212, de 3 de agosto de 1994;



### 3. Hipóteses de exceção à obrigação de devolução da criança

A Convenção da Haia de 1980 impõe aos Estados-membros a obrigação geral de devolução imediata de crianças vítimas de uma transferência ou retenção ilícita ao seu local de residência habitual (art. 1º, ‘a’, c/c art. 12, *caput*). Essa obrigação geral foi imposta visando a proteger o melhor interesse da criança, pois entendeu-se que a melhor solução (ou a menos pior) seria o retorno ao *status quo ante*.<sup>69</sup>

O outro lado da moeda do princípio do melhor interesse da criança seriam justamente as exceções à obrigação geral, dado que nem sempre o retorno da criança é considerado interessante ou até mesmo viável. Tais exceções estão expressas no próprio texto convencional, nos artigos 12, 13 e 20, e constituem uma lista fechada, não passível de ampliação.<sup>70</sup>

O artigo 12 traz a possibilidade de exceção ao retorno da criança nos casos em que, em decorrência do passar do tempo, a criança trasladada já se adaptou ao novo meio e, assim, outra ruptura seria mais prejudicial do que a manutenção no novo *status quo*. A propósito leia-se:

Quando uma criança tiver sido ilicitamente transferida ou retida nos termos do Artigo 3º e tenha decorrido um período de menos de 1 ano entre a data da transferência ou da retenção indevidas e a data do início do processo perante a autoridade judicial ou administrativa do Estado Contratante onde a criança se encontrar, a autoridade respectiva deverá ordenar o retomo imediato da criança.

A autoridade judicial ou administrativa respectiva, mesmo após expirado o período de um ano referido no parágrafo anterior, deverá ordenar o retorno da criança, salvo quando for provado que a criança já se encontra integrada no seu novo meio. [...]. (Art. 12 da Convenção da Haia de 1980, sublinhas aditadas).

A Convenção estabeleceu o período de um ano como mínimo para que se possa começar a considerar a integração da criança ao novo meio como uma razão para a recusa de sua devolução. Sobre essa escolha, Pérez-Vera<sup>71</sup> explica que a dificuldade de se estabelecer um critério de integração ao meio como norma objetiva levou à fixação desse prazo, talvez arbitrário, mas que constitui uma resposta razoável à questão.

O artigo 13, por sua vez, lista algumas possibilidades de exceção ao retorno da criança, desde que tais situações sejam provadas por quem se opõe ao pedido de restituição. Segue, abaixo, a transcrição do dispositivo mencionado:

<sup>69</sup> CARAVACA e CARRASCOSA apud. CORTINA, 2010, p. 29.

<sup>70</sup> VICENTE, 2007, p. 92.

<sup>71</sup> PÉREZ-VERA, Informe explicativo, par. 107.

“Sem prejuízo das disposições contidas no Artigo anterior, a autoridade judicial ou administrativa do Estado requerido não é obrigada a ordenar o retomo da criança se a pessoa, instituição ou organismo que se oponha a seu retomo provar:

a) que a pessoa, instituição ou organismo que tinha a seu cuidado a pessoa da criança não exercia efetivamente o direito de guarda na época da transferência ou da retenção, ou que havia consentido ou concordado posteriormente com esta transferência ou retenção; ou

b) que existe um risco grave de a criança, no seu retorno, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, ficar numa situação intolerável.

A autoridade judicial ou administrativa pode também recusar-se a ordenar o e retorno da criança se verificar que esta se opõe a ele e que a criança atingiu já idade e grau de maturidade tais que seja apropriado levar em consideração as suas opiniões sobre o assunto.

Ao apreciar as circunstâncias referidas neste Artigo, as autoridades judiciais ou administrativas deverão tomar em consideração as informações relativas à situação social da criança fornecidas pela Autoridade Central ou por qualquer outra autoridade competente do Estado de residência habitual da criança.” (Art. 13 da Convenção da Haia de 1980)

Em resumo, o artigo 13 da Convenção apresenta quatro exceções ao retorno do menor: o não exercício efetivo do direito de guarda da criança pelo(a) requerente (*left behind parent*); o consentimento anterior ou posterior do(a) requerente com a remoção ou retenção da criança; a existência de grave risco físico ou psicológico ou situação intolerável para a criança se ocorrer o retorno; e a recusa da criança, com maturidade suficiente para tanto, em retornar ao país da residência habitual.<sup>72</sup>

Por fim, há a exceção do artigo 20, que permite a recusa do cumprimento da regra geral quando o retorno da criança “não for compatível com os princípios fundamentais do Estado requerido com relação à proteção dos direitos humanos e das liberdades fundamentais” (art. 20 da Convenção). Essa disposição se configura como uma espécie de cláusula de ordem pública<sup>73</sup>, inserida na parte final do capítulo III da Convenção de 1980 com o intuito de destacar o caráter excepcional de sua aplicação<sup>74</sup>.

Conforme destaca a Secretaria de Direitos Humanos,<sup>75</sup> todas as exceções mencionadas acima devem ser analisadas e aplicadas com cuidado. Segundo a SDH, a simples alegação de que o retorno pode ser emocionalmente difícil para a criança não pode, por exemplo, ser interpretado como “risco psíquico”. Sobre a exceção do art. 13, ‘b’, a SDH afirma ser preciso haver um risco real para a criança (ex.: guerras, calamidades, abuso sexual

<sup>72</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 285-286.

<sup>73</sup> CORTINA, 2010, p. 162.

<sup>74</sup> PÉREZ-VERA, Informe explicativo, par. 118.

<sup>75</sup> Cf. Secretaria de Direitos Humanos da República. Adoção e Sequestro Internacional/Direitos Assegurados/Autoridade Central. Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/sequestro-internacional/arquivos-subtracao/convencao-de-haia-de-1980>>. Último acesso: 10 nov.2013.

comprovado, etc.). Já sobre o art. 12, que traz uma exceção relativa ao prazo, a SDH ressalta que, a rigor, se o pedido for feito dentro do prazo de um ano, a criança deve ser retornada imediatamente.

## **4. A Convenção da Haia de 1980 no Brasil**

### **4.1. Contexto nacional**

Desde a promulgação da Convenção da Haia de 1980, por meio do Decreto n. 3.413/2000, a maior parte dos pedidos envolvendo a Convenção foram passivos.<sup>76</sup> Isso quer dizer que, na maioria dos casos de sequestro internacional de menores que envolvem o Brasil, são as autoridades estrangeiras que formulam um pedido de devolução de crianças transferidas ou retidas ilicitamente no território nacional.

O menor número de casos de cooperação ativa, ou seja, aqueles em que as autoridades brasileiras requerem a devolução de uma criança transferida ou retida ilicitamente fora do Brasil, pode ser explicado em razão da existência de meios eficientes de controle fronteiriço do trânsito de crianças para fora do país. Para que uma criança deixe o Brasil, o Estatuto de Criança e do Adolescente (ECA) exige, por exemplo, a necessidade de o menor estar acompanhado por ambos os pais ou, na ausência de um deles, que haja expressa autorização do outro comprovada por meio de documento com firma reconhecida<sup>77</sup>. Caso não sejam cumpridos esses requisitos, apenas uma autorização judicial poderia supri-los<sup>78</sup>. Além do mais, o controle dessas autorizações é feito pela Polícia Federal<sup>79</sup>, o que dificulta a saída de crianças sem que haja o cumprimento dos requisitos exigidos pelo ECA.

Indo além, uma análise dos casos passivos de aplicação da Convenção da Haia de 1980 mostra que a maior parte dos pedidos são relativos ao retorno de crianças que foram

---

<sup>76</sup> De acordo com dados coletados a partir da base de dados da SDH (ALMADA SANTOS, 2014, p. 45-46).

<sup>77</sup> ECA, Art. 84. “Quando se tratar de viagem ao exterior, a autorização é dispensável, se a criança ou adolescente: I - estiver acompanhado de ambos os pais ou responsável; II - viajar na companhia de um dos pais, autorizado expressamente pelo outro através de documento com firma reconhecida.”; ver, também, a Resolução nº 131, de 26 de maio de 2011 do Conselho Nacional de Justiça, disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/resolucoes/resolucao\\_gp\\_131\\_2011.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/resolucoes/resolucao_gp_131_2011.pdf)>, último acesso em 13/05/2015, às 12h14.

<sup>78</sup> ECA, Art. 83. “Nenhuma criança poderá viajar para fora da comarca onde reside, desacompanhada dos pais ou responsável, sem expressa autorização judicial.”; ver, também, a Resolução nº 131, de 26 de maio de 2011 do Conselho Nacional de Justiça.

<sup>79</sup> Competência estabelecida pelo art. 144, § 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988: “Art.144. § 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a: [...] III - exercer as funções de polícia [...] de fronteiras;” (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

trazidas ao território nacional por suas mães brasileiras. Sobre esse dado, Eleonora de Almada Santos ressalta que

as mães que trazem as crianças ao Brasil de forma ilícita não tem sequer conhecimento ou informação de que, ao saírem do país estrangeiro de forma definitiva com intenção de mudar a residência da criança sem o consentimento expresso do pai, o qual muitas vezes detém o direito de visitas, ou sem autorização judicial daquele país, estão incorrendo na ação de subtração internacional (ALMADA SANTOS, 2014, p. 47).

No Brasil, de acordo com a Secretaria de Direito Humanos, em praticamente todos os casos, quando o pedido de retorno é recebido, já há uma ação de guarda iniciada pela pessoa que removeu ou reteve a criança.<sup>80</sup> Importa destacar, nesse ponto, que a ação de guarda dos filhos menores é de competência da Justiça estadual e do Distrito Federal e Territórios<sup>81</sup>. Conforme será visto no capítulo 2 (*infra*), essa informação é relevante diante do fato de que as ações judiciais para o retorno da criança subtraída com fundamento na Convenção da Haia de 1980 são de competência da Justiça federal, o que pode gerar conflitos de competência em casos concretos.

Diante do que foi apresentado acima, é possível concluir que, no cenário nacional, os casos de sequestro internacional de crianças são mais comumente perpetrados por mães brasileiras que decidem trazer seus filhos para o Brasil, violando os direitos de guarda do pai que ficou para trás. Como, na maioria dos casos, a mãe consegue regularizar a situação por meio da obtenção da guarda provisória, a Justiça estadual acaba se pronunciando sobre o fundo do direito de guarda da criança quando, de acordo com a Convenção da Haia de 1980, não seria competente para tanto. Isso porque, conforme será demonstrado mais adiante (vide capítulo 2, *infra*), a competência internacional para as questões de guarda e regulação de visitas é definida por meio do critério da residência habitual, que é diferente do critério do domicílio.

#### **4.2. Agentes envolvidos e procedimento convencional**

No Brasil, a aplicação da Convenção da Haia de 1980 envolve as seguintes autoridades: a Secretaria de Direitos Humanos (SDH), que atua como Autoridade Central Administrativa Federal; a Advocacia Geral da União (AGU), representando os interesses da União no cumprimento das obrigações convencionais; e o Ministério Público Federal (MPF), que atua em cumprimento ao artigo 127, *caput*, c/c artigo 129, II, da Constituição Federal.

---

<sup>80</sup> Cf. manual “Informações gerais sobre a Convenção da Haia de 1980”, disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/sequestro-internacional/arquivos-subtracao/convencao-de-haia-de-1980>>.

<sup>81</sup> Doravante, por questões de fluidez textual, apenas farei referência à Justiça estadual.

Excepcionalmente, podem participar do processo: a Organização Internacional de Polícia Criminal (Interpol), que pode ser acionada para atuar na busca do paradeiro de uma criança quando sua localização for incerta ou desconhecida; e o Ministério das Relações Exteriores (MRE), de acordo com as competências definidas no Decreto n.º 7.304/2010.

De acordo com a Advocacia Geral da União, é possível esquematizar o procedimento convencional no Brasil do seguinte modo:

[i]nternamente, os procedimentos para restituição de crianças têm início com a [1] chegada de solicitação formulada pelo Estado de residência habitual da criança.

Após o recebimento do pedido pelo Estado brasileiro, estando presentes os requisitos administrativos para admissão do requerimento, [2] a Autoridade Central brasileira - a Secretaria Especial dos Direitos Humanos - SEDH - busca solucionar a questão de forma amigável.

Havendo resistência na restituição amistosa da criança, [3] a Autoridade Central brasileira encaminha o caso à Advocacia-Geral da União para análise jurídica e eventual promoção da ação judicial cabível.

Depois de [4] proposta a demanda judicial, sobrevindo uma [5] decisão favorável à restituição da criança ao país de origem, a Advocacia-Geral da União e a Secretaria Especial dos Direitos Humanos envidam esforços, junto à Justiça, para que uma série de precauções sejam adotadas, de modo a garantir a higidez física e psicológica do menor e um traslado seguro durante o [6] retorno ao país de residência habitual.<sup>82</sup>

Conforme já mencionado anteriormente<sup>83</sup>, antes da chegada de uma solicitação de retorno da criança formulada pelo *left behind parent* (n.º 1 do esquema *supra*), geralmente o genitor que trasladou a criança ilegalmente para o Brasil já conseguiu a guarda da criança, mesmo que provisoriamente.

Assim, quando a AGU finalmente propõe uma ação judicial para dar cumprimento às obrigações assumidas pelo Brasil na Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças (n.º 4 do esquema *supra*), ou seja, devolver a criança ao seu local de residência habitual independentemente do consentimento do *taking parent*, não raro há um conflito de competência entre o juízo federal, a quem cabe decidir sobre a aplicação da Convenção da Haia de 1980, e o juízo estadual onde foi proposta a ação pela guarda da criança. Esse conflito de competência acaba provocando uma morosidade no procedimento de devolução do menor, o que pode trazer prejuízos irreparáveis à criança e à sua família.

Porém, conforme será abordado ao longo da presente monografia, há, na verdade, apenas um suposto conflito de competência. No próximo capítulo, será demonstrado que, com a Convenção da Haia de 1980, o Brasil internalizou uma regra para definição de competência

<sup>82</sup> Informações disponíveis em: <[http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/113473](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/113473)>, último acesso em 22/05/2015, às 16h34'.

<sup>83</sup> (*vide* tópico anterior – ‘Cenário nacional’, *supra*)

internacional que pode significar a incompetência da Justiça estadual, independentemente de já haver um procedimento de restituição com base na Convenção em trâmite na Justiça federal. Em outras palavras, diante de uma ação de guarda envolvendo uma criança que possa ter sido vítima de sequestro internacional, a Justiça estadual deve reconhecer sua incompetência para decidir sobre o fundo do direito enquanto prevalecerem as circunstâncias impeditivas previstas pelo art. 16 da Convenção da Haia de 1980, o qual será analisado no capítulo seguinte.

Assim, o esforço do próximo capítulo será, justamente, o de explicar a regra de competência internacional presente na Convenção da Haia de 1980, sua compatibilidade com o ordenamento interno e as hipóteses de cabimento.

## CAPÍTULO 2 – COMPETÊNCIA INTERNACIONAL EM CASOS DE SEQUESTRO INTERPARENTAL

### 1. Notas sobre Processo Civil Internacional

Em linhas gerais, o Processo Civil Internacional cuida daquelas situações processuais civis em que um elemento de estraneidade incide na questão processual, ou seja, processos cuja matéria possui algum contato internacional. Seria, portanto, a dimensão jurisdicional do Direito Internacional Privado.<sup>84</sup>

Araújo<sup>85</sup> chama tais situações de multiconectadas e explica que elas são justamente o objeto desse campo do Direito Internacional Privado, o qual vai tratar desde a regulação dos conflitos internacionais de jurisdição até a determinação das condições para o reconhecimento e execução das sentenças estrangeiras e a realização de atos processuais emanados de outra jurisdição, os últimos pertinentes ao tema da cooperação jurídica internacional.

Como aponta Eduardo Vescovi, “a função jurisdicional não se detém nas fronteiras dos Estados, transcendendo-as em uma multiplicidade de ocasiões”<sup>86</sup>. Para esse autor, o objeto do Direito Processual Internacional seria, pois, a regulação da função jurisdicional dos Estados, toda vez que a execução ou o cumprimento dessa função se conectar, de algum modo, com uma ordem jurídica estrangeira.<sup>87</sup>

Diante disso, parece importante a ressalva feita por Gaetano Morelli<sup>88</sup> de que, apesar da denominação “internacional”, esse ramo da ciência jurídica constitui uma parte do direito interno de cada Estado. Até porque não podemos olvidar que o próprio Direito Internacional Privado não seria nem internacional, nem privado, uma vez que constituiria ramo do direito público interno.<sup>89</sup> A propósito, nas palavras de Valério Mazzuoli:

Direito verdadeiramente internacional é o Direito Internacional Público, uma vez que o Direito Internacional Privado é "internacional" apenas pelo fato de resolver conflitos de normas (nacionais) no espaço com conexão internacional (ou seja, conflitos "internacionais" de leis internas). Ademais, o Direito Internacional Privado também

<sup>84</sup> Cf. STRENGER, Irineu. **Extraterritorialidade do Direito Processual**. In *Avances de Derecho Internacional Privado em América Latina*. Org. Jan Kleinheisterkamp e Gonzalo Lorenzo Idiarte, Montevideu, FCU, 2002, p. 474; apud. ARAÚJO, 2011, p. 226, rodapé nº 423.

<sup>85</sup> Cf. ARAÚJO, 2011, p. 34-35 e 225-226.

<sup>86</sup> VESCOVI, 2000, p. 12.

<sup>87</sup> VESCOVI, 2000, p. 13.

<sup>88</sup> Cf. MORELLI, Gaetano. **Derecho Procesal Civil Internaonal**. Tradución de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América. Chile/Buenos Aires, 1953, p. 7; apud. ARAÚJO, 2011, p. 226.

<sup>89</sup> Cf. TENÓRIO, Oscar, *Direito Internacional Privado*, vol. I, 11ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos 1976, p. 16.

deixa de ser propriamente internacional à medida que se encontra prioritariamente regido por normas domésticas estatais sobre conflitos de leis no espaço com conexão internacional.<sup>90</sup>

Vimos, portanto, que o chamado Direito Processual Internacional poderia ser definido como o conjunto de normas e princípios que regulam o processo civil quando este tratar de situações multiconectadas, ou seja, de situações de Direito Internacional Privado. Normas e princípios estes que constituem as próprias fontes desse ramo do direito processual.

Como dito, a maior parte das normas serão determinadas pelo direito interno de cada Estado. Não obstante, é importante destacar a possibilidade de haver fontes formais internacionais que são, por excelência, os tratados e as convenções<sup>91</sup>.

No direito brasileiro, as principais regras de processo civil internacional que determinam os elementos de conexão com a Justiça brasileira podem ser encontradas na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro – LINDB<sup>92</sup> (art. 7º e seguintes) e no Código de Processo Civil – CPC<sup>93</sup> (arts. 88 a 90)<sup>94</sup>. Demais disposições concernentes ao processo civil internacional também podem constar na Constituição Federal, por exemplo, nos dispositivos que definem a competência dos tribunais superiores para julgamento de pedidos de extradição (art. 102, inciso I, alínea ‘g’), homologação de sentença estrangeira ou concessão de *exequatur* às cartas rogatórias (art. 105, inciso I, alínea ‘i’). Por fim, destaca-se também as normas implementadas por tratados e convenções internacionais internalizadas no ordenamento brasileiro, a exemplo das convenções adotadas no âmbito da Conferência de Haia sobre Direito Internacional Privado<sup>95</sup>.

<sup>90</sup> MAZZUOLI, 2015, p. 86.

<sup>91</sup> De acordo com o art. 1 a) da Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, “tratado” é um acordo internacional concluído por escrito entre Estados e regido pelo Direito Internacional, qualquer que seja sua denominação específica. Assim, percebe-se que o termo “convenção” já estaria incluso na definição de tratado, sendo apenas uma variante terminológica deste (Cf. REZEK, 2011, p. 40). A distinção, porém, foi feita apenas para fins ilustrativos, uma vez que ambos os termos são utilizados frequentemente.

<sup>92</sup> Decreto-lei n.º 4.657, de 4 de setembro de 1942, com nova redação dada pela Lei n.º 12.376, de 2010. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm)>.

<sup>93</sup> Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973, disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)>. É importante destacar que, **em 17/03/2016, entrará em vigor o novo Código de Processo Civil**, Lei n.º 13.106, de 16 de março de 2015, disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm#art1046)>.

<sup>94</sup> No novo código, essas disposições se encontram nos arts. 21 e seguintes.

<sup>95</sup> São elas: a Convenção sobre a Obtenção de Provas no Estrangeiro em Matéria Civil ou Comercial, já aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n.º 137, de 2013, mas ainda à espera de promulgação; a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, promulgada pelo Decreto 3.087/1999; a Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, promulgada pelo Decreto 3.143/2000; e a Convenção sobre o Acesso Internacional à Justiça, promulgada pelo Decreto 8.343/2014.



Infelizmente, ainda há importantes convenções que às quais o Brasil não aderiu, a exemplo da Convenção sobre a Citação e Notificação no Estrangeiro de Documentos Judiciais e Extrajudiciais em Matéria Civil e Comercial. Sobre o assunto, comentam Nádía de Araújo e Daniela Vargas:

Os documentos da Conferência da Haia (...) versam sobre questões processuais importantes para a Cooperação Jurídica Internacional, e apesar de tratarem de institutos diversos, tem como ponto em comum o desejo de criar condições mais favoráveis para os envolvidos em procedimentos transnacionais. A adesão do Brasil às convenções processuais facilitaria muito a cooperação jurídica internacional, especialmente com aqueles países nos quais há um maior contingente de brasileiros como o Japão e os Estados Unidos, simplificando a tramitação de documentos e atos judiciais. Também melhoraria a cooperação jurídica internacional em geral, na forma ativa e passiva, em vista do grande número de países partícipes do sistema de cooperação internacional instituído pela Conferência da Haia.<sup>96</sup>

Quanto aos princípios, Vescovi destaca cinco principais: a jurisdição razoável; o acesso à justiça; a não-discriminação do litigante; a cooperação ou assistência judicial internacional; e a circulação internacional das decisões estrangeiras.<sup>97</sup>

O princípio da jurisdição razoável preconiza que toda causa que verse sobre uma situação multiconectada deve ser julgada por um juiz que tenha razoável conexão com o objeto do litígio. Uma vez que esses casos envolvem mais de um ordenamento jurídico, seus elementos relevantes estão localizados ou se conectam a mais de um Estado, razão pela qual deve ser um juiz desses Estados a quem será confiada a solução da causa.<sup>98</sup>

Esse princípio não se presta a resolver a problemática do conflito de jurisdições, oportunamente analisada abaixo, mas serve, ao menos, para informar e determinar situações não previstas pelas legislações internas sobre competência internacional, sempre procurando impedir o estabelecimento de foros arbitrários ou abusivos, bem como utilização indiscriminada do *forum shopping*.

Faz sentido, portanto, os Estados desenvolverem sistemas de vinculação entre causa e jurisdição a partir de elementos de conexão, a exemplo do critério da residência habitual utilizado pela Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Menores.

---

<sup>96</sup> ARAÚJO, Nádía de, e VARGAS, Daniela. A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado: reaproximação do Brasil e análise das convenções processuais. Artigo publicado na Revista de Arbitragem e Mediação, vol.35/2012, p.189, Out/2012, DTR\2012\451121. Disponível em: <<http://www.pixfolio.com.br/arq/1405350203.pdf>>; último acesso em 06/06/2015, às 15h40.

<sup>97</sup> VESCOVI, 2000, p. 17 e seguintes.

<sup>98</sup> VESCOVI, op. cit., p. 17.

O princípio do acesso à justiça está ligado ao direito à prestação jurisdicional que, no ordenamento pátrio, corresponde ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (Constituição Federal, art. 5º, inciso XXXV). Ademais, para que haja efetividade no acesso, um outro âmbito do princípio diz respeito à possibilidade de gratuidade da prestação, a fim de tornar o Judiciário acessível inclusive àqueles que não teriam condições de arcar com as custas de um processo (tais como taxas, honorários, etc.).

O terceiro princípio, da não-discriminação do litigante, enuncia a necessidade de um igual tratamento entre as partes, sem qualquer diferenciação por conta da nacionalidade, do domicílio ou de qualquer outra razão. Está umbilicalmente ligado, pois, ao princípio do acesso à justiça, uma vez que qualquer discriminação poderia levar à criação de uma barreira ao exercício da tutela judicial efetiva<sup>99</sup>.

O quarto e o quinto princípios, respectivamente, da cooperação e da circulação de julgados, também estão intimamente conectados, uma vez que este pressupõe aquele, ou vice-versa. Explico: não há circulação de decisões sem cooperação internacional; igualmente, a cooperação internacional não seria exercida sem a circulação de julgados estrangeiros.

O quarto princípio leva ao reconhecimento do Direito Internacional Privado como um verdadeiro sistema de proteção da pessoa humana, onde cooperação não é apenas um ato de cortesia entre Estados, mas uma medida imposta pela própria comunidade internacional. Nesse sentido, a figura da cooperação internacional levou a uma verdadeira mudança de paradigmas.

Mudam-se os paradigmas. A cooperação jurídica internacional deixa de ser exclusivamente um ato de cortesia entre os Estados e, se antes podia ser vista como ameaça à soberania, hoje se apresenta como essencial à sua própria manutenção. Mais que isso, se antes a cooperação internacional se justificava somente pela necessidade de contribuir com a paz e o progresso da humanidade, atualmente o próprio exercício das funções soberanas por parte dos Estados depende vitalmente da ajuda internacional. A garantia dos direitos individuais, coletivos e difusos, a manutenção da segurança pública, o combate ao crime organizado, a estabilidade do sistema econômico-financeiro, e tantos outros temas a encargo dos Estados dependem cada vez mais da cooperação jurídica internacional.<sup>100</sup>

O princípio da circulação internacional das decisões estrangeiras é uma importante face da cooperação jurídica internacional, pois é o que garante que os julgados de um Estado

---

<sup>99</sup> Para Gilmar Ferreira Mendes, a tutela judicial efetiva é o princípio que garante a proteção judicial contra lesão ou ameaça a direito (MENDES, 2011, p. 438).

<sup>100</sup> SAADI, Ricardo Andrade e BEZERRA, Camila Colares. A autoridade central no exercício da cooperação jurídica internacional. *In* Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria civil. Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional (DRCI). – 3ª ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012, p. 20.

sejam reconhecidos e possuam eficácia em outro Estado. A aplicação desse princípio leva à eficácia extraterritorial das decisões judiciais, porém não a qualquer custo, pois não desconhece a existência de possíveis requisitos e condições impostos pela lei local para o reconhecimento da sentença estrangeira.

## 2. Jurisdição e competência internacional

A jurisdição, ao lado da administração e da legislação, é função soberanamente exercida pelo Estado por meio de seu Poder Judiciário. Consistiria “no poder de atuar o direito objetivo, que o próprio Estado elaborou, compondo os conflitos de interesses e dessa forma resguardando a ordem jurídica e a autoridade da lei”<sup>101</sup>.

Definição semelhante pode ser encontrada desde os ensinamentos de Giuseppe Chiovenda, para quem jurisdição seria a “função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente efetiva”<sup>102</sup>.

Entendida como um dos elementos da soberania dos Estados, a cada um caberia estabelecer os limites de sua própria jurisdição.<sup>103</sup> Assim, considerada em abstrato, a jurisdição poderia ser concebida como ilimitada ou mesmo absoluta, a depender da vontade de cada Estado. Porém, como bem ressalva Santos

[a] concepção de uma jurisdição assim ilimitada, não admitindo fronteiras de qualquer espécie, esbarraria com as jurisdições de outros Estados, daí resultando conflitos intoleráveis à convivência internacional, por um lado, e, por outro, o desprestígio daquela função, pela impossibilidade de fazer valer as decisões dos seus juízes no estrangeiro.<sup>104</sup>

Logo, é evidente o interesse dos Estados em delimitar sua jurisdição ao seu próprio espaço territorial, que é onde exerce a soberania. No entanto, há casos em que uma mesma situação apresenta elementos que se conectam a mais de uma jurisdição, o que pode levar ao chamado conflito de jurisdições, positivo ou negativo<sup>105</sup>.

---

<sup>101</sup> SANTOS, 2010, p. 67.

<sup>102</sup> CHIOVENDA apud. JATAHY, 2003, p. 9.

<sup>103</sup> Cf. ARAÚJO, 2011, p. 229, CARNEIRO, 2010, p. 53, JATAHY, 2003, p. 3 e SANTOS, 2010, p. 221.

<sup>104</sup> SANTOS, 2010, p. 221.

<sup>105</sup> Positivo quando duas ou mais jurisdições reconhecem sua conexão com a causa e entendem estar aptas a julgá-la e negativa quando nenhuma jurisdição se entende apropriada para julgar a lide.

Já competência seria o poder de exercer a jurisdição nos limites estabelecidos por lei, entendida, portanto, como a delimitação ou medida da jurisdição.<sup>106</sup> Assim, a competência internacional seria a delimitação dos poderes do Estado por meio da fixação da competência de seus tribunais em relação aos tribunais de outros Estados.<sup>107</sup> Em outras palavras, é a competência internacional que vai definir os limites da jurisdição de um Estado diante de um caso concreto, definindo quais são os elementos de conexão que autorizariam o Judiciário daquele país a julgar uma questão multiconectada.

Nesse sentido, Vera Jatahy<sup>108</sup> lembra que os temas da competência internacional e do conflito de jurisdições estão ambos relacionados ao estudo dos princípios gerais e dos métodos diferenciados de estruturação das normas de delimitação da jurisdição dos Estados.

Dentro do campo do Processo Civil Internacional, a competência internacional é intrínseca ao tema do conflito de jurisdições, pois o estudo dessa questão é que responderia à pergunta de em qual local poderá ser acionada a Justiça no caso de uma situação multiconectada.

A resposta a essa pergunta está ligada à própria eficácia e à possibilidade de reconhecimento de um julgado estrangeiro por outros Estados. Isso porque o fato de uma decisão estrangeira ter sido proferida por autoridade competente é, por exemplo, um dos requisitos para a sua execução no Brasil<sup>109</sup>.

Uma vez que cada Estado define a extensão de sua jurisdição e atribui limites ao seu exercício por meio da definição da competência internacional, muitas vezes o conflito de jurisdições se dá justamente quando dois ou mais Estados, ou nenhum deles, se entendem competentes para o julgamento de um caso com contornos internacionais. Diante desses casos, é importante saber se se trata de competência concorrente ou exclusiva.

Competência concorrente ocorre nas hipóteses em que, apesar de um Estado se julgar competente sobre determinada questão, admite que o Judiciário de outro Estado também o seja. Ao contrário, quando há competência exclusiva, o Estado entende que apenas o seu Judiciário pode cuidar do caso. Logo, se um Estado proferir decisão sobre matéria de

---

<sup>106</sup> SANTOS, 2010, p. 210 e DIDIER Jr., 2009, p. 105-106.

<sup>107</sup> CF. VILLELA apud. JATAHY, 2003, p. 11.

<sup>108</sup> JATAHY, 2003, p. 10.

<sup>109</sup> Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro: “Art. 15. Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos: a) haver sido proferida por juiz competente; [...]”.

competência exclusiva de outro, esta não poderá ser reconhecida por esse outro Estado, mas tratando-se de competência concorrente, há a possibilidade de reconhecimento.<sup>110</sup>

No Brasil, os contornos da competência internacional (concorrente e exclusiva) estão definidos principalmente na LINDB e no CPC. À propósito, eis os artigos mais relevantes sobre o assunto nas referidas normas:

Lei de Introdução das Normas do Direito Brasileiro (LINDB):

“Art. 12. É competente a autoridade judiciária brasileira, quando for o réu domiciliado no Brasil ou aqui tiver de ser cumprida a obrigação.

§ 1º Só à autoridade judiciária brasileira compete conhecer das ações relativas a imóveis situados no Brasil.

§ 2º A autoridade judiciária brasileira cumprirá, concedido o *exequatur* e segundo a forma estabelecida pela lei brasileira, as diligências deprecadas por autoridade estrangeira competente, observando a lei desta, quanto ao objeto das diligências.” (sublinhas aditadas)

Código de Processo Civil (CPC) atual:

“Art. 88. É competente a autoridade judiciária brasileira quando:

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III - a ação se originar de fato ocorrido ou de ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no nº I, reputa-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que aqui tiver agência, filial ou sucursal.

Art. 89. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;

II - proceder a inventário e partilha de bens, situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja estrangeiro e tenha residido fora do território nacional.

Art. 90. A ação intentada perante tribunal estrangeiro não induz litispendência, nem obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas.” (sublinhas aditadas)

Novo Código de Processo Civil, em vigor a partir de 17/03/2016

“Art. 21. Compete à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações em que:

I - o réu, qualquer que seja a sua nacionalidade, estiver domiciliado no Brasil;

II - no Brasil tiver de ser cumprida a obrigação;

III - o fundamento seja fato ocorrido ou ato praticado no Brasil.

Parágrafo único. Para o fim do disposto no inciso I, considera-se domiciliada no Brasil a pessoa jurídica estrangeira que nele tiver agência, filial ou sucursal.

Art. 22. Compete, ainda, à autoridade judiciária brasileira processar e julgar as ações:

I - de alimentos, quando:

a) o credor tiver domicílio ou residência no Brasil;

b) o réu mantiver vínculos no Brasil, tais como posse ou propriedade de bens, recebimento de renda ou obtenção de benefícios econômicos;

II - decorrentes de relações de consumo, quando o consumidor tiver domicílio ou residência no Brasil;

III - em que as partes, expressa ou tacitamente, se submeterem à jurisdição nacional.

Art. 23. Compete à autoridade judiciária brasileira, com exclusão de qualquer outra:

<sup>110</sup> ARAÚJO, 2011, p. 242.

- I - conhecer de ações relativas a imóveis situados no Brasil;
- II - em matéria de sucessão hereditária, proceder à confirmação de testamento particular e ao inventário e à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o autor da herança seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional;
- III - em divórcio, separação judicial ou dissolução de união estável, proceder à partilha de bens situados no Brasil, ainda que o titular seja de nacionalidade estrangeira ou tenha domicílio fora do território nacional.

Art. 24. A ação proposta perante tribunal estrangeiro não induz litispendência e não obsta a que a autoridade judiciária brasileira conheça da mesma causa e das que lhe são conexas, ressalvadas as disposições em contrário de tratados internacionais e acordos bilaterais em vigor no Brasil.

Parágrafo único. A pendência de causa perante a jurisdição brasileira não impede a homologação de sentença judicial estrangeira quando exigida para produzir efeitos no Brasil.

Art. 25. Não compete à autoridade judiciária brasileira o processamento e o julgamento da ação quando houver cláusula de eleição de foro exclusivo estrangeiro em contrato internacional, arguida pelo réu na contestação.

§ 1º Não se aplica o disposto no caput às hipóteses de competência internacional exclusiva previstas neste Capítulo.

§ 2º Aplica-se à hipótese do caput o art. 63, §§ 1º a 4º.” (sublinhas aditadas)

A leitura dos trechos legais colacionados acima aponta que, atualmente, havendo algum elemento de conexão com a Justiça brasileira, esta será sempre competente para conhecer da causa, independentemente da atuação jurisdicional de qualquer outro Estado, uma vez que o Brasil não reconhece a litispendência internacional<sup>111</sup>.

Porém, importa destacar algumas inovações no tratamento da matéria no novo CPC. Em primeiro lugar, a leitura do art. 25 do novo código mostra o avanço da legislação em relação ao respeito à autonomia da vontade das partes no âmbito contratual, pois a cláusula de eleição de foro finalmente terá a devida eficácia no Brasil. Com esse novo dispositivo, poderá prevalecer a livre vontade das partes quanto à eleição de foro estrangeiro contratualmente estabelecido, afastando a jurisdição brasileira em caso de controvérsia sobre o contrato internacional.

Em segundo lugar, vê-se que o art. 24 do novo código normatizou uma relativização da questão da litispendência<sup>112</sup> ao reconhecer que tratados internacionais e acordos bilaterais em vigor no Brasil podem dispor em sentido contrário. Isso significa que, apesar de a regra geral estabelecer que em casos de competência concorrente o Brasil sempre pode conhecer da

<sup>111</sup> A litispendência está relacionada com a identidade de ações, ou seja, quando há uma ação com as mesmas partes, pedido e causa de pedir de outra ação anteriormente ajuizada. Assim, no âmbito internacional, isso significaria reconhecer que uma ação iniciada em outro Estado impediria o julgamento de uma ação idêntica posteriormente ajuizada no Brasil, o que não é permitido pela legislação pátria atual (art. 90 do atual CPC e art. 24 do novo CPC).

<sup>112</sup> Hoje, essa relativização já acontece por meio de atuação judicial.

causa internacional, tratados ou acordos bilaterais podem definir situações especiais capazes de afastar a jurisdição brasileira.

Nesse sentido, pode-se dizer que o art. 24 do novo CPC representa um bom avanço legislativo para o Brasil. O atual CPC não admite que tratados e convenções estabeleçam dispositivos sobre competência internacional que por ventura afastem a jurisdição brasileira, pois isso seria considerada uma ofensa à soberania nacional. A nova regra, portanto, permite que haja maior adequação entre o ordenamento interno e os compromissos internacionalmente assumidos pelo Brasil nos tratados e convenções por ele assinados.

Apesar de a questão da competência internacional não ser seu objeto principal, a Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças é um exemplo de convenção que traz consigo uma regra sobre essa matéria, pois estabelece o foro da residência habitual da criança como internacionalmente competente para julgar as questões do fundo do direito de guarda do menor.

Se tomarmos essa convenção como referência, podemos perceber que o novo CPC irá retirar os entraves legais para que a regra de competência nela definida tenha plena eficácia no Brasil. Como consequência, caso uma criança seja ilicitamente transferida para o território nacional, o Judiciário poderá reconhecer, de ofício, sua própria incompetência para as questões relacionadas ao fundo do direito, nos termos do art. 16 da Convenção de 1980, tema a ser analisado mais a diante.

### **3. Competência internacional para decisões sobre a guarda de crianças vítimas de sequestro internacional**

Desde a promulgação no Brasil da Convenção da ONU de Direito das Crianças, de 20 de novembro de 1989, por meio do Decreto n.º 99.710/1990<sup>113</sup>, o país assumiu o compromisso de combater a transferência/retenção ilegal de menores no âmbito internacional, o que seria feito por meio da assinatura de acordos bilaterais ou multilaterais em relação à matéria. É o que se depreende do artigo 11 da referida Convenção da ONU de 1989, abaixo transcrito:

“1. Os Estados Partes adotarão medidas a fim de lutar contra a transferência ilegal de crianças para o exterior e a retenção ilícita das mesmas fora do país.

---

<sup>113</sup> Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/D99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm)>.

2. Para tanto, aos Estados Partes promoverão a conclusão de acordos bilaterais ou multilaterais ou a adesão a acordos já existentes.” (Art. 11 da Convenção da ONU de Direito das Crianças)

Essa mesma Convenção, em seu artigo 9º, ressalta a importância da convivência da criança com ambos os pais ao estabelecer que a separação forçada de pais e filhos é exceção que só poderia ocorrer por meio de decisão judicial proferida por uma autoridade competente e em conformidade com procedimentos legais, tudo levando em conta o interesse superior do menor. E, mesmo diante de uma separação forçada, o pai deixado para trás ainda preservaria o seu direito de conviver com a criança por meio de um regime de visitas. Eis a transcrição do referido artigo:

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

2. Caso seja adotado qualquer procedimento em conformidade com o estipulado no parágrafo 1 do presente artigo, todas as partes interessadas terão a oportunidade de participar e de manifestar suas opiniões.

3. Os Estados Partes respeitarão o direito da criança que esteja separada de um ou de ambos os pais de manter regularmente relações pessoais e contato direto com ambos, a menos que isso seja contrário ao interesse maior da criança.

4. Quando essa separação ocorrer em virtude de uma medida adotada por um Estado Parte, tal como detenção, prisão, exílio, deportação ou morte (inclusive falecimento decorrente de qualquer causa enquanto a pessoa estiver sob a custódia do Estado) de um dos pais da criança, ou de ambos, ou da própria criança, o Estado Parte, quando solicitado, proporcionará aos pais, à criança ou, se for o caso, a outro familiar, informações básicas a respeito do paradeiro do familiar ou familiares ausentes, a não ser que tal procedimento seja prejudicial ao bem-estar da criança. Os Estados Partes se certificarão, além disso, de que a apresentação de tal petição não acarrete, por si só, consequências adversas para a pessoa ou pessoas interessadas.” (Art. 9º da Convenção da ONU de 1989)

De fato, a Convenção da ONU não entrou no mérito de qual seria a autoridade competente para decidir sobre as questões da guarda da criança. No entanto, ao reconhecer a necessidade de combate ao traslado ilícito internacional de crianças por meio de instrumentos bilaterais e multilaterais, a Convenção de 1989 deixou a cargo desses instrumentos a decisão sobre os critérios para definição da competência internacional. É o que revela a leitura sistematizada do artigo 9º com o artigo 11. De todo modo, independentemente de qual seja a autoridade competente, sempre deverá ser preservada a garantia convencionalmente prevista da participação de todas as partes interessadas no procedimento (inciso 2 do art. 9º).



Em 1994, por meio do Decreto n.º 1.212/1994,<sup>114</sup> o Brasil internalizou a Convenção Interamericana sobre a Restituição Internacional de Menores, de 15 de julho de 1989, e, dez anos após a promulgação da Convenção da ONU, o Brasil promulgou a Convenção da Haia sobre sequestro de menores, por meio do Decreto n.º 3.143/2000<sup>115</sup>. Embora a Convenção Interamericana tenha entrado em vigor no Brasil antes da Convenção da Haia, esta foi a grande inspiração para a elaboração daquela. Ambas Convenções possuem objetivos idênticos: a restituição imediata de menores retirados de forma ilícita e a proteção dos direitos de guarda.<sup>116</sup> Por esse motivo, o foco da presente monografia é apenas a análise dos dispositivos da Convenção da Haia de 1980.

Apesar de o assunto sobre competência internacional não ter sido o objeto principal de nenhuma delas, ambas trazem o foro da residência habitual da criança como o melhor indicado para o julgamento das questões atinentes à sua guarda.

De acordo com Tiburcio e Calmon, a doutrina espanhola acentua que a Convenção da Haia é clara em indicar que cabe às autoridades do Estado de residência habitual da criança decidir sobre as questões de interesse do menor.<sup>117</sup> Isso porque a Convenção estabelece a competência das autoridades para onde a criança foi trasladada para decidir sobre seu retorno ou permanência, mas não sobre o fundo do tema referente à guarda da criança. Portanto, serão as autoridades da residência habitual do menor as que, com a devolução, determinarão a sorte da criança de acordo com sua lei interna.<sup>118</sup>

Alfonso Caravaca, Javier González e Esperanza Ruiz<sup>119</sup> lembram que um órgão jurisdicional do Estado com o qual o menor tenha uma vinculação especial está melhor situado para conhecer do assunto do fundo do direito. Pérez-Vera<sup>120</sup> é da mesma opinião. Segundo a relatora, um dos pilares da Convenção é justamente a ideia de que é preciso evitar que, por vias de fato, se suprima a competência normal das autoridades do local de residência habitual do menor.

Como bem explica Sifuentes:

---

<sup>114</sup> Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d1212.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d1212.htm)>.

<sup>115</sup> Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/D3413.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3413.htm)>.

<sup>116</sup> ARAÚJO, 2011, p. 570.

<sup>117</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 70.

<sup>118</sup> BALLESTEROS, Mónica Herranz. El interés del menor en los Convenios de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 2004, p. 99. apud. TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 70.

<sup>119</sup> Cf. CARAVACA, Alfonso Luis Calvo, GONZÁLEZ, Javier Carrascosa, e RUIZ, Esperanza Castellanos. Derecho de familia internacional, 2008, p. 335. apud. TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 70.

<sup>120</sup> PÉREZ-VERA, Elisa. Informe Explicativo, par. 32.

O juiz do local da residência habitual do menor, anterior à subtração ou retenção ilícita foi considerado, pela Convenção, como o juiz natural para se resolver a questão relativa à sua guarda. Não se trata, portanto, de simplesmente devolver à criança ao outro genitor que ficou privado do seu convívio, mas de encaminhá-la à autoridade competente para decidir quem deverá exercer o direito de guarda do menor. A Convenção parte do pressuposto de que o juiz ou a autoridade do país da última residência habitual dispõe de melhores meios para colher provas e avaliar qual dos pais deve ficar com a criança. Leva o texto convencional em consideração ser naquele local que o menor cultivava o seu círculo de amizades, frequentava a escola, o comércio, a vizinhança, enfim, era ali que se constituía o centro das suas atividades.<sup>121</sup>

A conclusão é que a residência habitual da criança foi o elemento de conexão eleito pela Convenção da Haia de 1980 para a definição da competência internacional para decisões quanto ao fundo do direito em casos de sequestro internacional. Não por outro motivo o artigo 16 dessa Convenção estabelece uma regra proibitiva em relação à possibilidade de conhecimento do fundo do direito pelas autoridades do Estado de refúgio, pois visa justamente preservar a competência internacional das autoridades do Estado de residência habitual do menor.

#### **4. O artigo 16 da Convenção da Haia de 1980: uma regra de competência internacional negativa**

A Convenção de 1980 traz a residência habitual da criança como elemento de conexão que determina qual será o foro internacionalmente competente para as questões do fundo do direito de guarda do menor vítima de um traslado ou retenção ilícita. Para tanto, a Convenção se utilizou de uma regra proibitiva. Isto é, a fim de preservar a jurisdição do Estado de residência habitual do menor, implementou regra que impede outras jurisdições de proferir decisões sobre a questão.

Como já mencionado no capítulo anterior, o propósito dessa regra é o de impedir que o *taking parent* tome proveito da utilização de vias de fato para criar vínculos artificiais de competência judicial internacional com vistas a obter a custódia de um menor e, assim, praticar indevidamente o *forum shopping*.<sup>122</sup>

---

<sup>121</sup> SIFUENTES, Mônica. Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980. In Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez, 2011, p. 59. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1500/1526>>.

<sup>122</sup> Ver. Capítulo 1, tópico 3: “Convenção de Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças” (*supra*).

Trata-se, então, de uma regra de competência judicial internacional negativa,<sup>123</sup> implementada por meio do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980, abaixo transcrito:

Depois de terem sido informadas da transferência ou retenção ilícitas de uma criança, nos termos do Artigo 3<sup>124</sup>, as autoridades judiciais ou administrativas do Estado Contratante para onde a criança tenha sido levada ou onde esteja retida não poderão tomar decisões sobre o fundo do direito de guarda sem que fique determinado não estarem reunidas as condições previstas na presente Convenção para o retorno da criança ou sem que haja transcorrido um período razoável de tempo sem que seja apresentado pedido de aplicação da presente Convenção. (Art. 16 da Convenção da Haia sobre os Aspectos Cíveis do sequestro Internacional de crianças)

A propósito, essa regra já vigora no ordenamento interno desde a implementação da Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores, cujo artigo 16 possui redação extremamente semelhante<sup>125</sup>.

A partir das disposições contidas no artigo 16 da Convenção da Haia de 1980, podemos aferir duas hipóteses em que as autoridades do Estado de refúgio, após terem sido informadas da transferência/retenção ilícita da criança, serão incompetentes para decidir sobre questões do fundo do direito de guarda: 1) até ser decidida a questão sobre o retorno da criança, ou 2) durante um período razoável de tempo sem que seja apresentado pedido de aplicação da Convenção.

Verifica-se que ambas hipóteses possuem uma condição em comum: as autoridades do Estado de refúgio devem estar cientes do fato ilícito. Essa condição decorre da própria lógica, uma vez que, para poder declarar-se incompetente, uma autoridade precisa, ao menos, conferir se estão presentes os elementos que ocasionam tal situação.

<sup>123</sup> Cf. CARAVACA e GONZÁLES. *Sustracción Internacional de Menores: una visión general*. Disponível em: <<http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/31/41/10calvocarrascosa.pdf>>, último acesso em 06/06/2015, às 17h20.

<sup>124</sup> Art. 3º da Convenção de Haia de 1980: “A transferência ou a retenção de uma criança é considerada ilícita quando: a) tenha havido violação a direito de guarda atribuído a pessoa ou a instituição ou a qualquer outro organismo, individual ou conjuntamente, pela lei do Estado onde a criança tivesse sua residência habitual imediatamente antes de sua transferência ou da sua retenção; e b) esse direito estivesse sendo exercido de maneira efetiva, individual ou em conjuntamente, no momento da transferência ou da retenção, ou devesse está-lo sendo se tais acontecimentos não tivessem ocorrido.

O direito de guarda referido na alínea a) pode resultar de uma atribuição de pleno direito, de uma decisão judicial ou administrativa ou de um acordo vigente segundo o direito desse Estado.”

<sup>125</sup> Art. 16 – “Depois de haverem sido informadas do transporte ilícito de um menor ou de sua retenção, conforme o disposto no artigo 4, as autoridades judiciárias ou administrativas do Estado Parte para onde o menor foi transportado ou onde estiver retido não poderão decidir sobre o fundo do direito e guarda enquanto não ficar demonstrado que não foram preenchidos os requisitos desta Convenção para o regresso do menor ou enquanto não houver transcorrido prazo sem que tenha sido apresentada solicitação em aplicação desta Convenção.” (Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores)

A redação do artigo ora analisado deixa em aberto a quem caberia informar sobre o traslado ou retenção ilícita da criança. Sifuentes<sup>126</sup> responde à questão apontando duas formas de comunicar o fato às autoridades do local de refúgio: por meio do pedido de restituição feito pelo próprio interessado à autoridade competente ou por meio do pedido de cooperação internacional formulado pela Autoridade Central do Estado requerente.

Porém, entendo que essas hipóteses não são as únicas, pois a redação não determina um canal específico pelo qual as autoridades podem tomar ciência do sequestro; apenas diz que, após terem sido “informadas” do fato, elas “não poderão tomar decisões sobre o fundo do direito de guarda” até que sejam afastadas as hipóteses 1 e 2 mencionadas acima.

Considerando a primazia do interesse superior da criança, seria incoerente limitar os canais pelos quais as autoridades podem ser informadas do traslado ou da retenção ilícita, pois o que importa é que, uma vez em posse de tal conhecimento, elas deverão adotar as medidas previstas na Convenção.

No caso brasileiro, por exemplo, o Ministério Público teria perfeita legitimidade para informar as demais autoridades envolvidas. Afinal, ele é órgão constitucionalmente incumbido da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da Constituição Federal de 1988) e legalmente obrigado a intervir nas causas em que há interesses de incapazes (art. 82, inciso I, do CPC)<sup>127</sup>. Desta feita, como o Ministério Público tem a obrigação de intervir nas ações de guarda de menores, ele teria condições de identificar uma situação de sequestro internacional ao constatar, por exemplo, que a criança acabou de vir do estrangeiro e a ação de guarda corre à revelia de um dos genitores.

Nessa mesma esteira, é possível também apontar a possibilidade de um juiz estadual, em uma ação de guarda, reconhecer uma situação irregular de permanência da criança no território nacional por conta de um traslado ou uma retenção ilícita, especialmente se o *left behind parent*, ao se pronunciar nos autos, informar o juízo sobre a violação de um direito de guarda ou de visitas pré-existente ao traslado ou ao início da retenção.

---

<sup>126</sup> SIFUENTES, Mônica. Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980. *In* Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez. 2011. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1500/1526>>.

<sup>127</sup> Correspondente ao art. 178, II, do novo Código de Processo Civil.

Entendida a primeira condição para haver incompetência, qual seja, a ciência do traslado ilícito por parte das autoridades do Estado de refúgio, partimos para a análise das duas hipóteses do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980.

A primeira hipótese determina que não poderá ser proferida decisão sobre o fundo do direito até que seja decidido o pedido de retorno da criança, independentemente de qual seja o resultado dessa decisão. Em outras palavras, é dizer que, havendo a tramitação de um procedimento de retorno da criança com base na Convenção, esse deve ser decidido antes de qualquer decisão sobre o fundo do direito.

Assim, caso já exista um procedimento pela disputa da guarda em curso, este deverá ser suspenso até que haja decisão sobre o pedido de devolução da criança. Essa proibição, no entanto, não impede, quando cabível, a utilização de medidas acauteladoras no próprio processo de restituição, como, por exemplo, o deferimento de guarda provisória ou mesmo a regulação provisória do direito de visita, tudo com vistas a atender ao interesse superior da criança.<sup>128</sup>

A segunda hipótese estabelece que as autoridades judiciais serão incompetentes durante “um período razoável de tempo sem que seja apresentado pedido de aplicação da presente Convenção”. Essa hipótese demonstra que a Convenção considerou que, após a ocorrência do traslado ou da retenção ilícita, existe um lapso temporal até que o *left behind parent* consiga iniciar o procedimento convencional de restituição do menor. Assim, ela estabeleceu “um período razoável de tempo” durante o qual serão incompetentes as autoridades do local para onde a criança foi levada ilicitamente, independentemente de qualquer atuação do genitor deixado para trás.

Tibúrcio e Calmon<sup>129</sup> criticam a redação da parte final do artigo 16 e defendem que melhor seria utilizar uma tradução literal do texto original em inglês<sup>130</sup>. Dessa forma, em vez de “ou sem que haja transcorrido um período razoável de tempo sem que seja apresentado pedido de aplicação da presente Convenção”, melhor seria dizer “ou ao menos que um pedido com base na Convenção não seja interposto dentro de um prazo razoável após o recebimento da comunicação”.

Em relação à segunda hipótese, é importante destacar que, como a Convenção não esclarece qual seria a duração do “prazo razoável”, caberia ao juiz, em cada caso concreto,

---

<sup>128</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 321.

<sup>129</sup> Ibidem, p. 319.

<sup>130</sup> “[...] or unless an application under this convention is not lodged within a reasonable time following receipt of that notice”.

defini-la. A leitura da Convenção, no entanto, autoriza o entendimento de que esse prazo deverá ser superior a um ano, no mínimo.<sup>131</sup> Isso porque o prazo de um ano é estabelecido pelo art. 12 para marcar a necessidade de retorno imediato da criança ao país de origem e, se o genitor prejudicado demorou mais de um ano para formular o seu pedido de restituição, não haverá de esperar que a criança tenha ficado todo esse tempo sem um guardião.<sup>132</sup>

Assim, a incompetência precede o pedido de restituição da criança/regulação de visitas. Em outras palavras, não necessariamente precisa haver um requerimento de devolução para que o Judiciário do Estado de refúgio possa declarar sua própria incompetência, pois, ao menos durante o primeiro ano após a chegada ou o início da retenção da criança, vigora a proibição do artigo 16.

Por todo o exposto, contata-se que o artigo em tela é considerado fundamental para a aplicação da Convenção e que uma violação desse dispositivo a privaria do seu verdadeiro objetivo. Logo, resta analisar a aplicação desse dispositivo da Convenção da Haia de 1980 pelo Judiciário brasileiro.

No próximo capítulo, então, será feita uma leitura crítica da aplicação desse artigo pela Justiça brasileira, especialmente no âmbito da Justiça Estadual e do Superior Tribunal de Justiça.

---

<sup>131</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 320.

<sup>132</sup> Cf. SIFUENTES, Mônica. Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980. *In* Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez, 2011, p. 60 Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1500/1526>>.

## CAPÍTULO 3 - ANÁLISE CRÍTICA SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 16 DA CONVENÇÃO DA HAIA DE 1980 PELO JUDICIÁRIO BRASILEIRO

### 1. O conflito entre Justiça federal e estadual

No Brasil, as ações fundadas em tratado devem ser propostas perante a Justiça federal, pois é ela quem detém a competência para julgar tais casos, nos termos do artigo 109, inciso III, da Constituição Federal<sup>133</sup>.

Ao tecer comentários ao dispositivo constitucional acima referido, Tiburcio<sup>134</sup> ressalva que não será todo tipo de tratado capaz de atrair a competência da Justiça federal, mas apenas aqueles conhecidos como “tratados-contratos”. Esse tipo de tratado é assim chamado porque, por meio deles, os Estados ou Organizações Internacionais realizam um negócio jurídico e, assim, criam direitos e obrigações recíprocas aplicáveis às partes. Não implementam, portanto, normas de aplicação geral, as quais são implementadas pelos “tratados-leis”, por cujo meio as partes editam uma regra de direito objetivamente válida<sup>135</sup>.

Em breve resumo, os tratados-lei são formados por vontades de conteúdo idêntico, têm a finalidade de criar normas jurídicas, de estabelecer direito objetivo. Os tratados-contratos, por sua vez, criam situações jurídicas subjetivas, decorrentes de vontades de conteúdo diferente, não se destinando a criar normas de conduta de aplicação universal, mas sim obrigações e direitos recíprocos entre os Estados contratantes.<sup>136</sup>

Apesar dessa distinção estar caindo em desuso, ela ainda tem grande importância para a questão da aplicação do art. 109, III, da Constituição.<sup>137</sup> A própria jurisprudência traça os limites da competência da Justiça federal com base nessa classificação doutrinária e reconhece que o referido dispositivo constitucional apenas se aplica aos chamados tratados-contratos.<sup>138</sup>

---

<sup>133</sup> Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: [...] III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional; (Constituição Federal de 1988)

<sup>134</sup> TIBURCIO, Carmem. A competência da Justiça Federal e matéria de direito internacional – Notas sobre o art. 109, III, da Constituição Federal. Artigo publicado na Revista da EMARF, Rio de Janeiro, v.15, n.1, ago.2011. P. 99-113. Disponível em: <<http://www.trf2.gov.br/emarf/documents/revistaemarfvol15.pdf>>; último acesso em 12/06/2015, às 21h23.

<sup>135</sup> ROUSSEAU *apud*. REZEK, José Francisco. Direito Internacional Público: curso elementar. – 13ª ed. rev., aumen., e atual. – São Paulo : Saraiva, 2011. P. 52.

<sup>136</sup> TIBURCIO, 2011, p. 104.

<sup>137</sup> *Ibidem*, p. 102

<sup>138</sup> Cf. TIBURCIO, Carmem. A competência da Justiça Federal e matéria de direito internacional – Notas sobre o art. 109, III, da Constituição Federal. Artigo publicado na Revista da EMARF, Rio de Janeiro, v.15, n.1, ago.2011. P. 99-113.

Basta saber, portanto, se a Convenção da Haia de 1980 é um tratado da competência da Justiça federal. A resposta é positiva. Note-se que, em relação à obrigação geral de restituição, o tratado não cuida de fixar direito objetivo. Apenas impõe ao Estado uma posição subjetiva que consiste em um dever de dar início ao processo judicial para se decidir sobre devolução da criança.<sup>139</sup>

Vale apontar que, na esfera federal, a questão sobre quem detém ou detinha a guarda da criança será tratada no processo de restituição como questão preliminar, a fim de ser aferida a admissibilidade da ação. Nos termos do art. 16 da Convenção da Haia de 1980, o juiz do Estado de refúgio não poderá decidir sobre o fundo do direito até que o procedimento de devolução seja findado ou, enquanto não for formalizado um pedido, até que transcorra um prazo razoável de tempo desde o traslado ou o início da retenção ilícita.

Em resumo, as ações de restituição com base na Convenção da Haia de 1980 são de competência da Justiça federal, a qual tratará do ponto relativo à guarda somente para determinar a admissibilidade da ação.

Apesar de a competência da Justiça federal estar bem delimitada, pode acontecer de a Justiça estadual também estar envolvida na questão, desencadeando um possível conflito de competência. Isso ocorre quando o genitor que trasladou a criança inicia uma ação de guarda quando chega ao Brasil, cuja competência, pelo critério residual, é da Justiça estadual.

Geralmente, essas ações cabem a varas especializadas, tais como as de Família ou da Criança e da Juventude, a depender do caso. Quando não se tratar de uma situação que deverá ser julgada pela Vara da Criança e do Adolescente, a ação provavelmente caberá a uma Vara de Família.<sup>140</sup>

É possível, assim, haver um conflito entre a Justiça federal e a estadual, toda vez que houver um desacordo entre as duas esferas judiciais. Nas palavras de Araújo,

[n]os casos de sequestro, é comum o genitor que chega ao Brasil iniciar uma ação de guarda, sem mencionar as circunstâncias de sua vinda, no intuito de regularizar a situação do menor em solo brasileiro. Se não houver, por parte do outro genitor, nenhum pedido de retorno com base na convenção, o que pode ocorrer, o conflito não prospera. No entanto, quando há um pedido da Convenção, o requerimento de guarda fica prejudicado e por força do disposto na própria convenção, o mesmo juiz deve julgar os dois casos [...]. No caso em questão (CC 100.345, STJ), a negativa ao pedido

---

<sup>139</sup> Ibidem, p. 107-108.

<sup>140</sup> A competência das Varas da Infância e da Juventude estão definidas no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/1990), nos arts. 146 e 148. Quanto às varas de família, dependerá da organização de cada estado, nos termos do art. 125, caput, da Constituição Federal. No Distrito Federal, a competência das Varas de Família encontra-se atualmente estabelecida no artigo 27 da Lei n.º 11.697, de 13 de junho de 2008.



do juiz federal de que o juiz estadual lhe enviasse os autos da ação de paternidade sócio-afetiva gerou o conflito de competência, dirimido pelo STJ.<sup>141</sup>

Há outros casos de conflito, cujos exemplos serão mais adiante analisados. Eles podem ser suscitados tanto pelo juiz federal quanto pelo estadual, por diversos motivos. Porém, fica claro que, independentemente do caso, o conflito geralmente ocorre por conta do desconhecimento em relação à Convenção da Haia de 1980, situação que tem levado o Brasil a sofrer muitas críticas da comunidade internacional.<sup>142</sup>

Em tese, não deveria haver conflitos de competência, uma vez que, caso haja um processo de guarda em curso no momento do pedido de devolução da criança com base na Convenção, o juiz de família deveria suspender o processo relativo ao pedido de guarda da criança até que se decida acerca da procedência ou improcedência do pedido de retorno.<sup>143</sup> Esse seria o procedimento mais adequado e recomendável.<sup>144</sup>

A propósito, o Grupo Permanente de Estudos sobre a Convenção da Haia de 1980, no âmbito do Supremo Tribunal Federal,<sup>145</sup> indicou a possibilidade de aplicação da chamada “questão prejudicial externa”, prevista no ordenamento processual brasileiro no artigo 265, IV, do Código de Processo Civil, o qual admite a suspensão do processo quando arguida questão, discutida em outro feito, que possa influenciá-lo diretamente.<sup>146</sup>

Uma solução seria a suspensão do processo de guarda enquanto tramitar o procedimento perante a Justiça federal. Uma vez resolvida a questão do retorno, seja pelo deferimento ou pelo indeferimento, cessa a competência do juiz federal. Apenas no caso de ter sido negado o pedido de retorno, por conta da ocorrência de alguma das exceções dos arts. 12, 13 ou 20 da Convenção da Haia de 1980 ou mesmo de um acordo que decida pela permanência da criança no território nacional, é que a questão do fundo do direito seria finalmente dirimida perante o juiz da vara de família aqui no Brasil.

---

<sup>141</sup> ARAÚJO, 2011, p. 564-565.

<sup>142</sup> Cf. SIFUENTES, Mônica. Sequestro interparental: a experiência brasileira na aplicação da Convenção da Haia de 1980. Artigo publicado na Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, n. 25, p. 135-144, 2009, p. 135-144. Disponível em: < <http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/legislacao-e-publicacoes/sequestro-interparental-a-experiencia-brasileira-na-aplicacao-da-convencao-de-haia-de-1980>>.

<sup>143</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 321.

<sup>144</sup> Cf. SIFUENTES, Mônica. Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980. In Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez., 2011, p. 57-64.

<sup>145</sup> Grupo de trabalho instituído em agosto de 2006 pela Ministra Ellen Gracie Northfleet que, à época, exercia a presidência do Supremo Tribunal Federal. Maiores informações estão disponíveis em: < <http://www.stf.jus.br/convencaoHaia/cms/verTexto.asp>>.

<sup>146</sup> De acordo com os comentários do Grupo de Estudos do STF, p. 29. Documento disponível em: < <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/convencaoHaiaConteudoTextual/anexo/textoConvencao.pdf>>; último acesso em 13/06/2015, às 10h07.

Esse procedimento respeitaria a lógica da Convenção e, inclusive, levaria a uma economia processual. Isso porque o art. 17 estabelece que o simples fato de uma decisão relativa à guarda ter sido tomada ou ser passível de reconhecimento no Estado requerido não poderá servir de base para justificar a recusa de fazer retornar a criança<sup>147</sup>. Logo, insistir em dar prosseguimento na ação de guarda enquanto tramitar o pedido de restituição poderia resultar em desperdício das vias judiciais, tendo em vista a possibilidade de se tornar inócua uma decisão sobre o fundo do direito.

### 1.1. Desenvolvimento da jurisprudência do STJ

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre casos de conflito de competência entre justiça estadual e federal em casos de sequestro internacional de crianças inicialmente se enveredou no sentido de reconhecer que haveria conexão entre a ação de busca, apreensão e restituição de menor e a ação de guarda. É o que se verifica a partir das ementas abaixo colacionadas:

“CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. JUSTIÇA ESTADUAL.GUARDA DE MENOR.

1. O conflito positivo de competência está caracterizado em razão da existência de duas demandas, que tratam da guarda da menor, configurada a conexão prevista no artigo 103 do Código de Processo Civil. De rigor, portanto, a reunião dos feitos (artigo 105 do Código de Processo Civil). A presença da União Federal como autora de uma das ações impõe a competência da Justiça Federal para o julgamento das demandas, tendo em vista a exclusividade do foro, prevista no artigo 109, I, da Constituição Federal.

2. Conflito conhecido e declarada a competência do Juízo Federal da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Tocantins para o julgamento das ações.” (CC 64.012/TO, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/09/2006, DJ 09/11/2006, p. 250).

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE PATERNIDADE SOCIO-AFETIVA CUMULADA COM POSSE E GUARDA. AÇÃO DE BUSCA, APREENSÃO E RESTITUIÇÃO DE MENOR AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL COM FUNDAMENTO NA CONVENÇÃO DA HAIA SOBRE OS ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS.

1. A conexão afigura-se entre duas ou mais ações quando há entre elas identidade de objeto ou de causa de pedir, impondo a reunião das demandas para julgamento conjunto, evitando-se, assim, decisões contraditórias, o que acarretaria grave desprestígio para o Poder Judiciário.

---

<sup>147</sup> Art. 17 da CH80: “O simples fato de que uma decisão relativa à guarda tenha sido tomada ou seja passível de reconhecimento no Estado requerido não poderá servir de base para justificar a recusa de fazer retornar a criança nos termos desta Convenção, mas as autoridades judiciais ou administrativas do Estado requerido poderão levar em consideração os motivos dessa decisão na aplicação da presente Convenção”.

2. Demonstrada a conexão entre a ação de busca, apreensão e restituição e a ação de reconhecimento de paternidade sócio-afetiva cumulada com posse e guarda, ambas com o mesmo objeto comum, qual seja, a guarda do menor, impõe-se a reunião dos processos para julgamento conjunto (arts. 115-III, e 103, CPC), a fim de se evitar decisões conflitantes e incompatíveis entre si.

3. A presença da União Federal nas duas causas, em uma delas na condição de autora e na outra como assistente, torna imprescindível a reunião dos feitos perante a Justiça Federal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal.

4. Ademais, o objeto de uma das demandas é o cumprimento de obrigação fundada em tratado internacional (art. 109, III, da Constituição Federal).

5. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Federal da 16ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado Rio de Janeiro, determinando-lhe a remessa pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Família do Foro Central do Rio de Janeiro/RJ dos autos da ação de reconhecimento de paternidade sócio-afetiva. ”

(CC 100.345/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, DJe 18/03/2009. No mesmo sentido: CC 118.351/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 28/09/2011, DJe 05/10/2011).

O entendimento do STJ sobre a existência de conexão foi bastante criticado pela doutrina brasileira.<sup>148</sup> Segundo explicam Tiburcio e Calmon, há dois motivos principais: (i) independentemente do resultado da ação de busca, apreensão e restituição, a competência do juiz federal termina quando restar decidida a questão da devolução; e (ii) mesmo que o juízo federal decidisse pela permanência da criança no Brasil, a União deixaria de ter interesse no feito, pois, partir de então, o litígio passaria a ser relativo apenas a interesses privados.<sup>149</sup>

O STJ finalmente se adequou às sugestões da doutrina, bem como do grupo de estudos no âmbito do STF, ao julgar o Conflito de Competência n.º 132.100/BA, oportunidade em que negou haver conflito de competência e apenas recomendou a suspensão do procedimento em trâmite na esfera estadual. Eis a ementa do caso:

“CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL COM BASE NA CONVENÇÃO DE HAIA SOBRE ASPECTOS CIVIS DO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS. AÇÃO DE GUARDA E REGULAMENTAÇÃO DE VISITAS PROPOSTA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INEXISTÊNCIA DE DECISÕES CONFLITANTES. INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. HIPÓTESE DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA.

1. Na ação de busca e apreensão em curso na Justiça Federal, cinge-se o julgador ao exame da ocorrência de transferência e retenção ilícitas de criança e de eventual motivo para a recusa da restituição.

2. A decisão sobre o fundo do direito de guarda e visitação é do juiz de família.

3. A cooperação internacional estabelecida pela Convenção de Haia tem por escopo repor à criança seu statu quo, preservando o juiz natural, assim entendido o juiz do local de sua residência habitual, para decidir sobre a guarda e regulamentação de visitas.

<sup>148</sup> Podemos citar como exemplos: Mônica Sifuentes, Carmen Tiburcio e Guilherme Calmon.

<sup>149</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 322.

4. Inexiste conexão entre a ação de busca e apreensão e a ação de guarda e regulamentação de visitas, senão, apenas, prejudicialidade externa, a recomendar a suspensão desta última.

5. Conflito de competência não conhecido.”

(CC 132.100/BA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 14/04/2015)

## **2. Reconhecimento da Justiça estadual da própria incompetência em ações de requerimento da guarda de menores vítimas de sequestro internacional**

Como visto, há duas hipóteses de incompetência para decisões sobre o fundo do direito definidas no artigo 16 da Convenção da Haia de 1980: enquanto perdurar o procedimento de restituição (na Justiça federal) ou, se ainda não houve pedido, até que tenha decorrido um período razoável desde a chegada da criança ou do início da retenção ilícita.

A primeira hipótese, conforme acabamos de ver no tópico anterior, está relacionada aos casos de conflito de competência entre as esferas federal e estadual do Judiciário brasileiro. De acordo com o exposto acima, tal situação poderá ser resolvida com a suspensão do procedimento na Justiça estadual enquanto tramitar o pedido de restituição na Justiça federal. Apenas na hipótese de encerramento do procedimento federal com a negativa de devolução da criança é que o juiz estadual poderia proferir decisão sobre o fundo do direito.

Em relação à segunda hipótese, a redação do artigo 16 deixa claro que, mesmo ainda não existindo nenhum procedimento de restituição em curso, se as autoridades do Estado de refúgio tomarem conhecimento da ilicitude da ação do genitor que trouxe a criança para o Brasil, não poderão decidir sobre o fundo do direito de guarda. E, de acordo com a análise feita no capítulo anterior, essa incompetência deve durar por, no mínimo, um ano após a chegada da criança ou o início de sua retenção ilícita.

Nesse sentido, nada impediria que um juiz da esfera estadual, ao se deparar com uma demanda pela guarda de uma criança recém-chegada do estrangeiro e que tramita à revelia de um dos genitores que lá reside, decida não se pronunciar sobre o fundo do direito até que se esclareçam as circunstâncias envolvendo a vinda da criança; ou após transcorrido um tempo razoável sem a proposição de uma demanda de restituição da criança pelo *left behind parent* com base na Convenção da Haia de 1980.

## 2.1. Precedentes relacionados

### a) Recurso Especial n.º 1.164.547/PE, STJ

O recurso em epígrafe foi interposto contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco (TJPE) nos autos do Agravo n.º 162336-3/01 (numeração única 0005667-41.2008.8.17.0000), o qual havia reconhecido a incompetência absoluta da Justiça brasileira para o julgamento de uma ação de guarda e extinguiu o processo originário sem resolução de mérito (art. 267, VI, §3º, do CPC).

De acordo com o tribunal pernambucano, era evidente o fato de que a requerente da guarda (mãe da criança) estava retendo ilícitamente a filha em território nacional e, por isso, o Judiciário brasileiro estava impedido de proferir decisões quanto ao fundo do direito. Eis a ementa do acórdão proferido nos autos do agravo:

“DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL, PROCESSUAL CIVIL E DE FAMÍLIA. RECURSO DE AGRAVO. AÇÃO DE GUARDA. INCIDÊNCIA DA CONVENÇÃO DE HAIA NA HIPÓTESE DE TRANSFERÊNCIA E/OU RETENÇÃO ILÍCITA DE MENOR. VIOLAÇÃO DE GUARDA COMPARTILHADA FIXADA NA ALEMANHA. INEXISTÊNCIA DE AFRONTA À SOBERANIA NACIONAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA BRASILEIRA. INCIDÊNCIA DO ART. 113, §2º, DO CPC. AUSÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E DE VIOLAÇÃO AO ART. 557, CAPUT, DO CPC. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. PRECEDENTE DO STJ. NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA. MENOR NASCIDO E DOMICILIADO NA ALEMANHA. INEXISTÊNCIA DE DOMICÍLIO LEGAL NO BRASIL PARA EFEITO DE APLICAÇÃO DA NORMA BRASILEIRA. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. POSSIBILIDADE DE ATUAÇÃO DA ACAF - AUTORIDADE CENTRAL ADMINISTRATIVA FEDERAL - SECRETARIA ESPECIAL DOS DIREITOS HUMANOS - SEDH, DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA - ATRAVÉS DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO DO EFEITO EXPANSIVO OBJETIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO ORIGINÁRIO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, VI, §3º, DO CPC. REJEIÇÃO QUE SE IMPÕE. DECISÃO UNÂNIME.

- A possibilidade de análise de questão referente ao desenvolvimento válido do processo em sede recursal não caracteriza supressão de instância, sendo irrelevante decisão posteriormente proferida no 1º Grau em sentido diverso, pois prevalece o critério da hierarquia da decisão exarada por esta Corte, a qual extinguiu o processo originário, aplicando o efeito translativo ao recurso.

- A incompetência absoluta do Juízo autoriza o julgamento monocrático pelo Relator, em respeito aos princípios da economia e da celeridade processual, e por se tratar de matéria de ordem pública. Ausência de violação ao art. 557, caput, do CPC. Precedente do STJ. Discussão superada quando a matéria é trazida para o Colegiado em sede de Recurso de Agravo.

- Se a autorização do pai Recorrido foi concedida apenas para a criança passar férias no Brasil - estadia de inegável caráter transitório - sendo improvável imaginar a vênua paterna (apontado pressuposto da licitude) para permanência definitiva da criança, a sua retenção em território nacional é ilegal e injustificada, caracterizando ofensa ao dever de boa-fé que deve se fazer presente nas relações intersubjetivas. Incidência do art. 7º da Lei de Introdução ao Código Civil. Apuração do conceito de residência

habitual no momento em que ocorreu o ato ilícito da remoção ou transferência, sendo este na República Federal da Alemanha.

- Irrelevância do fato do menor ser brasileiro nato, pois tal registro se deu após a caracterização da ilicitude, aplicando-se a "Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças". Inexistência de afronta aos incisos XXXIV, "a" e XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988 por conta da extinção da Ação de Guarda sem julgamento de mérito, devendo prevalecer a incompetência absoluta da Justiça Brasileira, sob pena de inocuidade do próprio tratado internacional, devidamente incorporado ao sistema de direito positivo interno.

- Ausência de correlação entre os precedentes do Col. Supremo Tribunal Federal e o caso dos autos, pois todos aqueles pressupõem a anterior residência lícita da criança no Brasil quando do ajuizamento das demandas, sem se discutir ilicitude da transferência e/ou retenção.

- Desobrigação da imediata recondução da criança para a Alemanha, porque ausente entendimento entre seus genitores exsurgirá a atuação da ACAF - Autoridade Central Administrativa Federal - Secretaria Especial dos Direitos Humanos - SEDH, da Presidência da República (através da Advocacia-Geral da União), legitimada pelo art. 7, alínea "f", da Convenção de Haia de 1980 para "dar início ou favorecer a abertura de processo judicial ou administrativo que vise ao retorno da criança ou, quando for o caso, que permita a organização ou o exercício efetivo do direito de visita".

- Recurso improvido, à unanimidade de votos, declarando-se a incompetência da Justiça Brasileira para processar e julgar a demanda, anulando-se todos os atos decisórios proferidos nos autos originários, nos termos do art. 113 do CPC, aplicando-se excepcionalmente o efeito expansivo objetivo para extinguir o processo originário sem resolução de mérito (art. 267, VI, §3º, do CPC), condenando a Autora ora Recorrente em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.”

(Agravo n. 0005667-41.2008.8.17.0000, Relator: Des. Cândido J. F. Saraiva de Moraes, 2ª Câmara Cível, data de julgamento: 04/06/2008, publicado no DJ: 16/08/2008. Sublinhas adotadas.)

Irresignada com a decisão do TJPE, a mãe interpôs recurso especial (REsp n.º 1.164.547-PE), encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça. Ao analisar o caso, essa colenda Corte entendeu que o afastamento da Justiça brasileira configuraria ofensa à soberania nacional e, portanto, deu provimento ao recurso especial para reconhecer a competência da Justiça estadual. O acórdão foi lavrado nos seguintes termos:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE GUARDA. CONVENÇÃO DE HAIA. GUARDA COMPARTILHADA. AFASTAMENTO DA JURISDIÇÃO DA JUSTIÇA BRASILEIRA. OFENSA À SOBERANIA NACIONAL. 1. Ofende a soberania nacional o acórdão que, em agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva de guarda provisória à mãe brasileira, domiciliada em território nacional com o menor, decreta a extinção do processo de origem sem exame do mérito, antes de realizada a fase instrutória, considerando absolutamente incompetente o juiz nacional, em face da possível propositura de ação de repatriação da criança para o país de domicílio de seu pai, com fundamento na Convenção de Haia. Violação ao art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil configurada. 2. Recurso especial provido.”

(REsp 1164547/PE, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, quarta turma, julgado em 07/10/2010, DJe 12/11/2010).

As razões que levaram ao entendimento acima acordado encontram-se no voto da relatora, Ministra Maria Isabel Gallotti. A propósito segue a transcrição de trechos do voto da relatora:

“[O] acórdão recorrido, ao afastar a jurisdição brasileira para o processamento e julgamento da ação de guarda, tomando como base apenas a declaração de vontade manifestada pelo pai da criança, sem examinar os demais elementos dos autos, de forma a verificar as causas que deram ensejo à ruptura da unidade familiar na hipótese, viola o art. 17 da Lei de Introdução ao Código Civil.

Com efeito, tendo o juiz de primeira instância examinado as circunstâncias fáticas do caso posto a desate e verificado que a manutenção da criança no Brasil, ao menos num juízo preliminar, atenderia ao melhor interesse do infante, a extinção do processo de guarda sem o exame de mérito, consumada pelo Tribunal de origem, com base apenas na declaração de vontade do pai da criança, afastando sumariamente a jurisdição brasileira, configura flagrante afronta à soberania nacional. [...].

No caso em exame, observa-se que a criança nasceu na Alemanha, sendo filha de mãe brasileira e pai alemão. A mãe veio com ela para o Brasil, em junho de 2007, valendo-se de uma autorização de viagem, dada pelo pai, para férias por trinta dias, ao cabo dos quais desistiu de retornar à Alemanha, solicitou e obteve a guarda provisória da criança na Justiça brasileira e fixou domicílio no Brasil. O acórdão recorrido, proferido no julgamento de agravo de instrumento interposto contra a decisão na ação de guarda, extinguiu o processo sem exame do mérito, considerando o juiz brasileiro absolutamente incompetente.

Afastou o acórdão recorrido a jurisprudência do STF e do STJ segundo a qual compete ao juiz brasileiro decidir sobre a guarda de menor, que se encontra em companhia de sua mãe, residindo no Brasil [...].

Ocorre que o acórdão recorrido, para concluir pela incompetência da Justiça brasileira, teve que formar uma conclusão de mérito própria de outra ação, ainda sequer ajuizada na época, de iniciativa da União Federal, na qual seria postulado, em face de possível requerimento posterior do pai, a repatriação da criança com base na Convenção de Haia. E esta conclusão de mérito própria de outra ação, atualmente em trâmite perante a Justiça Federal (Processo nº 2008.83.00.010942-2, distribuído à 1ª Vara Federal de Pernambuco), foi tomada pela Justiça Estadual sem que tivesse ocorrido sequer a instrução da causa.

O domicílio do menor é o domicílio de seus pais (Código Civil, art. 76, parágrafo único). No caso em exame, não há dúvida de que a mãe do menor tem domicílio no Brasil, residindo com a criança no País desde junho de 2007. O afastamento da jurisdição brasileira para a causa pelo acórdão recorrido viola, portanto, o art.17 da Lei de Introdução ao Código Civil.”

(Trecho do voto da Exma. Ministra Sra. Maria Isabel Gallotti, relatora do REsp n.º 1.164.547/PE; sublinhas adotadas).

De acordo com os fundamentos adotados pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos apresentados pela relatora do caso, percebe-se que duas questões foram centrais para a decisão de reforma do acórdão do TJPE: (i) o tribunal pernambucano concluiu que se tratava de um caso de retenção ilícita com base apenas nas alegações do pai da criança; e (ii) o processo foi extinto sem resolução do mérito.

Em relação à primeira questão, o STJ entendeu que o TJPE não possuía condições de decidir sobre a questão da ilicitude do ato da genitora de manter a criança no Brasil, visto que apenas teria levado em consideração as alegações paternas sobre os fatos. Além disso, a decisão quanto à ilicitude da estadia da criança no território nacional caberia à Justiça federal, que seria definida nos autos de uma possível ação de restituição a ser proposta pelo pai da menina.

Tais entendimentos, ao meu ver, não mereceriam prosperar. Isso porque o próprio STJ reconheceu o fato de que a mãe da criança veio ao Brasil munida apenas com uma autorização do outro genitor para passar as férias, as quais não ultrapassariam o período de 30 dias. Assim, a decisão unilateral de permanecer no Brasil após esse período representou uma evidente retenção ilícita, nos termos do artigo 3º da Convenção da Haia de 1980.

No mais, não era necessário haver um procedimento na esfera federal para que fosse reconhecida a ilicitude das ações maternas, especialmente em face da garantia expressa no art. 14 da Convenção de Haia de 1980<sup>150</sup>. O que caberia à Justiça federal seria decidir sobre a efetiva restituição da criança, visto que haveria a possibilidade de o caso apresentar qualquer das exceções convencionais (arts. 12, 13 e 20).

Quanto à segunda questão, o STJ entendeu que a extinção do processo sem resolução do mérito contrariava os próprios interesses da criança, eis que o juiz *a quo* já havia se pronunciado favorável à manutenção da criança no Brasil, sob os cuidados da mãe. Sobre esse entendimento, é importante tecer comentários sobre alguns pontos relevantes.

Em primeiro lugar, há indícios de que a decisão sobre a permanência da criança em solo brasileiro teria sido motivada por fundamento nacionalista, qual seja, o fato de a criança ser brasileira nata. Não por outro motivo, ao meu ver, o acórdão do TJPE teria ressaltado a irrelevância do fato diante do caso concreto.

Em segundo lugar, o STJ se apegou ao critério do domicílio para reconhecer a jurisdição da Justiça brasileira. Diante dessa postura, é importante lembrarmos que a Convenção da Haia de 1980 estabelece uma regra de competência internacional com base no critério da residência habitual e não do domicílio. Assim, como à época dos fatos a Alemanha era claramente o local de residência habitual da menor, lá é que deveria ser processada a demanda.

Em terceiro lugar, uma análise temporal dos fatos revela que a criança chegou ao Brasil em julho de 2007, tendo a retenção ilícita começado após o período de permanência autorizado pelo pai, ou seja, em agosto de 2007. Assim, como o julgamento realizado no TJPE data de junho de 2008, evidente que a decisão do juízo de primeiro grau que concedeu a guarda provisória à mãe foi proferida antes mesmo do transcurso de um ano após o início da retenção

---

<sup>150</sup> Artigo 14: “Para determinar a ocorrência de uma transferência ou retenção ilícitas nos termos do Artigo 3, as autoridades judiciais ou administrativas do Estado requerido poderão tomar ciência diretamente do direito e das decisões judiciais ou administrativas, formalmente reconhecidas ou não, no Estado de residência habitual da criança sem ter de recorrer a procedimentos específicos para a comprovação dessa legislação ou para o reconhecimento de decisões estrangeiras que seriam de outra forma aplicáveis”.



ilícita. Verifica-se, então, um descumprimento da segunda hipótese de proibição do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980.

Em quarto e último lugar, por outro lado, é preciso reconhecer a coerência no entendimento do STJ de que a extinção do processo originário sem resolução do mérito não foi a melhor solução sob o ponto de vista da proteção dos interesses da menor. Isso porque, de fato, uma vez extinto o processo, eventuais medidas acautelatórias e urgentes que pudessem ser necessárias à proteção do melhor interesse da criança não mais poderiam ser apreciadas. Nesse sentido, a extinção do processo poderia ter configurado uma afronta à garantia constitucional de acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, da Constituição Federal).

A partir da análise do caso exposta acima, resta a conclusão de que nem o STJ nem o TJPE demonstrou uma compreensão precisa da Convenção da Haia de 1980. Explico.

O TJPE, apesar do correto entendimento sobre a incompetência da Justiça estadual para decisões quanto ao fundo do direito, foi infeliz ao extinguir o processo sem resolução do mérito. Ao fazer isso, impossibilitou a apreciação de medidas acautelatórias ou urgentes que visassem evitar um prejuízo ao melhor interesse da criança. Melhor seria ter especificado a temporalidade da incompetência, suspendendo o processo até transcorrido o “período razoável” referido no artigo 16 da Convenção da Haia de 1980, prazo durante o qual o juiz *a quo* apenas seria responsável por apreciar eventuais questões urgentes. Ou, caso fosse iniciado um procedimento de restituição no âmbito da Justiça federal, até que ali fosse proferida decisão definitiva, lembrando que, nesse caso, nem mesmo medidas urgentes seriam da competência do juiz estadual, pois caberia ao juiz federal analisá-las e julgá-las.

O STJ, por sua vez, também não conseguiu demonstrar uma correta aplicação do artigo 16 da Convenção da Haia de 1980. Tanto é que o acórdão do STJ foi alvo de embargos de declaração apresentados pela União, recurso no qual foi apontada omissão justamente quanto ao referido artigo. A Ministra relatora, em seu voto referente aos embargos, justificou a ausência de omissão da seguinte forma:

“Por outro lado, ressalto que o acórdão embargado não afasta a aplicação da Convenção de Haia e, em especial, do art. 16 do aludido Decreto, mas apenas veda o afastamento da jurisdição nacional enquanto não cabalmente caracterizada a hipótese de repatriação prevista na citada norma. [...].

Ressalto que a Convenção de Haia estabelece que a decisão sobre o "fundo do direito de guarda" há de ser tomada pela Justiça do local de residência habitual do menor, o qual, caso julgada ilícita a internação da criança no território nacional e não havendo causa grave que recomende a sua manutenção em território brasileiro (este o mérito da ação ajuizada pela União, REsp. 1.239.777-PE), será definido como sendo a Alemanha. Mas enquanto não se decide, em definitivo, a questão da repatriação, há

de ser reconhecida a competência do juiz nacional para decidir as questões urgentes relativas ao menor, inclusive relacionadas àquele por ele responsável no período e à satisfação de suas necessidades. Ofende a soberania nacional o afastamento sumário da jurisdição brasileira para apreciar questões relacionadas a brasileiros, ao menos enquanto aqui residirem, mesmo que em caráter precário.”

(Trecho do voto da Exma. Ministra Sra. Maria Isabel Gallotti, relatora do REsp n.º 1.164.547/PE, proferido em sede do julgamento do recurso de embargos de declaração; sublinhas aditadas).

Mesmo reconhecendo a validade do artigo 16 da Convenção, o STJ manteve o entendimento sobre a inafastabilidade da jurisdição brasileira mais uma vez valendo-se do critério do domicílio. Assim, é perceptível a ausência de uma apreciação cuidadosa sobre a regra proibitiva do mencionado artigo, pois o STJ conferiu ampla competência ao juiz estadual mesmo após ter sido informado de que já havia sido iniciado um procedimento de restituição na esfera federal.

#### **b) Agravo de Instrumento n.º 2009.00.2.010946-5, TJDFT**

Uma vez expostos os problemas advindos do reconhecimento da incompetência da Justiça brasileira no caso do REsp 1.164.547/PE, é interessante mostrar a solução encontrada nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2009.00.2.010946-5 (numeração única: 0010946-50.2009.807.0000), julgado pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT).

Esse caso trata de recurso interposto contra decisão que indeferiu pedido de uma mãe para obter a guarda provisória do filho menor recém-chegado do Chipre<sup>151</sup>. Após receber os autos, o desembargador relator negou, monocraticamente, seguimento ao recurso, mantendo a decisão do juiz *a quo*. Eis os fundamentos da decisão monocrática:

“Em que pesem as alegações da recorrente, não há qualquer subsídio probatório capaz de alterar a decisão, pela qual foi indeferido o pedido de guarda provisória.

Com efeito, apesar dos argumentos, a autora não juntou qualquer documento capaz de comprovar os fatos narrados na inicial [...].

Por mais que a genitora sustente a urgência da situação, considerando a alegação de que o pai viria buscar a criança no Brasil nos próximos dias, não é possível ao magistrado nesse juízo primário de cognição, desprovido de qualquer respaldo probatório, deferir-lhe a guarda provisória. Conforme exposto na decisão, não se sabe em que condições a autora deixou o país, nem se possui a guarda fática do menor. [...]

É importante ressaltar que o Brasil, por ser signatário da Convenção sobre os Aspectos Civis do Seqüestro Internacional de Crianças de Haia, vincula-se aos termos nela propostos, comprometendo-se a evitar a retenção ilícita de um menor, caracterizada, segundo o art. 3º, “a”, do Decreto 3.413/2000, quando há “violação a direito de guarda atribuído a pessoa ... pela lei do Estado onde a criança tivesse a sua residência habitual imediatamente antes de sua transferência ou da sua retenção”.

<sup>151</sup> O Chipre é Estado-parte da Convenção de Haia de 1980, conforme se confere na lista dos Estados contratantes disponível em < [http://www.hcch.net/index\\_en.php?act=conventions.status&cid=24#nonmem](http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=24#nonmem)>.

É certo que, no interesse do menor e com o intuito de evitar que ele sofra danos de ordem física ou psíquica, o próprio Estado, por meio de suas autoridades administrativas ou judiciais, pode permitir a retenção da criança em seu território. No entanto, pelo menos nesse momento processual, não existe verossimilhança nas alegações, haja vista a ausência de qualquer forma de prova a respaldar a autora, o que impossibilita a antecipação da tutela jurisdicional.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo, eis que manifestamente improcedente o pleito recursal”.

(Trecho da decisão monocrática proferida nos autos do AGI 20090020109465 pelo Desembargador Relator J.J. Costa Carvalho, publicada no DJ do dia 26/08/2009 às fls. 45/55; sublinhas aditadas).

Insatisfeita com a decisão, a recorrente interpôs um agravo regimental, ao qual o tribunal negou provimento, mantendo as razões expostas acima. Eis a ementa do acórdão:

AGRAVO REGIMENTAL – GUARDA PROVISÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – MÃE QUE VIAJA AO BRASIL ACOMPANHADA DO FILHO SOB A ALEGAÇÃO DE FÉRIAS – AUSÊNCIA DE PROVAS – RETENÇÃO DA CRIANÇA. 1) A mera alegação de violência, sem o mínimo de respaldo probatório, não é suficiente para que o magistrado defira, em caráter liminar, a guarda provisória da criança, considerando a impossibilidade de se saber em que condições a mãe deixou o país, onde residia com a família, para passar férias no Brasil. 2) O Brasil, por ser signatário da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças de Haia, vincula-se aos termos nela propostos, comprometendo-se a evitar a retenção ilícita de um menor, caracterizada, segundo o art. 3º, “a”, do Decreto 3.413/2000, quando há “*violação a direito de guarda atribuído a pessoa ... pela lei do Estado onde a criança tivesse a sua residência habitual imediatamente antes de sua transferência ou da sua retenção*”. 3) Negado provimento ao regimental.

(Acórdão n.399511, 20090020109465AGI, Relator: Des. J.J. COSTA CARVALHO, 2ª Turma Cível, data de Julgamento: 11/11/2009, publicado no DJE: 24/02/2010. Pág.: 51)

No caso acima exposto, o posicionamento dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios representou, ao meu ver, uma aplicação plausível das disposições estabelecidas na Convenção da Haia de 1980. Apesar de os magistrados não terem entrado no mérito da incompetência propriamente dita, decidiram não conferir a guarda da criança à mãe, uma vez que, tudo indicava, aquele seria um caso de sequestro internacional.

O TJDF não declarou a incompetência da Justiça brasileira para decidir sobre o fundo do direito, nem suspendeu o processo de origem. No entanto, pelo menos, se recusou a conceder a guarda provisória a uma mãe que, aparentemente, estava indevidamente retendo o filho no Brasil. O Tribunal deixou claro que essa recusa foi motivada, principalmente, pela total falta de provas que pudessem justificar a permanência da criança no território nacional, pois, caso contrário, não haveria óbices para a concessão da guarda provisória com fins de evitar o retorno da criança ao Chipre.

## CONCLUSÃO

O fenômeno do sequestro internacional de menores representa um desafio global, uma vez que exige dos Estados envolvidos o desenvolvimento de mecanismos de cooperação jurídica internacional para solucioná-lo. Os esforços da comunidade internacional para ampliar e fortalecer os instrumentos de cooperação entre si são reflexo de uma crescente preocupação dos Estados com a efetividade da justiça na solução de conflitos privados que ultrapassem suas fronteiras, principalmente ao envolver sujeitos que merecem atenção especial, como as crianças vítimas de sequestro interpaparental.

Ao adotar convenções e assinar tratados relativos ao tema do sequestro internacional de menores, os Estados se propõem a atuar prontamente na busca de soluções para esse conflito essencialmente familiar que, não obstante, adquire contornos internacionais. A Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, de 25 de outubro de 1980, foi resultado desse esforço e, hoje, é o principal instrumento de combate à subtração internacional de crianças.<sup>152</sup>

Ao ratificar a Convenção da Haia de 1980, promulgada pelo Decreto n.º 3.413, de 14 de abril de 2000, o Estado brasileiro assumiu o compromisso internacional de combater o problema e, conseqüentemente, de promover a efetiva defesa dos interesses das crianças envolvidas<sup>153</sup>. Cabe ao Estado brasileiro, portanto, atuar no sentido de dar efetividade aos termos dessa Convenção.

Para que seus objetivos sejam alcançados, há duas linhas de atuação principais. Por um lado, pretende-se reestabelecer o *status quo* por meio da restituição imediata da criança ao seu país de residência habitual. Com isso, evita-se a perpetuação, pelo decorrer do tempo, dos danos causados à criança e aos familiares que perderam contato com ela após o sequestro.

Por outro lado, visa-se a garantir que o país de residência habitual da criança detenha a competência internacional para decidir sobre o fundo do direito, sob o pressuposto

---

<sup>152</sup> TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 1.

<sup>153</sup> Compromisso assumido no preâmbulo da CH80: “Os Estado signatários da presente Convenção, Firmemente convictos de que os interesses da criança são de primordial importância em todas as questões relativas à sua guarda; Desejando proteger a criança, no plano internacional, dos efeitos prejudiciais resultantes de mudança de domicílio ou de retenção ilícitas [...] acordaram nas seguintes disposições: [...]”. De acordo com PÉREZ-VERA, “*Esos dos párrafos del preambulo reflejan de forma bastante clara cuál há sido la filosofía del Convenio al respecto, una filosofía que se podría definir de la forma siguiente: la lucha contra la multiplicación de las sustracciones internacionales de menores debe basarse siempre en el deseo de protegerles, interpretando su verdadero interés*” (Pérez-Vera, Informe Explicativo, item 24).

de que esse seria o juízo natural para a apreciação das questões relacionadas ao direito de guarda. Essa preocupação está diretamente relacionada com a constatação de que o genitor que traslada ilicitamente um filho seu é, geralmente, cidadão do Estado de refúgio e pretende, com o sequestro, criar um foro artificial no qual a guarda da criança seja decidida conforme seus interesses.<sup>154</sup>

O principal instrumento da Convenção da Haia de 1980 para garantir a preservação da competência natural do Estado de residência habitual da criança para proferir decisões atinentes ao fundo do direito de guarda é o seu artigo 16. A partir dessa constatação, é claramente perceptível a importância desse artigo para o cumprimento dos objetivos convencionais e, por que não, do próprio sucesso da Convenção como um instrumento de combate ao sequestro internacional de crianças.

A análise desse artigo convencional, feita na presente monografia, revelou sua compatibilidade com a legislação brasileira. Apesar disso, não raro, a Justiça estadual descumpra a regra proibitiva estabelecida na Convenção da Haia de 1980 e acaba se pronunciando sobre o fundo do direito de guarda de uma criança ilicitamente transferida ou retida no território nacional. Geralmente, os juízes estaduais se pronunciam sobre a guarda porque permanecem alheios à questão do sequestro até que um pedido formal de suspensão do processo seja requerido por um juiz federal que irá julgar o pedido de restituição da criança.

Porém, os precedentes do TJPE (Ag n.º 162336-3/01 e) do TJDFT (AI n.º 2009.00.2.010946-5) indicam que é possível haver uma atuação ativa da Justiça estadual no combate ao sequestro internacional de crianças. Os exemplos mostraram que a Justiça se absteve de adentrar no fundo do direito de guarda em casos que, tudo indicava, configurariam hipótese de sequestro interparental crianças, independentemente de já haver um processo em trâmite na esfera federal.

O trabalho mostrou ser possível e recomendável, também, a participação proativa do Ministério Público Federal. Uma vez que é obrigado a se pronunciar em casos judiciais que envolvam interesses de menores<sup>155</sup>, o MPF poderia informar o juízo estadual, nos autos de uma

---

<sup>154</sup> CORTINA, 2010, p. 16. No mesmo sentido, Pérez-Vera afirma que “el secuestrador estará en una posición ventajosa, dado que será él que quien haya elegido la jurisdicción que vá juzgar el caso, una jurisdicción que, en principio, considera la más favorable para sus pretenciones” (Pérez-Vera, Informe Explicativo, item 14).

<sup>155</sup> Código de processo Civil atual, art. 82, I. No novo código (Lei n.º 13.105/2015), a intervenção obrigatória do ministério público em casos que envolvem interesses de incapaz está prevista no art. 178, II.

ação de guarda, de uma possível situação irregular da criança no território nacional decorrente de sua vinda ou retenção de forma ilícita.

Na presente monografia, buscou-se evidenciar que o artigo 16 da Convenção não limita os canais por meio dos quais as autoridades poderiam tomar conhecimento da situação ilícita. Não importa a fonte da informação, mas sim que Justiça, após ter sido informada da possibilidade de ocorrência de uma ilicitude, seja capaz de avaliar o caso para saber se se trata de um sequestro internacional e, conseqüentemente, avaliar a questão de sua própria incompetência para decisões sobre o fundo do direito de guarda.

De todo modo, uma vez em posse da informação da uma possível ocorrência de sequestro internacional, o MPF ou o juiz estadual deveriam informar a Autoridade Central brasileira (ACAF), que é a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, até para poder averiguar se já existe uma demanda do *left behind parent* com base na Convenção. E, mesmo se não houver, ao menos a ACAF já estaria a par da situação e já teria as informações sobre o paradeiro e a situação da criança aqui no Brasil quando chegasse o pedido de restituição. O fortalecimento da cooperação entre a Autoridade Central e as demais autoridades envolvidas poderia agilizar o procedimento de retorno do menor à sua residência habitual, fato que, certamente, atuaria em favor do princípio do melhor interesse da criança.

## REFERÊNCIAS

ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO. **Combate à subtração internacional de crianças**. (Cartilha), 2011. Disponível para *download* em: < [http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id\\_conteudo/157035](http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/157035)>; último acesso em 24/06/2015, às 11h40.

ALMADA SANTOS, Eleonora Dutra Waldeck de. **A prevenção à subtração internacional de crianças para o Brasil como estratégia de política pública**. Monografia apresentada à Escola Nacional de Administração Pública – ENAP, como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Gestão de Políticas Públicas de Direitos Humanos. Prof. Orientador: Dr. Aurélio Romanini Abranches Viotti. Brasília, 2014.

ARAÚJO, Nádia de. **A importância da Cooperação Jurídica Internacional para a atuação do Estado brasileiro no plano interno e internacional**. Em: ‘Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria civil / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica internacional (DRCI)’, 3ª ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012, p. 31-48.

\_\_\_\_\_. **Direito internacional privado: teoria e prática brasileira**. – 5.ed. atualizada e ampliada /Nádia de Araújo. – Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

ARAÚJO, Nádia de e VARGAS, Daniela. **A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado: reaproximação do Brasil e análise das convenções processuais**. Em: Revista de Arbitragem e Mediação, vol.35/2012, p.189, Out/2012, DTR\2012\451121. Disponível em: <<http://www.pixfolio.com.br/arq/1405350203.pdf>>; último acesso em 06/06/2015, às 15h40.

BALLESTEROS, Mónica Herranz. **El interés del menor en los Convenios de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado**, 2004.

BARCELLOS, Chyntia. **Sequestro internacional de crianças, muito além de um problema diplomático e legal entre países**. Artigo disponível em: <<http://www.lex-net.com/new/sequestro-internacional-de-criancas-muito-alem-de-um-problema-diplomatico-e-legal-entre-paises/>>.

BARROSO, Luís Roberto. **Princípio do melhor interesse da criança**. Disponível em: <[www.congressovirtualmprj.org.br/site/uploads/condicoes.doc](http://www.congressovirtualmprj.org.br/site/uploads/condicoes.doc)>.

BEAUMONT, Paul R. & McELEVY, Peter E. **The Hague Convention on International Child Abduction**. Nova York: Oxford University Press, 1999.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Princípios elementares de Direito Internacional Privado** - Rio de Janeiro: Ed. Rio, 1906; 369 p.

BIOCCA, Stella Maris. **Derecho internacional privado: un nuevo enfoque**. Editorial Lajouane. Buenos Aires, 2004, Tomo I.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado 1988.

\_\_\_\_\_. **Decreto n.º 4.657, de setembro de 1942**. Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Institui o Código de Processo Civil.

\_\_\_\_\_. **Decreto n.º 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada no âmbito da Assembleia Geral da ONU, em 20 de novembro de 1989.

\_\_\_\_\_. **Decreto n.º 1.212, de 13 de agosto de 1994**. Promulga a Convenção Interamericana sobre a Restituição Internacional de Menores, adotada em Montevideu, em 15 de julho de 1989.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 3.413, de 14 de abril de 2000.** Promulga a Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, concluída na cidade de Haia, em 25 de outubro de 1980.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 8.162, de 18 de dezembro de 2013.** Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República e remaneja cargos em comissão.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.105, de 11 de janeiro de 2015.** Código de Processo Civil (vigência a partir de 17/03/2016).

CANO, Sandra García. **Evolución de las técnicas de cooperación internacional entre autoridades en el derecho internacional privado.** In: Boletín Mexicano de Derecho Comparado, nueva serie, año XXXVIII, núm. 112, enero-abril de 2005, pp. 75-109. Disponível em: < <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=42711202>>

CARAVACA e GONZÁLES. **Sustracción Internacional de Menores: una visión general.** Disponível em: < <http://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/31/41/10calvocarrascosa.pdf>>, último acesso em 06/06/2015, às 17h20.

CARAVACA, Alfonso Luis Calvo, GONZÁLEZ, Javier Carrascosa, e RUIZ, Esperanza Castellanos. **Derecho de familia internacional**, 2008.

CARNEIRO, Athos Gusmão. **Jurisdição e Competência: exposição didática: área do direito processual civil.** – 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2010

CORTINA, José Miguel de la Rosa. **Sustracción parental de menores: aspectos cíviles, penales, processales e internacionales.** Valencia: Tirant Lo Blanch, 2010.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento.** Vol. 1. – 11. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPODIVM, 2009.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** V.5. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

DIPP, Gilson. **A Cooperação Jurídica Internacional e o Superior Tribunal de Justiça: Comentários à Resolução nº 9/05.** Em: ‘Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria civil / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica internacional (DRCI)’, 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012, pp. 27-30.

DOLINGER, Jacob. **Direito Internacional Privado: a criança no direito internacional.** Rio de Janeiro: Renovar, 2003. 564 p.

DUNCAN, William. **Action in support of the Hague Child Abduction Convention: a view from the Permanent Bureau.** Adaptação do autor do *NYU Journal of International Law and Politics Annual Symposium, Celebrating Twenty Years: The Past and Promise of the 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction*, realizado em Nova Iorque, em 25 de fevereiro de 2000.

GASPAR, Renata Alvares e AMARAL, Guilherme. **Sequestro internacional de menores: os tribunais brasileiros têm oferecido proteção suficiente ao interesse superior do menor?.** Belo Horizonte: Meritum, v. 8, n. 1, jan./jun. 2013; p. 351-387.

JATAHY, Vera Maria Barrera. **Do conflito de jurisdições: a competência internacional da Justiça brasileira.** Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional / Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mátiros Coelho, Paulo Gustavo Gonet Branco.** – 6. ed. rev. e atual. – São Pulo : Saraiva, 2011.

MOREIRA, Vital e GOMES, Carla de Marcelino (coordenadores). **Compreender os Direitos Humanos – Manual de educação para os Direitos Humanos.** Versão original editada por BENEDEK, Wolfgang. Coimbra: Ius Gentium Conimbrage/Centro de Direitos Humanos Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (FDUC) Portugal, 2013.



MORELLI, Gaetano. **Derecho Procesal Civil Internaonal**, tradución de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América. Chile/Buenos Aires, 1953.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. **Declaration of the Rights of the Child, 1959**. Disponível em: <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=A/RES/1386%20\(XIV\)](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/1386%20(XIV))>; último acesso em 24/06/2015, às 12h31.

PÉREZ-VERA, Elisa. **Explanatory Report on the 1980 Hague Child Abduction Convention**. In: *Acts and Documents of the Fourteenth Session (1980)*, tome III, *Child abduction*. 1982. Versão em espanhol (**Informe Explicativo**). Hague: HCCH Publications, 1981. *Download* disponível em: <[http://www.hcch.net/index\\_en.php?act=publications.details&pid=2779](http://www.hcch.net/index_en.php?act=publications.details&pid=2779) >; último acesso em 24/06/2015, às 12h02.

REZEK, José Francisco. **Derecho Internacional Público: curso elementar**. 13. ed. rev., aumen. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2011.

SAADI, Ricardo Andrade e BEZERRA, Camila Colares. **A autoridade central no exercício da cooperação jurídica internacional**. Em: 'Manual de cooperação jurídica internacional e recuperação de ativos: cooperação em matéria civil / Secretaria Nacional de Justiça, Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica internacional (DRCI)', 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012, pp. 19-26.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. Vol. I. 27. ed. atual. por Maria Beatriz Amaral Santos Köhnen. – São Paulo: Saraiva, 2010.

SECRETARIA DE DIREITOS HUMANOS DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA. **Informações gerais sobre a Convenção da Haia de 1980** (Manual). Disponível em <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/sequestro-internacional/arquivos-subtracao/convencao-de-haia-de-1980>>; último acesso em 24/06/15, às 13h42.

SIFUENTES, Monica. **Sequestro interparental: a experiência brasileira na aplicação da Convenção da Haia de 1980**. Revista da SJRJ, Rio de Janeiro, n. 25, 2009. Disponível em: <[http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista\\_sjrj/article/viewFile/9/9](http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/9/9)>; último acesso em 24/06/2015, às 11h39.

\_\_\_\_\_. **Pedido de restituição X Direito de guarda – Análise do art. 16 da Convenção da Haia de 1980**. Em: Revista CEJ, Brasília, Ano XV, n. 55, p. 57-64, out./dez. 2011. Disponível em: <<http://www.jf.jus.br/ojs2/index.php/revcej/article/viewFile/1500/1526>>.

STRENGER, Irineu. **Extraterritorialidade do Direito Processual**, in *Avances de Derecho Internacional Privado em América Latina*, org. Jan Kleinheisterkamp e Gonzalo Lorenzo Idiarte, Montevideu, FCU, 2002.

TENÓRIO, Oscar. **Derecho Internacional Privado**. Vol. I, 11ª ed., Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1976.

TIBURCIO, Carmen e CALMON, Guilherme. **Sequestro internacional de crianças: comentários à Convenção da Haia de 1980**. São Paulo: Atlas, 2014.

VENDRUSCOLO, Aline Maria Fernandes. **Sequestro internacional de crianças e o princípio do melhor interesse da criança**. Brasília, 2011. 96 f. Trabalho de conclusão de curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Uniceub, 2011. Disponível para download em: <<http://repositorio.uniceub.br/handle/123456789/289> > Acesso em: 25 nov. 2013.

VESCOVI, Eduardo. **Derecho Procesal Civil Internacional: Uruguay, el Mercosur y América**. 1. ed. – Montevideo: IDEA S.R.L., 2000.

VICENTE, Pilar Gonzálves. **La sustracción internacional de menores y su nueva regulación**. In: Revista Jurídica de Castilla y León. ISSN 1696-6759. N.º 11. Enero, 2007. Pgs. 67-124. Disponível em: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=81871>>; último acesso em 24/06/2015, às 13h39.