



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS I - CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

LORENN A RAYSSE DE MACEDO BARBOSA

**SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL: UM ESTUDO
ACERCA DO CONFLITO DE COMPETENCIA**

CAMPINA GRANDE – PB

2014

LORENNA RAYSSE DE MACEDO BARBOSA

**SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL: UM ESTUDO
ACERCA DO CONFLITO DE COMPETENCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Ms. Maria Cezilene Araujo de Morais

CAMPINA GRANDE – PB
2014

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

B173s Barbosa, Lorena Raysse de Macedo.

Sequestro internacional parental [manuscrito] : um estudo acerca do conflito de competência / Lorena Raysse de Macedo Barbosa. - 2014.

23 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2014.

"Orientação: Profa. Ma. Maria Cezilene Araujo de Morais, Departamento de Direito".

1. Sequestro internacional parental. 2. Convenção de Haia. 3. Conflito de competência. I. Título.

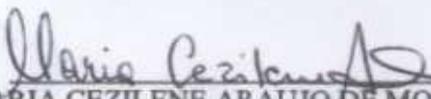
21. ed. CDD 347

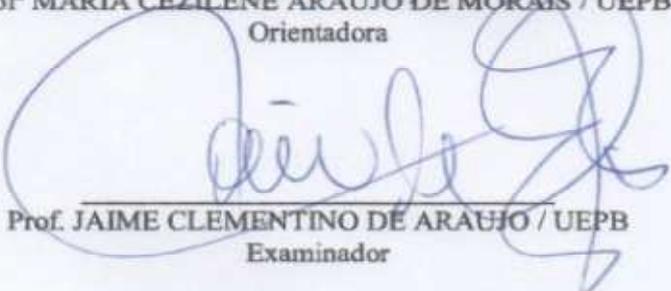
LORENN RAYSSE DE MACEDO BARBOSA

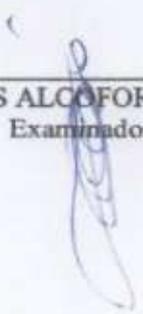
**SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL: UM ESTUDO
ACERCA DO CONFLITO DE COMPETENCIA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovado em 27/02/2014.


Profª **MARIA CEZILENE ARAUJO DE MORAIS / UEPB**
Orientadora


Prof. **JAIME CLEMENTINO DE ARAUJO / UEPB**
Examinador


Prof **LAPLACE GUEDES ALCOFORADO DE CARVALHO/ UEPB**
Examinador

SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL: UM ESTUDO ACERCA DO CONFLITO DE COMPETENCIA

BARBOSA, Lorena Raysse de Macedo¹

RESUMO

A partir do presente trabalho, buscou-se o estudo e análise do instituto do sequestro internacional parental. Devido ao aumento considerável desses casos, tanto no âmbito do território nacional como no do território internacional, viu-se necessário o exame e a apreciação dos fundamentos que envolvem tais práticas. Destarte, a fim de obter um maior entendimento dos atos e consequências geradas a partir da retirada ilícita do menor do seu país de origem por parte de um genitor, foram abordados e estudados os elementos que regem e protegem o melhor interesse do menor. Desta maneira, de salutar importância foi a análise das normas: Convenção de Haia sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores, e a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores. Igualmente, importante foi o estudo dos dispositivos protetivos nacionais, abordados através do ECA e da Constituição Federal. O cerne da questão do seguinte artigo encontra respaldo no conflito de competência existente no ordenamento jurídico brasileiro, uma vez que duas jurisdições distintas são procuradas a fim de dirimir a celeuma.

Palavras-chave: Sequestro Internacional Parental. Convenção de Haia sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. Conflito de competência.

¹ Graduando do Curso de Bacharelado em Direito pela Universidade Estadual da Paraíba, Campus Campina Grande, Centro de Ciências Jurídicas. E-mail para contato: lorena.raysse1@hotmail.com.

SUMARIO

INTRODUÇÃO.....	07
1- SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL	08
2- MEDIDAS JURISDICIONAIS DE PROTECAO	11
3- CONFLITO DE COMPETENCIA	16
CONSIDERACOES FINAIS	20
REFERÊNCIAS BIBLIOGRAFICAS	23

INTRODUÇÃO

É bem sabido que com a globalização e o desenvolvimento tecnológico as relações humanas foram se modificando. A forma como o mundo é visto, os costumes de populações de diferentes e longuínquas regiões, e a maneira de viver no globo foram influenciadas por essas modificações trazidas pela tecnologia.

É evidente que as barreiras geográficas foram diminuídas e enfraquecidas, cambiando a forma dos indivíduos habitarem e conviverem nesse novo mundo, permitindo assim uma maior interação das pessoas presentes no mundo como um todo.

A partir disso, aumentou o desafio do Direito Internacional Privado em tentar reger e harmonizar as questões de âmbito internacional dos indivíduos, sem questionar ou por em duvida a soberania e autoridade dos Estados envolvidos, como tampouco deixar o individuo sem sua devida proteção.

Uma das problemáticas enfrentadas pelo Direito Internacional Privado é a questão do sequestro internacional de menores, tema ainda recente, porem cada dia mais frequente no ambiente jurídico.

A retirada ilícita do menor ocorre quando a união entre os pais se dissolve, e um consorte não contente com a decisão sobre a guarda do filho resolve deslocar o menor de maneira ilícita do país de origem, ou em que habita regularmente.

Tal ato acarreta inúmeros problemas para os envolvidos, principalmente para a criança, uma vez que se vê longe de sua rotina, amigos e do seu lar. Ademais, por se tratar de uma retirada ilícita por uma das partes de um país para outro, o problema acaba por fazer parte da esfera internacional.

Ante a problemática, e a dificuldade de solução do conflito, uma vez que têm-se jurisdições divergentes e distantes entre si, viu-se necessário a criação de uma regulamentação para a tentar a resolução da contenda da maneira mais justa e eficaz possível, visando sempre o interesse superior da criança.

1- SEQUESTRO INTERNACIONAL PARENTAL

O ser humano, como vetor social indissociável, está intimamente ligado ao conjunto de relações sociais que está inserido. Essencialmente, não se pode pensar na constituição e vicissitude da humanidade fora do arcabouço social que está inserida. O relacionamento interpessoal é um conceito multifacetário, complexo e comportamental.

Nesse sentido, quando os relacionamentos matrimoniais², isto é, o vínculo jurídico-social entre duas pessoas, mediante reconhecimento civil e/ou religioso, encontra seu término, gerando prole, entre pessoas de nacionalidades distintas, uma celeuma de ordem internacional nasce, haja vista os direitos de paternidade.

Muito se debate na Doutrina acerca da complexidade do sequestro internacional de menores. Em verdade, tem-se uma complexidade consistente, essencialmente, no contexto bidimensional da celeuma: de um lado, o direito familiar pátrio; e outro, o direito internacional privado, conforme veremos no decorrer deste trabalho.

A Síndrome de Alienação Parental (SAP), também conhecida pelo termo PAS, é um termo cunhado por Richard A. Gardner em referência ao distúrbio no qual uma criança, cria um sentimento de ojeriza em relação a um dos genitores, tendo em vista doutrinação exercida pelo outro progenitor, ocorre principalmente quando da separação dos pais passou a existir litígio em relação à guarda dos filhos.

Conceitualmente, segundo (GARDNER, 2002)³:

um distúrbio da infância que aparece quase exclusivamente no contexto de disputas de custódia de crianças. Sua manifestação preliminar é a campanha denegritória contra um dos genitores, uma campanha feita pela própria criança e que não tenha nenhuma justificação. Resulta da combinação das instruções de um genitor (o que faz a “lavagem cerebral, programação, doutrinação”) e contribuições da própria criança para caluniar o genitor-alvo. Quando o abuso e/ou a negligência parentais verdadeiros estão presentes, a animosidade da criança pode ser justificada, e assim a explicação de Síndrome de Alienação Parental para a hostilidade da criança não é aplicável.

² Aqui, de mesmo turno, entendido o conceito de união estável, haja vista o art. 226 §3º, da Constituição Federal, que confere a união estável status de entidade familiar, o que, por via de consequência, fez com que passasse a gozar tutela jurídica do direito de família.

³ GARDNER, Richard A. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? *Síndrome de Alienação Parental*, 2002. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>> Acesso em: 06 de fev. de 2014.

Dessa maneira, entende-se que a alienação consiste num processo para confundir e ludibriar a criança contra um dos genitores, sem qualquer justificativa ou razão, levando o menor a crer nessas suposições, apartando e impedindo o convívio entre o genitor e seu filho. Ocorre que, os artifícios usados pelo alienador podem ser dos mais variados tipos e maneiras, entretanto, essa síndrome tem um ponto de convergência: todas as suas ações são realizadas com um propósito único, qual seja, a de denegrir e rebaixar o outro genitor, através de calúnias e acusações injuriosas para o menor.

Dada a importância do tema, e os efeitos negativos gerados no desenvolvimento do menor, o ordenamento jurídico brasileiro percebeu a necessidade de criar meios de inibir tais práticas.

Destarte, no Brasil, a questão foi tratada com a promulgação da Lei n. 12.318/2010 ao tratar da tipificação das condutas caracterizadoras da Alienação Parental, constituindo medidas coercitivas e sancionatórias. Foi adotada uma definição ampla de responsabilidade e conceituação.

Segundo a Lei n. 12.318/2010:

Art. 2º Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este.

A lei supracitada surgiu em razão do caráter de urgência de conferir maior autoridade e poder aos juízes, tendo em vista a necessidade real de velar pelos direitos fundamentais da criança, uma vez que as mesmas são vítimas usuais de abusos causados por seus genitores. Um exemplo desses atos é o que descreve o inciso VII do artigo 2º da referida lei, que será considerado um ato de alienação parental “mudar o domicílio para o local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós⁴”.

Igualmente, tem por fim o ECA e nossa constituição federal proteger o bem maior jurídico, qual seja na situação em debate, a criança e seu desenvolvimento sadio. Embora não materialmente inserido na Carta Magna de 1988 e no Estatuto da Criança e do Adolescente, o

⁴ Salutar informar que o dispositivo citado não se trata de rol taxativo, mas meramente exemplificativo, uma vez que o juiz note uma conduta que desfavoreça os princípios de proteção do menor, pode ele declarar ato contra o menor e tomar providências para cessar tal prática.

princípio do superior interesse do menor tem como primado a salvaguarda perpetua daqueles que se encontram em situação de fragilidade. A criança e o adolescente, per si, encontram-se inseridos nesse contexto, haja vista o processo psicológico da formação da personalidade dos mesmos.

Tal princípio goza de status de direito fundamental, estando inserido doutrinariamente no princípio de proteção integral, e encontrando guarida internacionalmente pela Convenção das Nações Unidas sobre Direitos da Criança, regulamentada pelo decreto 99.770/1990.

Nesses termos, segundo entendimento da referida Convenção das Nações Unidas sobre Direitos da Criança, se comprometem os Estados partes a tomar todas as medidas, sejam elas legislativas, administrativas ou outras, a fim de cumprir o que determina a convenção acerca dos direitos da criança⁵.

Ademais, frise-se que o ECA traduz em seu corpo a proteção da infância e adolescência sobre um arcabouço garantidor dos direitos fundamentais. Em verdade, o ECA trouxe um novo paradigma político-sociológico, quebrando o modelo arcaico anterior, pois introduz a criança e o adolescente como modificadora da realidade social que está inserida. Surge, nesse sentido, o tratamento de sujeito de direitos.

Nesse mesmo condão, e levando em conta de mesmo turno a interpretação da lei, a condição peculiar da criança e do adolescente é levada em consideração no momento da interpretação da lei⁶.

Tendo em vista esses aspectos, entendemos que o primado do princípio do superior interesse do menor, baluarte da dignidade da pessoa humana, se faz mister na proteção da criança e adolescente, pois, tal instituto, é constituído de forma a garantir e salvaguardar o menor durante sua formação psicológica.

⁵Art. 4 Os Estados Partes comprometem-se a tomar todas as medidas legislativas, administrativas e outras necessárias à realização dos direitos reconhecidos pela presente Convenção. No caso dos direitos econômicos, sociais e culturais, tomam essas medidas no limite máximo dos seus recursos disponíveis e, se necessário, no quadro da cooperação internacional.

Art. 5 Os Estados Partes respeitam as responsabilidades, direitos e deveres dos pais e, sendo o caso disso, dos membros da família alargada ou da comunidade nos termos da dos costumes locais, dos representantes legais ou de outras pessoas que a criança legalmente a seu cargo, de assegurar à criança, de forma compatível com o desenvolvimento das suas capacidades, a orientação e conselhos adequados ao exercício dos direitos que lhe são reconhecidos pela presente Convenção.

⁶ Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

Por fim, pertinente reiterar que a Convenção de Haia sobre Aspectos Cíveis do Rapto Internacional tem como escopo primordial a garantia do princípio da prioridade absoluta da criança e adolescente, mais conhecido e importante entre os princípios que regem os direitos da criança e adolescente.

2 – MEDIDAS JURISDICIONAIS DE PROTEÇÃO

Sabendo que o sequestro internacional de menores está intimamente relacionado com os conflitos de disputa pela custódia da criança, essencial se faz a análise dos mecanismos criados para impedir que tais atos sejam praticados. A partir disso, vamos concentrar os estudos do presente trabalho em três Convenções importantes para o desenrolar do mesmo: a Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças; a Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores; e a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores.

A princípio, imprescindível se faz abordar alguns aspectos da Convenção mais importante acerca do tema ora debatido. A Convenção de Haia de 1980 foi internalizada no ordenamento jurídico pátrio através do Decreto 3.413/2000, e tem por escopo a proteção dos interesses da criança, que foi transferida ou retida ilícitamente em Estado diverso de sua residência habitual. O tratado vem a garantir que os interesses do menor sejam respeitados, como também inibir a prática de atos ilícitos contra ele, como por exemplo, a sua retirada ilícita do seu país de residência. Igualmente, assegura o retorno imediato do menor ao seu guardião legal, conforme previsto no artigo 1º do tratado.

Importante frisar que para que os procedimentos ora citados tenham efeito e ocorram se faz necessário que as nações envolvidas sejam signatárias da Convenção de Haia⁷. Destarte, buscam essas nações um efetivo compromisso de cooperação jurídica internacional.

A Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças⁸ nasce como baluarte de proteção dos interesses da criança, evitando a retenção ilícita dela. Visto que os

⁷ Atualmente o número de signatários do acordo é de 91 países. Ver <http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=24>. Acesso em: 12 de fev. de 2014.

atores do conflito residem em territórios diversos, a fim de preservar a soberania das nações e evitar conflitos jurisdicionais, foi pactuado que a competência territorial sobre a guarda de menores esta vinculada ao local de residência habitual do menor.

Acentua-se que um dos segmentos mais importantes que se encontra presente no cerne da Convenção é a cooperação internacional entre os países, uma vez que para que haja a efetividade na restituição do menor, proporcionando para ele a garantia do seu bem estar, se faz necessário tal ajuda mundial, pois facilita o acesso a justiça em território estrangeiro.

Cabe ressaltar que um ponto relevante a respeito do escopo da Convenção encontra-se na alínea “b” do seu artigo 1º, que trata do direito de guarda e de visita. Importante esclarecer que o objetivo maior ao elaborar tal convenção não foi a discussão de guarda em âmbito internacional, visto que tal sistemática se faz impraticável. A convenção não pretende dar respaldo para a que se discuta acerca da guarda do menor, uma vez que tem como objetivo maior a restituição do menor para o seu país habitual.

Outro dado pertinente, a saber, se faz acerca da Autoridade Central Administrativa Federal. Ela é um órgão onde a Secretaria Especial dos Direitos Humanos atua conforme estabelece o art. Art. 6º da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. A atuação de a Autoridade Central Federal dá-se para o auxílio do genitor estrangeiro no processo de restituição do menor no âmbito interno brasileiro. A ACF é acionada quando do primeiro momento do pedido de restituição do menor é recebido, enviado diretamente pela Autoridade Central estrangeira. Ao receber o processo a ACAF dá início à análise do pedido de restituição e verifica se estão preenchidos os requisitos formais para aplicação da Convenção para que o menor seja devolvido o mais rápido possível, tentado evitar que o mesmo sofra mais com essa situação.

Outro tratado de suma importância para o tema abordado é a Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores (Cirim). O acordo foi convenionado em 15 de julho de 1989, na cidade de Montevideu, reunindo apenas os Estados Americanos⁹. Também trata da proteção dos direitos do menor, como também disciplina acerca de seus mecanismos para a devolução da criança, achando-se muito próxima ao texto da Convenção de Haia de 1980.

⁸ Apesar da Convenção se referir ao sequestro internacional de crianças, importante ressaltar que o termo aqui utilizado não se confunde com a ideia usada no âmbito penal. Muitos juristas criticam a tradução da convenção, pois o conceito trazido por ela refere-se à retenção ou remoção da criança.

⁹ A convenção em comento foi internalizada no ordenamento jurídico pátrio através do Decreto 1.212, em 3 de agosto de 1994.

Frisa-se que a Convenção Interamericana dispõe em seu artigo 34 a primazia desta convenção em relação aquela¹⁰, salvo disposição em contrario caso haja tratado bilateral entre os Estados interessados. Ocorre que, no Brasil não fora criada nenhuma autoridade central no plano da Convenção Interamericana.

Ensina Nadia da Araujo,

Diferentemente da Convenção de Haia, no Brasil, não foi designada nenhuma autoridade central para a Convenção Interamericana. Segundo seu artigo 34, em caso de países que fazem parte também do sistema de Haia, a Convenção Interamericana deveria prevalecer. Porém ficou estabelecido que os Estados-partes têm prerrogativa de convencionar entre si, de forma bilateral, a aplicação prioritária da Convenção de Haia. Como no Brasil ainda não há autoridade central designada, a maioria dos casos tem sido encaminhada por via da Convenção de Haia ou pelas vias tradicionais. Ressalta-se que a Convenção Interamericana está em vigor nos países do Mercosul, mas estes estão utilizando os protocolos de cooperação jurídica internacional para os casos de seqüestro internacional (ARAUJO, 2006, apud, Toninello, 2007, p. 16-17).

Destarte, como o Estado brasileiro encontra dificuldade de solucionar os conflitos através da Convenção Interamericana, os casos envolvendo nações americanas estão sendo resolvidas por meio da Convenção de Haia.

Por fim, necessário falar sobre a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores. Esse tratado foi firmado pela Organização dos Estados Americanos no México, em 18 de março de 1994. A mesma tem por escopo inibir e punir o tráfico internacional de crianças.

O tratado ora citado define o tráfico internacional de pessoas a subtração, transferência ou retenção, ou a sua tentativa, de criança ou adolescente, com propósitos de obtenção de vantagem econômica ou por meios ilícitos.

Dispõe a convenção através dos seus dispositivos legais, a obrigação dos Estados Parte em: garantir a proteção da criança, levando em consideração os seus interesses superiores; coibir e punir o tráfico internacional de crianças, alcança os aspectos civis e penais das condutas e estabelece mecanismos de cooperação entre os Estados Partes; assegurar a pronta restituição da criança vítima do tráfico internacional ao Estado onde tem residência habitual, levando em conta os interesses superiores da criança.

Frisa-se mencionar um aspecto presente nas Convenções já abordadas. Enquanto que a Convenção de Haia tem sua abrangência no plano internacional, encontram-se os países do globo

¹⁰ Art 34. Esta Convenção vigorará para os Estados membros da Organização dos Estados Americanos, partes nesta Convenção e no Convênio de Haia, de 25 de outubro de 1980, sobre os aspectos civis do sequestro internacional de menores. Entretanto, os Estados Parte poderão convir entre si, de forma bilateral, na aplicação prioritária do Convênio de Haia de 25 de outubro de 1980

liberdade para assinar e integrar a convenção caso assim o desejo. Por outro lado, as convenções interamericanas supracitadas tem seu caráter no âmbito regional, restringindo-se assim a integração dos países membros da OEA.

No trabalho desenvolvido já fora explanado a importância do princípio do superior interesse do menor, uma vez que ele se caracteriza por ser uma norma que orienta e rege o juiz e o sistema jurídico brasileiro a uma decisão justa e mais acertada para com o menor, buscando sempre atingir os interesses prioritários da criança e adolescente.

Como mencionado anteriormente, no Brasil foi criado o ECA, instituto concebido para reunir o conjunto de normas que beneficiam e protegem as crianças e adolescentes. Destarte, a lei federal de nº 8.069/90 foi elaborada com a finalidade de garantir que fossem respeitadas as condições físicas, morais, mentais e sociais do menor como também os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana prevista nos dispositivos legais constitucionais.

Importante frisar que o Brasil foi o primeiro país da comunidade internacional a adaptar e regular no seu ordenamento jurídico os princípios trazidos e empregados na Convenção das Nações Unidas, através do Estatuto da Criança e Adolescente.

A partir do ECA tem-se conhecimento das normas reguladoras dos direitos e deveres dos menores. A sua criação foi de suma importância uma vez que trouxe com mais clareza a imprescindibilidade de considerar o menor como um sujeito de direitos e deveres, devendo estes ser respeitados e garantidos pelo Estado. Outrossim, deve-se buscar sempre a proteção e amparo da criança, para que ela possa se desenvolver de maneira sadia e apropriada, conforme expressa a Carta Magna no seu art. 227¹¹.

Segundo (TONINELLO, 2004, p.5),

O ECA estabelece, ainda, que a sociedade e o Estado tem o dever de garantir às crianças proteção aos seus direitos fundamentais como a sua integridade física e moral, o seu acesso à educação, sua proteção contra exploração econômica, e acima de tudo, que a família a mantenha em um adequado convívio familiar.

Visando sempre o bem maior da criança e adolescente, buscou o ECA também maneiras de punir e reprimir atos que corram contra os princípios reguladores da proteção do menor. Um

¹¹ 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.

exemplo dos atos acima citados é o crime de subtração do menor. De acordo com o art. 237 ECA¹², subtrair uma criança é retirá-la do responsável sem autorização ou sem conhecimento dele.

Esse crime configura-se quando a subtração for acompanhada de uma finalidade específica, ou seja, visa-se a retirada do menor do seu lar habitual para um lar substituto. O sujeito ativo do crime em questão pode ser qualquer pessoa que não tenha a guarda legal ou judicial do menor, sendo possível inclusive ser o próprio pai ou a mãe, tutor, ou curador.

É necessário também distinguir o crime de subtração de menor com o crime de tráfico internacional de menores. O segundo instituto está conceituado no art. 239 do ECA¹³, o qual considera tráfico internacional de menores quando suas condutas forem para promover ou auxiliar na efetivação de ato destinado ao envio da vítima para o exterior sem as formalidades legais ou que tenha como fito o lucro¹⁴.

Relevante também se faz o dispositivo que trata da competência para julgar e processar casos relacionados a crianças e adolescentes. Esclarece o ECA no seu art. 147 os elementos caracterizadores para determinar a competência do lugar em que se encontra o menor¹⁵. Desta maneira, se faz essencial a análise do domicílio do menor, ou de seu responsável. Tendo em mente que os dispositivos legais presentes no ECA devam ser interpretados sob a égide do princípio do superior interesse do menor, entende-se que nos casos em que haja conflito de competência entre o local de residência do menor com o local de residência do genitor detentor da criança, deverá o intérprete da lei identificar em qual Comarca ou Juízo beneficiará com maior eficácia o direito da criança ou adolescente.

Desta maneira, conclui que devem sobressair os princípios e regras que visam a proteção da criança e adolescente ante as regras processuais de competência, uma vez que se faz evidente nos dispositivos legais pátrios a busca pelo melhor interesse do menor.

¹² Art. 237. Subtrair criança ou adolescente ao poder de quem o tem sob sua guarda em virtude de lei ou ordem judicial, com o fim de colocação em lar substituto.

¹³ Art. 239. Promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança ou adolescente para o exterior com inobservância das formalidades legais ou com o fito de obter lucro.

¹⁴ Importante ressaltar que a competência para julgar o crime de tráfico internacional de menores é da Justiça Federal, uma vez que o Brasil assinou e ratificou a convenção Sobre Direitos da Criança da ONU. Portanto, é crime previsto em convenção internacional da qual o Brasil faz parte, nos termos do art. 109, V da Constituição.

¹⁵ Art. 147. A competência será determinada: **I** - pelo domicílio dos pais ou responsável; **II** - pelo lugar onde se encontra a criança ou adolescente, à falta dos pais ou responsável.

Por ultimo, correto se faz inferir que os institutos jurídicos do ECA e da Convenção tem por escopo em seu âmbito velar pela proteção do principio superior do menor, principio o qual é o personagem principal dos dispositivos acima descritos, posto que ele é a norma regedora quando da restituição do menor para o pais de origem, como também quando não se faz possível o seu retorno ao comprovar que tal ato acarretara algum prejuízo.

3 - CONFLITO DE COMPETÊNCIA

Antes da adesão do Brasil a Convenção de Haia sobre sequestro internacional de menores, no país não existia nenhuma legislação especifica acerca do tema. Quando uma criança era retirada ilegalmente do país, incumbia aos próprios genitores buscarem a justiça internacional a fim de reaverem seus filhos, sem qualquer ajuda ou suporte da justiça brasileira. Já no caso contrario, quando o menor vinha ilicitamente para o Brasil, era necessária a homologação do STF¹⁶ de uma carta rogatória com a decisão da justiça estrangeira ordenando a restituição do menor.

Tal sistemática mudou quando da adesão do Brasil a Convenção de Haia sobre sequestro internacional de menores, sendo incorporado ao ordenamento jurídico interno por meio do Decreto 3.413/2000, obrigando juridicamente o Estado brasileiro a seguir e aplicar as normas presentes na Convenção ora citada.

Ocorre que a Convenção em comento foi sancionada na década de 80, entrando em vigor no nosso ordenamento jurídico 20 anos depois. Como aduz a jurista Monica Sifuentes¹⁷

essa demora na internalização do procedimento resultou em uma realidade inafastável: após 20 anos da aprovação no plano internacional e 8 anos no âmbito interno, poucas pessoas no Brasil, inclusive profissionais do Direito, conheciam a convenção.

Desde a adesão do país a Convenção de Haia, a mesma tem recebido duras criticas quando ao cumprimento do acordo e sua demora diante o andamento do processo judicial, referentes a retenção ilícita de menores. Juristas brasileiros elogiam o pacto de Haia, mas não sua

¹⁶ Salutar informar que após a vigência da EC 45/2004, a competência para processar e julgar: homologação de sentença estrangeira e concessão de exequatur as Cartas Rogatórias.

¹⁷ SIFUENTES, Monica. Sequestro Interparental: A Experiência Brasileira na Aplicação da Convenção da Haia de 1980. *Revista Seção Judiciária do Rio de Janeiro*, v. 16, n. 25, p. 3, 2009. Disponível em: < http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/9/9> Acesso em: 6 de fev. 2014.

aplicação no ordenamento jurídico do país. Um dos fatores que influenciam na demora do processo é o conflito existente entre as jurisdições da Justiça Federal e da Justiça Estadual.

De acordo com a jurista Nadia Araujo (2012, p.564):

a questão do conflito de competência entre a justiça estadual e a justiça federal tem assombrado inúmeros casos da convenção. A confusão se dá porque enquanto a justiça federal é competente para a ação fundada no tratado, a justiça estadual cuida dos casos de guarda.

O conflito ora descrito ocorre ao passo que a Justiça Federal se faz competente para julgar os casos em que a União é parte, enquanto que a Justiça Estadual é competente para as causas que compreenda o Direito de Família. Destarte, é evidente a atribuição da jurisdição de cada justiça, encontrando a Justiça Federal respaldo para julgar as ações embasadas na Convenção, e a Justiça Estadual na apreciação dos casos em que o objeto principal do pleito seja o direito de guarda.

A contenda de competência ocorre uma vez que as duas jurisdições vem sendo buscadas a fim de resolverem o caso de retenção ilícita do menor. Isso se sucede uma vez que o genitor, que se encontra ilicitamente com o menor, ingressa no território nacional com um processo na Justiça Estadual requerendo a guarda provisória da criança, a qual geralmente é concedida.

Por sua vez, o genitor detentor da guarda do menor requer diante o Estado brasileiro a restituição do mesmo, ingressando perante a Autoridade Central brasileira o pedido de cooperação jurídica. Geralmente essa restituição não ocorre de forma voluntária: o genitor que matem o menor de maneira ilícita em seu poder não permite a sua devolução. Diante disso, a Autoridade Central brasileira encaminha para a AGU o caso, e esta instaura ante a Justiça Federal o processo de restituição do menor.

A partir daí que surge o impasse: existem diante da justiça brasileira duas ações paralelas em jurisdições distintas acerca do mesmo bem jurídico a ser tutelado. Esse entrave judicial resulta na morosidade do desfecho do procedimento como também fere o princípio do interesse superior do menor, visto que este acaba sofrendo com a consequente indecisão da celeuma.

Ocorre que, desde a segunda metade da década de 2000, o ordenamento jurídico pátrio usualmente esta reconhecendo a Justiça Federal como a jurisdição competente para julgar os casos em que vigore a prática do sequestro parental previsto na Convenção de Haia.

A contenda ora em debate foi dirimida pelo STJ no Conflito de Competência de nº 100.345¹⁸. Outro julgado que deu ênfase e corroborou esse entendimento foi o CC de nº 64.012/TO¹⁹. Essas resoluções estabeleceram que, em sendo a Justiça Federal competente para ponderar acerca dos litígios de retenção ilícita de menor, ela passa a ter legitimidade para trazer para si as ações que tramitam no âmbito da Justiça Estadual, evitando desta forma que ocorram decisões contraditórias, igualmente, dando celeridade ao processo e cumprindo por fim com a finalidade da Convenção, cuja qual e a de preservar e zelar pelo bem maior da criança.

Por outro lado, alguns juristas sustentam a ideia de que o entendimento atual do sistema judicial brasileiro é errôneo. Isto porque na visão deles, a Justiça Federal não tem competência para apreciar os casos de restituição de menores, uma vez que a Justiça Estadual detém as varas de Família (varas especializadas no assunto visto que tratam de questões sobre guarda).

A jurista Maria Berenice Dias assevera que

A Convenção de Haia diz que a criança tem de ir para o lugar onde ela estava quando o processo é iniciado com menos de um ano da transferência. Não se faz uma avaliação. Eles tratam a criança como se fosse um objeto²⁰.

Acredita ela que o fundamento utilizado pelo ordenamento judicial pátrio não é o mais adequado, pois somente prevalece o critério da residência habitual, sem avaliar as necessidades reais do menor.

Entretanto, olvida a jurista que a Convenção em debate traz em seu cerne o preceito de devolução imediata do menor para o seu país residente, não concedendo oportunidade para que a guarda do mesmo seja debatida em âmbito internacional.

Sobre o assunto Marcos Duarte²¹ ensina:

¹⁸ Vide STJ - CC: 100345 RJ 2008/0248384-5, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 11/02/2009, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 18/03/2009. Disponível em: <<http://stj.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/3995213/conflito-de-competencia-cc-100345-ri-2008-0248384-5>> Acesso em: 18 de fev. de 2014.

¹⁹ Vide STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA : CC 64012 TO 2006/0101782-5, Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 27/09/2006, S2 - SEGUNDA SEÇÃO. Disponível em: <<http://stj.iusbrasil.com.br/jurisprudencia/9052094/conflito-de-competencia-cc-64012-to-2006-0101782-5/relatorio-e-voto-14230756>> Acesso em: 18 de fev. de 2014.

²⁰ AQUINO, Wilson. Raptadas pelos pais. *Isto é*, nº edição 2223, jun. 2012. Disponível em: <http://www.istoe.com.br/reportagens/214431_RAPTADAS+PELOS+PAIS> Acesso em: 6 fev. 2014.

²¹ DUARTE, Marcos. A Lex Domicilii e a Convenção sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. Disponível em: <http://paulo-sc.blogspot.com.br/2009/03/convencao-de-haia_21.html> 2009. Acesso em 17 de fev. de 2014

Não pode ser analisada no Brasil a questão da guarda dos menores subtraídos ilegalmente de seu país de domicílio, pois o Poder Judiciário Brasileiro não é competente para tal, conforme previsão no art. 16 da citada Convenção. O fato de ajuizar ação de guarda em Vara de Família – Justiça Estadual - é tentativa inócua de dar roupagem de aparente licitude a manobra que desrespeita a norma conflitual que trata das questões de guarda e de direito de visita, não sendo de forma alguma impeditivo para restituição do menor, tendo em vista ser esse juízo absolutamente incompetente.

Importante observar o procedimento de restituição do menor no âmbito nacional. Como dito anteriormente, a retenção ilícita de menores da-se quando um dos pais retira o menor do país em que reside de maneira ilegal, sem a devida anuência do outro. Tal ato acarreta inúmeros problemas para os envolvidos, principalmente para a criança, uma vez que se vê longe de sua rotina, amigos e do seu lar. Ademais, por se tratar de uma retirada ilícita por uma das partes de um país para outro, o problema acaba por fazer parte da esfera internacional.

Destarte, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro encontra-se vinculado com os institutos da Convenção, deve ele respeitar as normas supracitadas e adotar medidas jurídicas a garantir a devolução ao país de origem do menor retido ilicitamente aqui no território brasileiro.

O procedimento para a restituição de menores no território nacional ocorre primeiramente quando o país toma conhecimento do pedido de devolução através de uma solicitação feita do Estado de residência habitual da criança.

Desta forma, a fim de cumprir com o pactuado na Convenção de Haia sobre sequestro de menores, e garantir o superior interesse do menor, assegurando-lhe a manutenção do seu bem-estar, atua o sistema jurídico nacional de maneira a facilitar a devolução do menor sem que seja necessário dar-se início a uma demanda judicial. Busca-se essencialmente a resolução da contenda da forma mais pacífica, esforçando-se para que o conflito ocorrido não afete de maneira incisiva no desenvolvimento do menor.

Caso isso não ocorra, a Advocacia Geral da União é acionada e da-se continuidade ao processo de restituição do menor, averiguando todos os elementos presentes no litígio para que haja uma decisão. Se favorável tal decisão, se fará imprescindível e necessário a atuação do governo para o retorno do menor.

CONSIDERACOES FINAIS

Dada a importância e evidencia desse tema, encontra-se o Estado brasileiro compelido a encontrar soluções que busquem a equanimidade e integridade nos casos em debate. Destarte, a fim de dirimir os conflitos sofridos entre as jurisdições existentes no nosso sistema jurídico, o coordenador da Autoridade Central da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República (SDH/PR), George Lima, juntamente com desembargador Federal Newton De Lucca, se reuniram no fim do ano passado buscando maneiras para que houvesse uma concentração da competência das varas federais no julgamento de ações que visam o retorno de crianças retidas ilicitamente no Brasil.

Os objetivos traçados nessa reunião eram claros: a) que fossem criadas varas especializadas, de competência federal, em julgamentos de ações de restituição, busca e apreensão de menores presentes aqui ilicitamente, respeitando sempre a Convenção cujo Brasil é signatário; como também b) que fosse edificada a ideia de um curso de capacitação e formação dos magistrados no tema ora abordado²².

Segundo o Desembargador Federal Newton De Lucca²³,

É importante ter uma vara especializada para tratar deste assunto a fim de que isso possa ser julgado de maneira mais célere, permitindo que o Brasil cumpra com a convenção internacional que existe a respeito da matéria. Levarei a matéria ao Conselho da Justiça Federal da 3ª Região que irá deliberar sobre a medida.

O escopo dessa reunião é que sejam suprimidos os conflitos decorrentes da Justiça Estadual e Federal, tornando céleres as ações citadas, uma vez que envolvem crianças, evitando que o menor envolvido sofra com o processo, buscando como dispõe na Convenção, o melhor interesse para ele.

Atualmente, tramitam no território nacional 142 processos judiciais, cujo através do quais se busca a restituição de menores ilicitamente trazidos ou retidos no país. Desse total, 109

²² Como explanado anteriormente, devido ao fato do tema em debate ser de recente atividade no Estado brasileiro, como também da demora do mesmo na incorporação da Convenção de Haia no ordenamento jurídico brasileiro interno, poucos juristas tem afinidade com a Convenção, sendo necessário, portanto, uma capacitação dos mesmos para o melhoramento profissional.

²³ Sequestro internacional de crianças é tema de reunião no Tribunal Regional Federal. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/noticias/2013/outubro/sequestro-internacional-de-criancas-e-tema-de-reuniao-no-tribunal-regional-federal>> Acesso em: 10 de fev. de 2014.

demandas são para que haja a devolução da criança ao exterior, e 33 casos para que o menor retorne para o Brasil.

De acordo com a Advocacia Geral da União, a Autoridade Central brasileira recebeu 210 pedidos de outros países para a restituição/devolução do menor, e enviou a outros países, 82 pedidos entre os anos de 2003 a 2009. Os dados ora expostos só demonstram a importância do estudo em questão.

Adequado é constatar que as vantagens e recursos trazidos pela globalização e o desenvolvimento tecnológico cambiaram a maneira dos indivíduos habitarem e conviverem no mundo. É certo afirmar que as barreiras geográficas foram diminuídas e enfraquecidas, seja em relação às comunicações, seja em relação à circulação de pessoas no âmbito internacional. Por conta disso, novos problemas surgem, um deles é o que está sendo tratado no presente trabalho.

Diante do que foi apresentado e estudado, pertinente afirmar que o tema em debate além de ser muito atual, se vê de suma importância, uma vez que tais ações descritas só aumentam, crescendo juntamente os casos do gênero, conforme corroboram as estatísticas disponíveis.

No decorrer deste trabalho foram analisados os mais diversos pontos importantes do assunto proposto, isto é, buscou-se analisar os fundamentos e normas que combatem o sequestro internacional de menores como também os que regulam o seu processo de restituição. Para tanto, essencial se fez a análise dos instrumentos jurídicos de proteção, quais sejam: Convenção de Haia, Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores, Estatuto da Criança e Adolescente como também a Constituição Federal Brasileira.

ABSTRACT

From the present work, we sought to study and analyze the institute of international parental kidnapping. Due to the considerable increase in cases, both within the national territory and in international territory, it was necessary the examination and assessment of the elements that involve such practices. Thus, in order to get a better understanding of actions and consequences generated from the unlawful removal of the minor of their country of origin by their parent, were approached and studied the factors that rules and protect the best interests of the child. Therefore, it was the main importance the analysis of rules: the Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction, the Inter-American Convention on the International Return of Children, and the Inter-American Convention on International Traffic in Minors. Equally important was the study of national protective devices covered by the ECA and the Federal Constitution. The point of the article is supported by the following conflict of competence in the Brazilian legal system, since two different jurisdictions are sought in order to remove the conflict.

Keywords: International Parental Kidnapping. Hague Convention on Civil Aspects of International Child Abduction. Conflict of jurisdiction.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

ADOCACAO E SEQUESTRO INTERNACIONAL. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/assuntos/adocao-e-sequestro-internacional/programas/sequestro-internacional>> Acesso em: 06 de fev. de 2014.

AQUINO, Wilson. Raptadas pelos pais. *Isto é*, nº edição 2223, jun. 2012. Disponível em: <http://www.istoe.com.br/reportagens/214431_RAPTADAS+PELOS+PAIS > Acesso em: 6 fev. 2014.

ARAÚJO, Nadia de. Direito Internacional privado: teoria e pratica brasileira. Edição 5. Rio de Janeiro: Renovar, 2011. 660 p.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Promulgada em 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 10 de fev. de 2014.

BRASIL. Decreto Legislativo n. 3, de 07.02.1994. Promulga a Convenção Interamericana sobre Restituição Internacional de Menores, assinada na cidade de Montevidéu em 15 de julho de 1989. Disponível em: <<http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=139068>> Acesso em: 11 de fev. de 2014.

BRASIL. Decreto nº 1.212, de 3 de Agosto de 1994. Brasília. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d1212.htm>. Acesso em 17 de fev. de 2014.

BRASIL. Decreto n. 2.740, de 20.06.1998. Promulga a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores, assinada na Cidade do México em 18 de março de 1994. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2740.htm> Acesso em: 11 de fev. de 2014.

BRASIL. Decreto n. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D3413.htm> Acesso em: 17 de fev. de 2014.

BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm> Acesso em: 15 de fev. de 2014.

BRASIL. Lei n. 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm> Acesso em: 14 de fev. de 2014.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Sítio da Convenção de Haia de 1980 Relativo ao Sequestro Internacional de Crianças. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/convencao-haia>>. Acesso em: 06 de fev. de 2014.

COMBATE AO SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/convencao-haia>> Acesso em: 06 fev. de 2014.

DOLINGER, Jacob. Direito Internacional Privado (parte geral). Edição 10. Rio de Janeiro: Forense, 2011. 543 p.

DUARTE, Marcos. A Lex Domicilii e a Convenção sobre Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças. Disponível em: <http://paulo-sc.blogspot.com.br/2009/03/convencao-de-haia_21.html 2009 >. Acesso em 17 de fev. de 2014

GARDNER, Richard A. O DSM-IV tem equivalente para o diagnóstico de Síndrome de Alienação Parental (SAP)? *Síndrome de Alienação Parental*, 2002. Disponível em: <<http://www.alienacaoparental.com.br/textos-sobre-sap-1/o-dsm-iv-tem-equivalente>> Acesso em: 06 de fev. de 2014.

SEQUESTRO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/sistemas/site/TemplateImagemTextoThumb.aspx?idConteudo=113473&ordenacao=1&id_site=4922> Acesso em: 06 de fev. 2014.

Sequestro internacional de crianças é tema de reunião no Tribunal Regional Federal. Disponível em: <<http://www.sdh.gov.br/noticias/2013/outubro/sequestro-internacional-de-criancas-e-tema-de-reuniao-no-tribunal-regional-federal>> Acesso em: 10 de fev. de 2014

SIFUENTES, Monica. Sequestro Interparental: A Experiência Brasileira na Aplicação da Convenção da Haia de 1980. *Revista Seção Judiciária do Rio de Janeiro*, v. 16, n. 25, p. 3, 2009. Disponível em: <http://www4.jfrj.jus.br/seer/index.php/revista_sjrj/article/viewFile/9/9> Acesso em: 6 de fev. 2014

STJ - CC: 100345 RJ 2008/0248384-5, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 11/02/2009, S2 - SEGUNDA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 18/03/2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/3995213/conflito-de-competencia-cc-100345-rj-2008-0248384-5>> Acesso em: 18 de fev. de 2014.

STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA : CC 64012 TO 2006/0101782-5, Relator: Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 27/09/2006, S2 - SEGUNDA SEÇÃO. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9052094/conflito-de-competencia-cc-64012-to-2006-0101782-5/relatorio-e-voto-14230756>> Acesso em: 18 de fev. de 2014.

TONINELLO, Fernanda. A aplicação dos Direitos Fundamentais nos Casos de Sequestro Internacional de Menores. *Revista Direitos Fundamentais e Democracia*, v.1, 2007. Disponível em: <<http://revistaeletronicardfd.unibrasil.com.br/>> Acesso em: 18 de fev. de 2014.