

Visto...

1. No seu requerimento inicial o digno magistrado do MP aduz como fundamento da intervenção de promoção e protecção pretendida o art. 3.º, n.º 3, al. g), da LPCJP, isto é, enquadra a essa luz os factos que aduz como reveladores do perigo para a menor que legitimaria a dita intervenção. É manifesto que se trata de mero lapso, não estando em causa, ao contrário do que aquela norma prevê, quaisquer comportamentos, actividades ou consumos a que a própria pequena se entregue e que a afectem gravemente mas a que os pais se não oponham de modo adequado a remover os inerentes perigos; em causa está sim, e segundo decorre da exposição fáctica do requerimento, a sujeição da menor a comportamentos de outrem que afectam o seu equilíbrio emocional, e a previsão legal dessa ordem de situações é a do art. 3.º, n.º 2, al. f), da LPCJP (de resto adequadamente referida no relatório/parecer da EMAT em que o digno magistrado do MP se funda). Breve, o inicial enquadramento legal dos fundamentos alegados é a al. f), e não a al. g) do n.º 2 do art. 3.º da LPCJP.

2. Isto esclarecido, importa agora notar, de modo aliás muito enfático, que com efeito os factos alegados (e que se sustentam no dito relatório da EMAT e nas informações da CPCJ), são de molde a preencher aquela previsão: a menor estará na verdade a ser exposta a comportamentos do pai que são susceptíveis de lhe perturbarem a tranquilidade e equilíbrio emocional, de resto com certa gravidade, e isso tem à luz da dita o potencial de legitimar a intervenção.

3. Sucede que bem avaliada a dita descrição fáctica, o que logo se constata de modo inequívoco é que a fonte desse perigo é em exclusivo o pai, com quem a menina não reside, ao passo que a mãe, com quem isso sim ela tem residência habitual (no quadro de resto de uma regulação judicial do exercício das responsabilidades parentais que está em pleno vigor – definida em 08/01/2020, no processo principal, de divórcio, e com alteração de 07/05/2020, no processo de incumprimento que é apenso B), essa lhe *assegura adequadamente os cuidados básicos, aliás em ambiente familiar estável e harmonioso* – é dizer, e impõe-se ser nisto muito claro, *absolutamente nada* é apontado, no comportamento da mãe ou no exercício por ela das responsabilidades parentais, que pudesse ser digno de reprovação ou censura de espécie alguma, e muito menos legitimar a intervenção do Estado, através dos serviços sociais, da CPCJ e/ou do tribunal, na gestão da sua vida e da da filha, limitando-lhe fosse de que forma fosse a *autonomia de princípio* que nisso deve ter.

4. Sempre acompanhando a narrativa fáctica do requerimento do MP e das informações da EMAT em que se estriba, podemos descrever o efectivo problema da menor (e da mãe!) do seguinte e detalhado modo:

a) o ambiente familiar da residência habitual da pequena, com a mãe, é estável e harmonioso, com as necessidades da primeira cabalmente asseguradas; **b)** essa estabilidade e harmonia são gravemente perturbadas pelo pai da menina, que gera recorrentes conflitos quando da recolha e entrega dela na execução do regime de contactos/visitas/convívios previstos na regulação do exercício das responsabilidades parentais vigente; **c)** nessas ocasiões, e entre o mais queixando-se (com ou sem razões) de que a mãe obstaculiza tal regime, amedronta a filha, querendo mesmo levá-la à força; **d)** havendo entre os progenitores historial de violência doméstica em que seria ele o agressor, o mesmo não aceita a separação, telefona à própria criança para através desta lograr controle sobre o dia-a-dia da mãe, persiste em incomodar esta com chamadas telefónicas insistentes e quando a mesma lhas não atende dirige-se à sua residência para criar conflitos, mesmo na presença da filha; **e)** nessas ocasiões desfere socos e pontapés na porta da residência, tendo chegado a partir um vidro e dirigindo à mãe da menina ameaças e recriminações; **f)** apesar de ser a isso que a regulação vigente o obriga, nessas recolhas e entregas da pequena, que para mais pretende fazer à margem dos dias e horários previstos, o progenitor não se faz acompanhar de terceira pessoa; **g)** as ocorrências multiplicam-se, a menor assiste-lhes e naturalmente passa com isso agitação e confusão, tem ela mesmo receio de violências físicas sobre a mãe e pede-lhe que chame a polícia; **h)** esta já fez de facto terá feito várias participações à PSP, sendo que até ao momento não foi aplicada ao progenitor medida de afastamento da sua residência ou de proibição de contactos consigo; e **i)** enfim, o agregado de mãe e filha é apoiado pela segurança social no âmbito de prestação de RSI, a mãe é acompanhada por serviços próprios de apoio a mulheres em risco, e aparentemente ter-lhe-á sido disponibilizado apoio psicológico que todavia não pretende.

5. Na antecedente descrição limito-me a seguir o relato do requerimento inicial e as informações da EMAT, e o que de imediato tenho de observar é que em face dela e salvo o devido respeito considero logo à partida dificilmente compreensível a pretensão de uma intervenção de promoção e protecção e certamente dou por ausentes fundamentos bastantes para ela.

5.1. Na verdade, uma seca subsunção da situação fáctica à norma do art. 3.º, n.º 2, al. f), da LPCJP, inculcaria a verificação de fundamento de legitimidade para essa intervenção, *mas isso não basta*. A essa intervenção não chega a verificação de uma situação de perigo, sendo ainda necessário que com ela pudessem respeitar-se os respectivos

princípios orientadores, desde logo e para destacar somente os que o caso convoca especificamente, o da *intervenção mínima* e os da *proporcionalidade* e da *adequação* (art. 4.º, als. d) e e), da LPCJP).

5.2. Ora, começando pelo primeiro dos referidos, penso não ser disputável que seria respeitada a estrita proporcionalidade de eventual intervenção em face da gravidade do perigo com uma hipotética medida em meio natural de vida, designadamente de apoio junto dos pais (da mãe!), nenhuma outra tendo sequer cabimento equacionar, mas é com igual confiança que entendo não poder a própria intervenção, com o que necessariamente significa de intrusão na vida familiar da pequena e da mãe, ser à luz dos concretos factos apontados tida por *necessária*.

5.3. A *desnecessidade* da intervenção revela-se com evidência a partir da mera consideração de que aqueles factos reclamam, isso sim, outras ordens de actuações, a saber, o sancionamento penal do progenitor da menor pelos seus descritos comportamentos (com logo à partida as adequadas medidas de coacção em processo criminal), e ainda, no plano da regulação do exercício das responsabilidades parentais, o sancionamento do incumprimento do regulado por ele ou mesmo a alteração da regulação – com o que afinal se lograria sem mais preservar a tranquilidade e harmonia de condições existenciais de que em casa da mãe a menor beneficia (porque aquela lhas providencia adequadamente!).

5.4. Observo aliás, a este propósito, que é um tanto insólito, sempre salvo o devido respeito, que o MP, no seu requerimento (cfr. o respectivo art. 8.º), como que *se resigne* à alegação de que “a progenitora fez várias participações à PSP não tendo até ao momento sido aplicada medida de coacção de afastamento do progenitor da sua residência” – como se as condutas do progenitor, segundo descritas, não assumissem relevo criminal (art. 152, n.º 1, al. a) e c), n.º 2, 4, 5 e 6, do CP), como se o MP fosse estranho ao dever de promover a responsabilização criminal do progenitor da menor pelos factos que alega vir ele praticando (trata-se de crimes públicos!), como se fosse estranho ao dever de em face desses comportamentos e no pertinente processo solicitar do juiz competente as medidas de coacção adequadas (art. 200.º, n.º 1, als. a) e d), do CPP, e 31.º da Lei 112/2009, de 16/09), ainda como se não devesse até tudo isso promover *com urgência*, e enfim como se o facto de o progenitor da menor não estar sujeito a medidas de coacção como as aludidas fosse uma espécie de fatalidade independente da actuação do MP e com que simplesmente o sistema tem de conformar-se, em último recurso mobilizando uma actuação de promoção e protecção...

5.5. O facto é que se a situação é deveras como a descrita (ou até só disso aproximada!), o MP, promovendo no processo próprio a aplicação das pertinentes medidas de coacção, teria isso sim, com muito mais proveito e segundo é devido, já desencadeado, por força da aplicação delas, um procedimento urgente de alteração da regulação vigente (art. 31.º, n.º 4, da Lei 112/2009, de 16/09, e 44.º-A, do RGPTC), com o qual a menor (e a mãe!), mediante nova e adequada regulação, teria(m) sido posta(s) já cabalmente postas ao abrigo das ditas condutas do pai; já nem falo do facto, todavia igualmente óbvio, de ao MP assistir toda a legitimidade para mesmo à margem da comprovação indiciária de maus-tratos em sede criminal, ele próprio com fundamento no mais que aqui alega e em representação da menor instaurar os pertinentes procedimentos de incumprimento e/ou alteração da regulação vigente, também por essa(s) via(s) podendo ser tomadas as medidas para obstar à exposição da menina aos ditos comportamentos do pai.

5.6. Insisto pois, a *desnecessidade* da intervenção de promoção e protecção é evidente, havendo outros meios à disposição para enfrentar o concreto problema e os quais, com toda a certeza, são menos intrusivos na vida da menor e da mãe que dela tem a guarda – e essa desnecessidade revela por seu lado não apenas a desconformidade da intervenção de promoção e protecção a que aqui se desse início com o princípio orientador da proporcionalidade, mas também com o da intervenção mínima. Ilustro o ponto observando, sempre com o devido respeito, que a dar-se acolhimento à pretensão de intervenção de promoção e protecção do MP, estar-se-ia com isso nada mais do que a *relaxar* a atenção ao facto de *não terem sido promovidas (tanto quanto se sabe) as actuações especificamente previstas e devidas para proteger a mãe e a menor*, e em lugar disso a *sujeitá-las a elas a uma intrusão na vida familiar que manifestamente a mãe não quer* (não deu consentimento para a intervenção da CPCJ). Breve: em lugar da protecção a que a lei lhe dá abundante direito, a mãe teria para si e para a menor um processo que manifestamente não quer, com as inerentes compressões da sua autonomia; e sobretudo um processo a que nenhuma acção ou omissão sua deu causa, quando em boas contas sendo removido o pai da equação nem aparência de legitimação haveria para uma tal intervenção!

5.7. Penso ir no que antecede já esclarecimento mais do que bastante para a conclusão de que a intervenção pretendida, mesmo com a menos intrusiva das medidas, jamais respeitaria os princípios orientadores da intervenção mínima e da proporcionalidade, mas não me abstenho de detenção ainda no da *adequação*, a despeito de nem sempre ser fácil a destrinça. Neste plano, o que importa é notar que a mais de por si a mãe adequadamente prover as necessidades da filha e lhe providenciar ambiente familiar estável e harmonioso, *o agregado é já apoiado pelos serviços sociais e a mãe não quer a intervenção de promoção e protecção*.

5.8. Em tal contexto, e nenhuma outra sendo sequer cogitável, que conteúdo útil teria uma medida de promoção e protecção de apoio junto da mãe? Disponibilizar-lhe os apoios de que já beneficia? Orientá-la para

prestação de cuidados e bem-estar familiar à pequena que já por si cabalmente assegura? Forçá-la a uma supervisão pelos serviços sociais de que manifestamente não carece e que não quer? *Porventura para como que procurar compeli-la ao acompanhamento psicológico que recusa?!*

5.9. Está bom de ver, tudo são perguntas retóricas, porque, ainda sem quebra do respeito devido, *um mínimo* de entendimento saudável dos pressupostos do sistema de promoção e protecção, dos referentes constitucionais em que tem de situar-se, dos equilíbrios que no seu funcionamento se impõem entre a proporcionalidade, necessidade e adequação das actuações destinadas à protecção dos menores, por um lado, e a autonomia das famílias, dos pais e dos próprios menores, por outro, tudo num caso concreto como o que aqui está em causa demonstra para lá de dúvida razoável a *flagrante inadequação* de uma qualquer medida, mesmo a menos intrusiva, e assim e logo à partida a natureza indevida da própria intervenção. O sistema de promoção e protecção de menores visa o cumprimento de uma obrigação constitucional do Estado para com estes (art. 69.º, n.º 1 e 2, da CRP), mas os seus limites e os seus modos estão eles mesmos condicionados ao respeito por direitos, liberdades e garantias das famílias, com o insubstituível papel dos pais e das mães (art. 67.º, n.º 1, e 2, al. c), e 68.º, n.º 1, da CRPT) à cabeça, e tudo de resto sob império do princípio da *proporcionalidade*.

5.10. Em termos mais simples: da verificação de um perigo que a legitimasse não decorre sem mais a pertinência ou sequer licitude da intervenção de promoção e protecção. A verificação de perigo para um menor, mesmo grave, é *condição necessária mas não suficiente* para essa intervenção, e em todo o caso não é por si só título para que os serviços sociais, sob o manto da autoridade judicial, passem a exercer a sua tutela sobre as famílias, mesmo contra a respectiva vontade; isso só pode ter lugar quando a mais de um perigo com suficiente gravidade se assuma, ou pelo menos admita, que sem uma tal tutela, mais ou menos intensa (com respeito pelos princípios orientadores), o perigo não seria removido, ou que não haja meios menos intrusivos de removê-lo – sem isto, uma tal tutela não seria mais do que *heteronomia assistencialista verdadeiramente totalitária*.

5.11. Pois bem, não menosprezando minimamente os perigos que a situação descrita importa para a menor, o facto é que no caso há outros meios menos intrusivos e até mais adequados de removê-los, e *são meios evidentes e pelo menos um deles até obrigatório para o MP (!)*, não se compreendendo, sempre salvo o devido respeito, como pôde o MP descurá-los ou pelo menos deixá-los aqui em segundo plano, conformando-se com a aparente indefensão da mãe (e da menor) contra o pai (como se fosse alheio ao dever de promoção de responsabilização criminal e de aplicação de medidas de coacção em sede própria), e isso sim promover uma intervenção de promoção e protecção que *pela natureza das coisas* afectaria sobretudo a mãe, por ser quem tem a guarda da menor (*e que a exerce sem reparo que se lhe aponte!*).

6. Já começando a concluir, penso ser útil dizer ainda que na hipótese de mesmo com as ditas actuações devidas e a que (insisto) tem direito, a mãe, com quem a criança vive, vier a revelar-se ela mesma fonte de perigos para a menor ou incapaz de remover outros que por acção ou omissão próprias ou de terceiro(s) a afectem (o que para já e os factos alegados pelo MP e reportados pela EMAT não configuram minimamente e portanto nem sequer cabe admitir em concreto, aqui apenas em abstracto e por exposição de raciocínio sendo focado), *então sim* justificar-se-ia uma intervenção, que nesse caso poderia a todo o tempo abrir-se.

7. Por agora, o certo é que nem uma eventual medida que pudesse cogitar-se seria respeitadora dos princípios orientadores da intervenção (em concreto, da intervenção mínima, da proporcionalidade e da adequação), nem em rigor (e por isso) seria conforme *com a mais elementar justiça*, pelo contrário resolvendo-se com toda a verosimilhança numa intrusão na vida familiar da pequena com a mãe quando na verdade esta, inocente e ela mesma vitimada por quem isso sim gerará perigos para a filha, não só à mesma assegura cabalmente os cuidados e providencia ambiente familiar estável e harmonioso, como até e aparentemente sem sucesso já solicitou a protecção que lhe(s) é devida. Breve, a intervenção de promoção e protecção mostrar-se-ia nestes termos e a mais de desnecessária e desadequada, também uma clamorosa injustiça que seria fonte de justo clamor público, o que é marca de água do indevido.

8. O que cabe aqui é pois o arquivamento do processo, notando-se, a encerrar, que não é em sentido próprio de um indeferimento liminar que se trata, por maiores que sejam as similitudes processuais: é algo *especificamente previsto na LPCJP* precisamente para situações como esta, em que a desnecessidade de aplicação de medida de promoção e protecção se revela logo à partida e claramente dos próprios termos do requerimento e das informações em que se estribou.

9. A esta luz enfim, e nos termos dos art. 106.º, n.º 2, al. b), e 111.º, da LPCJP, determino o arquivamento do processo.

Sem custas.

Notifique o MP.

P.D., 28/10/2020
O juiz de direito,
Pedro Lima