

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**SEQUESTRO INTERPARENTAL SOB A ÉGIDE DA CONVENÇÃO DE HAIA DE
1980: CARACTERIZAÇÃO, TUTELA E REPARAÇÃO**

Carla Yasmim Pereira Fernandes

Presidente Prudente/ SP
2018

**CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO” DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**SEQUESTRO INTERPARENTAL SOB A ÉGIDE DA CONVENÇÃO DE HAIA DE
1980: CARACTERIZAÇÃO, TUTELA E REPARAÇÃO**

Carla Yasmim Pereira Fernandes

Monografia apresentada como requisito
parcial de Conclusão de Curso para
obtenção do Grau de Bacharel em Direito,
sob orientação da Ms. Gisele Caversan
Beltrami Marcato

Presidente Prudente/ SP
2018

**SEQUESTRO INTERPARENTAL SOB A ÉGIDE DA CONVENÇÃO DE HAIA DE
1980: CARACTERIZAÇÃO, TUTELA E REPARAÇÃO**

Monografia aprovada como requisito
parcial para obtenção do Grau de
Bacharel em Direito.

GISELE CAVERSAN BELTRAMI MARCATO
Orientadora

DÉBORA LETÍCIA FAUSTINO
Examinadora

JOÃO VICTOR MENDES DE OLIVEIRA
Examinador

O Senhor é o meu pastor e nada me faltará. Deita-me em verdes pastos e guia-me mansamente em águas tranquilas. Refrigera a minha alma, guia-me pelas veredas da justiça, por amor do Seu nome. Ainda que eu ande pelo vale da morte, não temerei mal algum, porque Tu estás comigo, a Tua vara e o Teu cajado me consolam. Prepara-me uma mesa perante os meus inimigos, unges a minha cabeça com óleo, o meu cálice transborda. Certamente que a bondade e a misericórdia me seguirão todos os dias da minha vida e habitarei na casa do SENHOR por longos dias.

Salmo 23

Dedico este trabalho aos meus queridos pais.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, agradeço a Deus, por ter permitido que eu chegasse até esta fase da minha vida, a reta final de se concluir um curso superior, e com saúde e rodeada por uma família bem estrutura. Senhor de todas as coisas, em nome Dele, tudo espera, tudo crê, tudo suporta.

À minha família, mãe e pai, que sempre me apoiaram, tiveram paciência e compreensão para com minhas necessidades de estudo, e me ofereceram fortaleza e paz, e muito amor em todos os momentos, desde que me entendo por gente.

Agradeço a minha orientadora, Gisele Carversan Beltrami Marcato, que diante das minhas dificuldades se manteve presente para solucionar quaisquer dúvidas que surgissem, sempre com muita compreensão e carinho, característica esta admirável por todos os seus alunos, inclusive por mim, sendo que me ajudou de forma direta e eficaz para que eu conseguisse finalizar a presente pesquisa.

A minha examinadora, Débora Letícia Faustino, na qual tenho grande admiração e carinho, não só como profissional, mas também como pessoa. Fico imensamente feliz por fazer parte da minha banca de examinadores, e grata, também, por todos os ensinamentos.

Ao examinador João Victor Mendes de Oliveira, cujas aulas tive a honra de presenciar no primeiro ano do curso de Direito e que foram suporte de grande valia para que eu sucedesse nos meus estudos. Não menos admirável, conhecido por ser pessoa inestimável e de grande inteligência, e que também colabora neste momento para que mais uma etapa possa ser superada.

A instituição, Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo, por possuir professores de excelência, capazes de transmitir conhecimentos com efetividade e impulsionarem seus alunos a serem profissionais de sucesso.

Aos meus amigos, que com a ajuda mútua que estabelecemos conseguimos tirar nossas dúvidas e solucionar impasses que surgiam. Em especial, a minha amiga Andressa Galindo e amigo Eduardo Seribeli, que permaneceram sempre pacientes e inspiradores.

RESUMO

O crescimento da internacionalização, aumentou a interação dos países e conseqüentemente de pessoas de nacionalidades distintas, levando à constituição de famílias entre estas. Essa constituição familiar também passa por conflitos, que geralmente envolvem a separação dos cônjuges, cujos efeitos influenciam diretamente na vida dos filhos menores. Comumente ao reconhecimento pelo Estado de que as crianças precisam ser protegidas de forma especial, por encontrarem-se em estado de fragilidade, foram sendo criados dispositivos normativos sob a égide do direito nacional e internacional, aumentando a proteção cada vez mais na medida em que o cenário pedia por mudanças e regulamentações de resolução de conflitos específicos, como o chamado Sequestro Internacional. Estados distintos passam a se unir para legislar sobre temas de direitos humanos, e usaram da cooperação internacional para buscar diminuir os efeitos do Sequestro no que tange aos direitos da criança e do genitor que no caso em concreto teve o seu poder de família violado por decisão unilateral, e ao mesmo tempo assegurar o convívio da criança com ambos os genitores justamente por buscar acima de tudo, a proteção.

PALAVRAS- CHAVE: Sequestro Interparental. Convenção de Haia. Violação de Direitos. Resolução de Conflitos.

ABSTRACT

The growth of internationalization increased the interaction of countries and consequently of people of different nationalities, leading to the formation of families among them. This family constitution also goes through conflicts, which usually involve the separation of spouses, whose effects directly influence the life of the minor children. In common with the recognition by the State that children need to be protected in a special way because of their fragility, normative devices have been created under national and international law, increasing protection scenario called for changes and regulations for resolution of specific conflicts, such as the so-called International Kidnapping. Distinct states come together to legislate on human rights issues, and used international cooperation to seek to reduce the effects of the Kidnapping with respect to the rights of the child and the parent who in the particular case had their family power violated by decision unilateral, and at the same time ensure the child's relationship with both parents precisely by seeking above all, protection.

KEYWORDS: Interparental Sequestration. The Hague Convention. Violation of Rights. Conflict resolution.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 O SEQUESTRO INTERPARENTAL: NOÇÕES, CONCEITOS E PRINCÍPIOS APLICÁVEIS	11
2.1 Conceito e Noções Iniciais do Sequestro Interparental.....	11
2.1.1 Cenário decorrente do sequestro interparental	13
2.2 Evolução da Migração e seus Efeitos	14
2.3 Evolução dos Direitos da Criança e do Adolescente	16
2.4 Princípios Protecionistas sob a Luz da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente.....	20
2.4.1 Princípio da prioridade absoluta	20
2.4.2 Princípio da dignidade da pessoa humana.....	21
2.4.3 Princípio da cooperação.....	21
2.4.4 Princípio da municipalização	22
2.4.5 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente	22
3 A CONVENÇÃO DE HAIA E A ADESÃO DO BRASIL: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS	24
3.1 Status Atribuído aos Tratados Internacionais.....	24
3.2 Principais Dispositivos da Convenção sob os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.....	26
3.3 Residência Habitual	37
4 TUTELA E REPARAÇÃO	38
4.1 Da Cooperação Internacional.....	38
4.2 Autoridade Central	39
4.3 Os Bens Jurídicos Tutelados e a Reparação	43
4.3.1 Procedimento administrativo: mediação.....	45
4.3.2 Procedimento judicial.....	47
4.4 Exposição de Casos.....	49
4.4.1 Caso Sean Goldman.....	49
4.4.2 Caso Nicolas Brann.....	51
4.5 Considerações sobre os Tribunais Brasileiros.....	51
5 CONCLUSÃO	54
BIBLIOGRAFIA	57

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo tratou sobre o Sequestro Internacional de Crianças, principalmente quanto a proteção e regulamentação de direitos, tutela e reparação, à luz da Convenção de Haia de 1980. A princípio, a origem do sequestro e direitos conquistados pelas crianças, e posteriormente, a análise dos elementos caracterizadores do mesmo e suas implicações jurídicas.

O tema, por se referir a conflitos que envolvem crianças, precisam ser abordados com mais frequência na esfera social e jurídica. A partir do presente estudo, se constatou que o número de casos que envolvem o sequestro só aumenta, e este aumento não é acompanhado do crescimento do sucesso da resolução dos casos. Tanto a sociedade precisa se atentar ao tema, conscientizando-se dos prejuízos causados a seus filhos quando da ocorrência do ato para que haja a prevenção, quanto as autoridades, para que estejam preparados para aplicar o texto convencional de forma a promover o melhor interesse da criança, e não o contrário.

Para tanto, realizou-se um breve estudo no capítulo 2 a respeito do conceito e noções iniciais do sequestro, englobando o cenário em que se encontravam o conflito gerado pela interação de agentes de diferentes nacionalidades, o que influenciou seu surgimento e crescimento, e a incidência internacional. Também foi abordada a evolução ao longo da história a respeito dos direitos conquistados pelas crianças e adolescentes, iniciando-se com nenhuma proteção e progredindo com o decorrer do tempo. Posteriormente tratou-se dos principais princípios que regem os direitos das crianças e adolescentes, sob a égide do Estatuto da Criança e do Adolescente, da Constituição Federal, e também do texto convencional que surgiu posteriormente regulamentando o objeto do presente estudo.

Em seguida, no capítulo 3, os principais dispositivos que caracterizam o sequestro, suas exceções, e entendimentos doutrinários, de acordo com a Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

No capítulo 4, foi explanado como se pode buscar a reparação do direito elencado na Convenção, de retorno imediato da criança, e os problemas enfrentados, principalmente pelos Tribunais Brasileiros.

Foi utilizado o método dedutivo, uma vez que a presente pesquisa partiu da análise de regramentos aplicáveis à criança e adolescente; visando

protegê-los em toda e qualquer situação de risco, afinando-se para a análise específica do Sequestro Interparental.

Para tanto, as referências teóricas mais usadas foram as dos autores Elisa Pérez-Vera, Guilherme Calmon e Carmen Tiburcio.

A pesquisa analisou doutrina, legislação e jurisprudência pertinente a temática.

2 O SEQUESTRO INTERPARENTAL

O Sequestro Interparental ou Internacional de Crianças é um tema relativamente novo, cuja adoção da regulamentação do texto convencional a respeito do tema, no Brasil, ocorreu anos após a sua consolidação.

O tema não é objeto tão comum de estudo no Direito brasileiro, podendo considerar como justificativas o desconhecimento do tema pelos operadores de direito; a recente regulamentação se comparada a inúmeras outras regulamentações, e em decorrência disto é percebido com facilidade a necessidade de se propagar o conhecimento e debate sobre o tema, para buscar, assim como todos os temas litigiosos do curso de Direito, a prevenção, proteção, e busca pela reparação.

2.1 Conceito e Noções Iniciais do Sequestro Interparental

O sentido de “Sequestro”, no presente estudo, não tem natureza relacionada com responsabilidade criminal, ou seja, se encontra distante dos crimes de sequestro e cárcere privado de que tratam o Código Penal Brasileiro.

“Sequestro”, foi o termo escolhido pelo Brasil para se referir ao ato de transferir ou reter uma criança por decisão unilateral de um dos genitores. A palavra usada nos Estados Unidos para qualificar o ato é “*abduction*”, que em português é traduzido para “retenção”; já a França, utiliza o termo “*enlevement*”, que significa retirada ou remoção.

Mais conhecido como Sequestro Interparental de Crianças, ou também Sequestro Internacional de Crianças, traz a figura dos genitores e dos filhos como protagonistas.

Amos Shapira (1989, p. 189), informa 5 casos de sequestro de crianças, que ensejariam na aplicação da Convenção de Haia-cujo estudo minucioso de alguns dispositivos da Convenção se dará mais adiante-, senão vejamos:

Remoção de uma criança por um dos pais de um país para outro sem o consentimento do outro progenitor, não tendo nenhum decreto de guarda sido proferido ainda; rapto de uma criança por um dos pais daquele que detém a guarda judicialmente decretada e sua remoção para outro país onde não tenha sido proferida decisão conflitante quanto à guarda; retenção de uma criança pelo pai não guardião em seguida de um período de

visitação autorizado, em um país que não o de residência habitual da criança; a tomada de uma criança daquele que detém guarda judicialmente decretada no país da residência habitual da criança e sua remoção para outro país, onde o genitor abductor teve concedida guarda sob uma decisão conflitante lá proferida ou reconhecida; e a remoção de uma criança por um genitor de um país para o outro em violação a uma ordem judicial que expressamente proíba tal remoção.

Usualmente, o sequestro ocorre em duas hipóteses. Na primeira situação, um determinado genitor, sem a permissão do outro, retira seu filho do país em que residem e o leva para o seu país de origem. Em uma segunda situação, um determinado genitor, com a permissão do outro, leva a criança para seu país de origem por um tempo que foi pré-determinado por eles, mas quando termina este período, não retorna com a criança. É o caso, por exemplo, de um genitor que leva a criança para passar as férias em seu país de origem, mas não retorna com ela quando as férias terminam, e a retém no país em que estão. Nas duas situações, a subtração ou retenção é para o país de origem do genitor que pratica o ato.

Para caracterizar os atos de sequestro, usando-se de conceito simplificado, a transferência da criança deve ter sido a um país que não o de sua residência habitual, sem que um determinado genitor que também detém direitos de guarda tenha consentido (VARGAS, 2017, s.p). O mesmo conceito pode ser transposto para o ato de reter, por analogia, visto que há a permissão em destinar-se a outro país, mas não em permanecer além do período convencionado por ambos os genitores.

Na prática, a retirada da criança do ambiente em que vive, sendo de forma abrupta, traz inúmeros problemas a esta. Isso porque, é retirada do local onde possui vínculos, seja de amigos, de família, culturais, e levada a um local em que não se encontrará nas mesmas condições, podendo acontecer de não se ter ao menos as mesmas possibilidades financeiras de que possuía, a depender do caso em concreto, tornando ainda mais complicada a situação para a criança.

O tema em questão, ocorre na maior parte dos casos pelo desentendimento do casal, que resulta na subtração ou retenção de seus filhos. Porém, muitas vezes os genitores não possuem conhecimento a respeito dos desdobramentos que o sequestro ocasiona, levando ao crescimento da prática do ato, ao invés de sua prevenção.

2.1.1 Cenário decorrente do sequestro interparental

A subtração ou retenção de uma criança, cujos pais possuem nacionalidades distintas, tratado como Sequestro Interparental, é um fenômeno considerado novo, tanto para o Brasil, como já mencionado, quanto em nível internacional. Muitas foram as dificuldades enfrentadas pelos genitores para resolverem a situação quando lhes ocorria. As próprias autoridades, inserindo aqui as que estariam envolvidas na resolução do problema, não sabiam como proceder pelo diminuído conhecimento a respeito do tema, tanto por ser novidade, quanto pela falta de regulamentação.

Tantos foram os avanços aos direitos da criança e do adolescente, porém ainda assim restavam situações que geravam enormes dispêndios a estas. Também se prejudicava o genitor que teve a criança retirada de sua convivência sem a sua autorização, encontrando problemas em encontrá-la sem que dispusesse de ajuda, e se encontrasse, podia não conseguir que retornasse. Nas palavras de Tiburcio e Calmon (2014, p. 3):

Antes da Convenção de Haia, os resultados da remoção ou retenção frequentemente beneficiavam o genitor que praticou o ilícito. Os relatos dos obstáculos enfrentados pelo genitor abandonado descrevem cenário realmente devastador, incluindo dificuldades para localizar o destino da criança-muitas vezes sem qualquer ajuda das autoridades locais-, os altos custos do litígio no país de refúgio e a tendência do Judiciário local de favorecer seus nacionais, premiando a conduta ilícita.

As chances de recuperar crianças sequestrados eram bastante limitadas, porque era necessário que primeiro a criança fosse localizada, e depois havia a problemática enfrentada pelos tribunais, na maioria das instâncias, em averiguar qual seria o melhor interesse da criança, pois esses não estavam dispostos a tomar qualquer ação sem que esta investigação fosse realizada, levando a processos longos e que por esta razão, talvez a criança já não se beneficiasse mais com o seu retorno. Além da questão da localização e da demora, o genitor sem seu filho também tinha que arcar com as custas do processo, o que demonstrava a necessidade de que uma medida tivesse que ser tomada para que houvesse o oferecimento de certa proteção e garantia aos pais deixados para trás (BEAUMONT e MCELEAVY, 1999, p. 3).

A recuperação de uma criança sequestrada até 1980, ano de aprovação da Convenção de Haia, era considerada praticamente intransponível. Isto porque, o paradeiro da mesma era na maioria das vezes ignorado, exigindo uma longa investigação, sendo que o genitor não tinha o apoio das autoridades do país em que supunha que a criança se encontrava. Quando encontrada, tinha que ingressar no juízo local, onde o processo se estendia por mais um período de tempo para averiguar o estado em que se encontrava a criança, e tempos depois, findava na não concessão de retorno, ainda que as circunstâncias em que a criança tivesse sido deslocada fossem irregulares (DOLINGER, 2003, p. 240).

Com todos os problemas enfrentados para reverter o sequestro e seus efeitos e trazer a criança de volta sem maiores dispêndios, foi que houve a necessidade de amparo dos países soberanos especificamente para com o tema, criando a Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

2.2 Evolução da Migração e seus Efeitos

No início da história, a circulação de pessoas pelo mundo não era algo comum, sendo que só ocorria por motivos e com indivíduos específicos.

Na Idade Moderna, a circulação ocorria com o objetivo de encontrar novas fontes de riquezas, tendo como exemplo a colonização do Brasil, em que houve inúmeras descobertas para os Portugueses, fazendo com que fosse preciso trazer habitantes portugueses para que aqui explorassem e se estabelecessem.

O mercantilismo, tinha como objetivo enriquecer o seu território, usando também de suas colônias para exploração, como no caso das conquistadas pela Espanha, e do comércio entre os países da Europa.

Por um longo período, a circulação era limitada aos objetivos do Estado. O tema não era muito discutido, não se falava ainda no direito de “ir e vir”, já que prevalecia o Absolutismo.

A partir da criação de blocos econômicos, é que a circulação de pessoas começou a ser tratada de forma mais aberta.

No caso do surgimento da Comunidade Econômica Europeia, criada em 1957, considerada basilar para a criação da União Europeia que se deu mais a

frente, tinha a intenção de criar um mercado comum europeu, fundando-se na livre circulação de pessoas, mercadorias, capitais e serviços.

A livre circulação de pessoas permitiu que se pudesse adentrar nos países-membros tanto para trabalhar, quanto para o turismo, sendo ambas facilitadas pela política de transportes entre os mesmos estados.

O Mercado Comum do Sul, mais conhecido como Mercosul, fundado ao final da década de 80, também visa a aproximação entre os países, porém, ainda possui objetivos a serem alcançados de forma mais ampla, como a livre circulação de pessoas com um sistema migratório mais simplificado.

Outro fator que facilitou a interação de pessoas de diferentes países foi a evolução dos meios de transporte. Isso porque, estes meios são os responsáveis por conduzir as pessoas de um lugar para outro, sem grandes dificuldades.

Marcado pela época das Grandes Navegações, o navio, meio de transporte aquático, era o que permitia que a travessia pelo oceano fosse realizada, porém, caracterizava-se pela sua lentidão, tendo em vista que a modernização veio ocorrer só mais à frente.

Conforme o tempo foi passando, novos meios de transportes foram sendo criados, e novas técnicas foram sendo implantadas, de modo que nos dias de hoje, é muito mais fácil realizar uma viagem, seja para conhecer um país, seja para nele estabelecer-se, devido a rapidez, conforto e praticidade que apresentam.

Importante ressaltar, que o uso dos meios de transportes para circulação, só se faz eficaz ao serem relacionados com a evolução da sociedade internacional. A entrada e saída de países distintos da nacionalidade de origem do indivíduo, como visto, começou de forma restrita e com finalidades específicas, mudando o cenário na medida em que se foi estabelecendo relações amigáveis entre os países, e permitindo a imigração para uma diversidade de pessoas que antes não era possível.

Com o crescimento do fluxo migratório, a interação entre indivíduos de nacionalidades diferentes aumentou, de modo que cada vez mais temos a formação de famílias neste âmbito, o que aumenta, cada vez mais, as chances de ocorrência do sequestro.

Nas palavras de Karin Wolf (2001, p. 287):

O aumento da mobilidade da sociedade e da taxa de divórcio durante a segunda metade deste século tem sido acompanhado por um aumento na taxa de sequestros de crianças por parentes que exerçam sua guarda.

Importante salientar que a sociedade nacional e internacional se encontra em constante mudança. A modernização, o aperfeiçoamento de técnicas que auxiliam no transporte, o surgimento de novos tratados de reciprocidade que aproximam as relações de amizade entre os países permitindo a facilitação de entrada e saída destes, a mudança nas concessões de visto, entre outros, são acontecimentos que não param no tempo, estão sempre acontecendo, permitindo que cada vez mais, as pessoas de todo o mundo estejam próximas na medida em que lhes são facilitados o convívio, e por consequência, o surgimento das famílias, como já mencionado.

2.3 Evolução dos Direitos da Criança e do Adolescente

Crianças e adolescentes nem sempre tiveram direitos garantidos, e neste período, estes indivíduos eram expostos a diversas formas de exploração. O tratamento que se dá hoje a uma criança ou adolescente, de cuidado e proteção, não ocorria na Antiguidade. O estado deplorável em que se encontravam, pela falta de direitos, fez com que a sociedade começasse a clamar por mudanças.

A UNICEF, Fundo das Nações Unidas para a Infância, foi fundada após a Segunda Guerra Mundial, mais especificadamente em 11 de dezembro de 1946, com o intuito de ajudar crianças que sofreram com a guerra, mas passou a atuar de forma mais ampla pelo mundo todo em nome da proteção à criança. Muitas foram as conquistas da UNICEF, citando como exemplos a erradicação de doenças e a alfabetização de milhares de crianças. Essa jornada continua nos dias de hoje, em prol do desenvolvimento das mesmas de forma saudável.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, estreia a proteção aos direitos humanos. Sua elaboração foi realizada por líderes de diferentes partes do mundo, o que só reforça a ideia de ensejo por direitos, independentemente de qualquer diferenciação ou idade, se fazendo uma referência de grande importância para o presente trabalho.

A referida Declaração foi proclamada em 10 de dezembro de 1948, cujos 70 anos serão completos neste ano de 2018, inspirou inúmeras legislações, à exemplo do Brasil posteriormente na Constituição de 1988.

Em seu preâmbulo, a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, destaca:

Agora portanto a Assembleia Geral proclama a presente Declaração Universal dos Direitos Humanos como o ideal comum a ser atingido por todos os povos e todas as nações, com o objetivo de que cada indivíduo e cada órgão da sociedade tendo sempre em mente esta Declaração, esforce-se por meio do ensino e da educação, por promover o respeito a esses direitos e liberdades, e pela adoção de medidas progressivas de caráter nacional e internacional, por assegurar o seu reconhecimento e a sua observância universais e efetivos, tanto entre os povos dos próprios Países-Membros quanto entre os povos dos territórios sob sua jurisdição.

Dentre os seus artigos, verifica-se a existência de diversos princípios, alguns dos quais serão estudados mais adiante, conjuntamente com os princípios que surgiram em documentos futuros.

A Convenção Americana de Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, foi assinada em 1969 e se baseia na Declaração Universal de Direitos Humanos, mencionada acima.

O documento da Convenção é composto por 81 artigos, sendo que dispõem sobre os direitos fundamentais do ser humano, tais como, o direito à vida, liberdade, educação, integridade física e moral, a dignidade da pessoa humana, liberdade de religião, de consciência, de pensamento e expressão, da proteção a família, e também proíbe explorações como a servidão e escravidão humana (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2009).

A Convenção sobre os Direitos da criança, foi aprovada pela Assembleia Geral da ONU em 20 de novembro de 1989. Formada por 54 artigos que tratam sobre os direitos da criança e sobre os deveres da sociedade e do Estado (GEHRKE, s.a, s.p).

Esta Convenção serviu de base para o surgimento de organizações e mudanças constitucionais.

O Pacto de San José da Costa Rica é um tratado que possui natureza jurídica de direitos humanos, sendo basilar à Constituição brasileira de 1988. Isso porque, o Brasil ratificou este tratado, e por meio do decreto legislativo nº 678, de 06 de novembro de 1992, decretou:

Art. 1º. A Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto San José da Costa Rica), celebrada em São José da Costa Rica, em 22 de novembro de 1969, apensa por cópia ao presente decreto, deverá ser cumprida tão inteiramente como nela se contém.

E, no artigo 19, do Pacto de San José da Costa Rica, de 1969, que trata sobre os direitos da criança, estabelece que toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado.

A Constituição de 1988, teve em seu texto a inserção de um artigo normativo referente à criança e ao adolescente em decorrência de grandes movimentações por parte do povo, haja vista a necessidade na época de se reconhecer direitos atinentes aos menores. Isso porque, a ratificação do Pacto de San José da Costa Rica só ocorreu posteriormente, nos anos 90.

Por Emenda Constitucional, a norma passou a tratar do jovem também. Importante destacar que outras mudanças no texto deste artigo foram incorporadas por meio da emenda, que ocorreu no ano de 2010.

Anteriormente ao advento da Constituição Federal de 1988, foi promulgado o Código de Menores no Brasil, por meio do Decreto n.º 17943-A, de 12 de outubro de 1927, em que restringia a tutela ao menor de “situação irregular”. Ocorreu a conscientização do Estado com relação a gravidade das péssimas situações em que crianças pobres se encontravam, sendo que estavam presentes neste cenário epidemias, falta de higiene e saúde básicas, alta taxa de mortalidade (PAES, 2013, s.p). Compreendia o menor privado do essencial a subsistência, saúde e instrução, tendo em vista a conduta de falta, ação ou omissão dos pais ou responsáveis. Também as vítimas de maus tratos; os que se encontravam em situações ou atividades contrárias aos bons costumes, tendo sua moralidade em risco; autores de infração penal e os que apresentavam desvio de conduta, em razão de sua inadaptação na família ou na comunidade (MACIEL, 2016, p. 57).

O artigo 227, concernente aos direitos da criança, adolescente e jovem, trazidos pela Constituição Federal de 1988 (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010):

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 (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010).

Fácil perceber que o legislador procurou estabelecer direitos fundamentais as crianças, de forma que o Estado, a família e a sociedade fossem instrumentos para tornar efetiva a sua aplicação, ampliando os sujeitos na busca pela proteção.

Por meio do artigo 227, outra doutrina tomou espaço, a doutrina da proteção integral, que já existia sob o âmbito internacional. Afastou-se então, o entendimento anterior, da situação irregular, e a Constituição passou a assegurar direitos fundamentais a todas as crianças e adolescentes (ISHIDA, 2010, p. 02)

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 3º (Lei nº 8069 de 13 de julho de 1990), estabelece:

Artigo. 3. A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes a pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Também se encontra nestas garantias, a prioridade absoluta, reafirmada no art. 4º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990):

Art. 4. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

a) Primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;

[...]

A proteção conquistada até aqui, trouxe um avanço muito grande para a história dos direitos da criança e do adolescente. Antes desprotegido, passou a ter a seu benefício diversos dispositivos nacionais, como os expostos, que estabelecem o necessário para o crescimento saudável e vida digna, e também os amparos internacionais, como o Pacto de San José da Costa Rica.

2.4 Princípios Protecionistas sob a Luz da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente

Princípio reflete um estado ideal a ser alcançado, sem que haja instruções de como alcançá-lo. Diferentemente das regras, que são imperativas. Com o tempo, os princípios foram conquistando maior espaço no ordenamento jurídico, até que não haviam mais dúvidas de que tinham o condão de vincular as decisões judiciais. Os princípios conduzem à preservação e a garantia dos direitos, não podendo ser diferente para o protecionismo da criança e do adolescente.

Inúmeros são os princípios existentes, e será dada maior atenção neste tópico aos que se destacam no entorno do Estatuto da Criança e do Adolescente, assim como na Constituição Federal, quando o tema é quanto à questão das crianças.

2.4.1 Princípio da prioridade absoluta

A Prioridade Absoluta, já mencionada anteriormente, constitui um princípio, e reforça a ideia de que a criança é o centro, e o Estado, a família e a sociedade são os entornos, onde precisam protegê-la.

Assim como diz a doutrinadora Katia Maciel (2016, p. 63):

Estabelece primazia em favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesse. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar, o interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre o interesse a tutelar em primeiro lugar, já que a escolha foi realizada pela nação por meio do legislador constituinte.

Entende-se, portanto, que à criança, com a ajuda de todos, há de ser resguardada a proteção prioritária. Evidencia-se esta proteção, por exemplo, em

situações em que há de se ponderar qual direito será tutelado (das crianças, adultos, idosos, etc).

2.4.2 Princípio da dignidade da pessoa humana

O princípio da Dignidade da Pessoa humana, considerado também um postulado normativo de todo o ordenamento jurídico, trazido inclusive pela Constituição Federal, em seu art. 5º, III. É também um princípio norteador da Declaração dos Direitos humanos, que regem inclusive os direitos das crianças. Trazido pelo Pacto de San Jose da Costa Rica, em seu artigo 11, “toda pessoa tem direito ao respeito de sua honra e ao reconhecimento de sua dignidade”, e também, “toda pessoa tem direito à proteção da lei contrastais ingerências ou tais ofensas”, lembrando que determinado Pacto, de natureza internacional, tem natureza norteadora.

A criança e o adolescente, assim como todo ser humano, possuem sua dignidade, devendo esta ser preservada, e usada de acordo com o caso em concreto para proteção de direitos, seja como um princípio, regra, ou postulado normativo.

2.4.3 Princípio da cooperação

O princípio da Cooperação, que como o nome sugere, visa a cooperação não somente do Estado, mas também da família e da sociedade.

O Estado, responsável por garantir direitos e oferecer subsídios à população. A família, considerada raiz para o crescimento da criança, tendo um papel de extrema importância, já que o cenário e postura familiar acabam por definir a vida da criança, e decisiva é esta para o seu futuro. E por fim, a sociedade. Todos são responsáveis, e devem prevenir a ameaça aos direitos em questão.

Trata-se aqui, da cooperação que dispõe a lei brasileira, portanto, mais à frente, será percebida a sua forte influência no cenário internacional para resolução de conflitos que avançam os limites do território nacional.

2.4.4 Princípio da municipalização

Princípio da Municipalização, referente a divisão do atendimento e proteção de direitos com o município. Esta divisão ocorreu com base em diversos textos normativos, como na Constituição Federal, e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

Primeiramente, no corpo do texto Constitucional brasileiro de 1988, estabelece em seu artigo 204 que as ações governamentais na área da assistência social serão organizadas com base na descentralização político-administrativa, cabendo ao estado e ao município a execução dos respectivos programas”. E paralelamente a isto, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 88, I, dizendo que são diretrizes da política de atendimento a municipalização de atendimento.

Este princípio é importante para que a proteção seja realizada de forma mais eficaz, já que o município se encontra mais próximo dos acontecimentos e pode resolvê-los com mais agilidade.

2.4.5 Princípio do melhor interesse da criança

O objetivo do princípio do melhor interesse da criança, visa, justamente, adequar o caso concreto de forma a inseri-la no cenário que mais lhe beneficia. Já se viu que à criança são garantidos diversos direitos fundamentais, como a saúde, a educação, o lazer, entre outros. Porém, há situações em que o bem-estar da criança, ou seja, o cenário de melhor interesse é de difícil resolução, pois coloca em questão outros fatores, como convivência de um ente familiar a detrimento do outro. Isso quer dizer, que o princípio aqui tratado não possui um rol taxativo para decidir em nome do juiz, mas sim considerado extremamente aberto, de forma que a decisão deve ser tomada com todo o cuidado possível.

Assim como todos os princípios, este deve ser utilizado de forma correta para que atinja sua finalidade.

Outra observação é referente à não consideração do mesmo. Os direitos que foram positivados até hoje, seguem princípios que preceituam um bem-estar a ser alcançado, mas que a falta de instrução para se chegar a este estado,

não quer dizer que deva ser deixado de lado. Pelo contrário, o princípio do melhor interesse, ainda que seja difícil colocá-lo em prática, é obrigatório.

3 A CONVENÇÃO DE HAIA E A ADESÃO DO BRASIL: IMPLICAÇÕES JURÍDICAS

A Convenção de Haia é um acordo, cujos membros podem ser chamados de Estados parte ou Estados signatários, que são nada mais nada menos que Estados soberanos, como o Brasil.

A formulação da Convenção foi realizada, em suma, para proteger inúmeras questões relativas a criança, como o Sequestro Internacional, que tem seus dispositivos elencados nos artigos da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, vinculando seus membros quando da ocorrência do fato que a sustenta. Pode-se dizer então que é norma de caráter internacional.

3.1 Status Atribuído aos Tratados Internacionais

Tratados Internacionais, são em sua essência, acordos realizados entre diferentes Estados soberanos, sendo que os objetos destes acordos podem se referir aos mais variados assuntos, não se limitando a uma matéria específica. Podem se referir a direitos de âmbitos distintos, como ambiental, marítimo, direitos dos cidadãos como os direitos humanos, sendo que este se fragmenta em inúmeros objetivos, como o direito da pessoa com deficiência, direito da criança e do adolescente, dentre outros.

Um Tratado tem como finalidade estabelecer normas de interesse comum a sociedade internacional como um todo para promover a proteção. São disposições que afetam os interesses diretos ou indiretos dos cidadãos, sejam brasileiros ou não. Isto porque, quando se fala, por exemplo, de proteção ao meio ambiente, há um fim social que interessa a pessoas de todo o planeta, pois a preservação deste significa prevenir danos futuros que certamente influenciarão no cotidiano de todos. Trazendo este pensamento para os Tratados realizados com o intuito de proteger a criança e o adolescente, vislumbramos o interesse social internacional em retirar a criança do estado crítico em que vivia e promover o respeito e cuidado para com seu crescimento físico e mental. A criança, por ser um indivíduo mais vulnerável, apresenta maior necessidade de proteção, como já visto.

Acontece que, nem todos os Estados soberanos ratificam o tratado, ou seja, nem todos são signatários. As normas de um tratado não vinculam, em regra, aqueles que não participaram da ratificação, então a proteção acaba não estendendo a estes.

Sabe-se que, a Constituição Federal, é a Carta Magna do sistema jurídico, e guia toda a legislação com suas disposições. Frente as disposições previstas na própria Constituição Federal de 1988 que é realizado o controle de constitucionalidade das normas infraconstitucionais, dando a estes caráteres constitucionais ou inconstitucionais. Sendo assim, ela está acima de toda a legislação especial prevista nas Leis Brasileiras, e resolve todas as questões por meio de seus princípios e regras. Conclui-se, então, que na hierarquia das leis, o texto previsto na Carta Magna é o que prevalece.

O advento da Emenda Constitucional n. 45, de 2004, trouxe à Constituição Federal de 1988 o parágrafo 3º do artigo 5º, dispositivo normativo este que trata do status que passou a ser dado aos tratados internacionais de que o Brasil seja signatário. De acordo com o que dispõe o art. 5º, parágrafo 3º da Constituição Federal de 1988:

Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.

Significa dizer que todos os tratados celebrados, cuja aprovação no Congresso Nacional, após o advento da Emenda n.45, tenha sido com o mesmo quórum pertinente à aprovação de uma Emenda Constitucional, serão equivalentes à mesma, sendo materialmente e formalmente constitucionais.

Quando se diz que um tratado internacional é equivalente a uma emenda, se está afirmando que as disposições do tratado estão no mesmo grau de hierarquia que as normas da própria Constituição, ou seja, são tão importantes quanto e tem a mesma “força”. O status que o parágrafo 3º dá a um tratado, de que o Brasil seja signatário, o fortalece ainda mais, aumentando sua aplicação e eficácia, e gera maior segurança jurídica no plano internacional.

No entanto, a celebração de tratados não começara a partir da incorporação do parágrafo 3º, mas muito antes disso, como já foi mencionado anteriormente. Ocorre que, com relação aos tratados anteriores à Emenda

Constitucional n. 45, também foi atribuído o mesmo status. O artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal, dispõe que “os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”.

Este dispositivo, trata dos tratados aprovados e ratificados quando ainda não havia sido incorporado o parágrafo 3º, do art. 5º, sendo pertinente a Convenção de Haia, ratificado pelo Brasil no ano de 2000, e que trata do Sequestro Internacional de Crianças. Esta Convenção, que é um tratado propriamente dito, com seus vários signatários, só possuindo uma nomenclatura distinta, é equiparada à Constituição, de acordo com o artigo, sendo considerada materialmente constitucional.

Em suma, os tratados internacionais possuem status constitucional, de acordo com fundamento nos parágrafos 2º e 3º do artigo 5º da Constituição Federal, sendo que os tratados que forem aprovados no Congresso Nacional seguindo os moldes do parágrafo 3º, terão a forma de uma Emenda Constitucional, pois aprovados como Emenda. O único tratado vislumbrado nestes moldes até os dias de hoje é a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com deficiência, assinada em Nova York em 2006. Quanto às outras Convenções firmadas pelo Brasil, se encaixam no parágrafo 2º, só não possuindo a forma de emenda, mas no que diz respeito a matéria, ambos os artigos produzem efeito.

3.2 Principais Dispositivos da Convenção sob os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças

Ante à necessidade de se regulamentar um dispositivo referente ao fenômeno do Sequestro Internacional de Crianças, como já visto, firmou-se no ano de 1980 a Convenção de Haia, ratificado pelo Brasil em 2000.

A Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças sobreveio em um cenário em que cada vez mais aumentava a circulação de pessoas em diferentes países e, por consequência, a convivência de sistemas jurídicos distintos amparando a relação entre estes indivíduos. Portanto, o objetivo da Convenção é manter um equilíbrio na ordem mundial com relação à circulação de famílias, oferecendo amparo jurídico universal aos genitores e crianças que se

encontrem em situação de desvantagem fática, quando um dos respectivos genitores já evadiu-se com a criança cuja proteção se visa garantir (TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 12).

A Convenção traz em seu texto normativo 45 artigos referentes ao Sequestro Internacional de Crianças, dispondo os seus objetivos, limitações, procedimentos, legitimados e outros, sendo que o enfoque será quanto aos meios e fins da Convenção para com o tema em questão, não adentrando a fundo na matéria processual.

Pela leitura do artigo 4 da Convenção sob os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, de 1983, “a Convenção aplica-se a qualquer criança que tenha residência habitual num Estado Contratante, imediatamente antes da violação do direito de guarda ou de visita”.

No que diz respeito a vinculação e aplicação da Convenção, o entendimento de Carmen Tiburcio e Guilherme Calmon (2014, p. 9):

A força da aplicação da Convenção se dá entre Estados Contratantes. Caso a criança seja levada de um Estado não contratante para um Estado contratante ou vice-versa, podem ser invocadas as regras da Convenção, já que em um dos polos da relação jurídica há um Estado Contratante, mas, por certo, será mais difícil a agilidade de incidência das regras da Convenção, pela ausência de protocolos para sua incidência de forma padronizada.

Conclui-se, então, pelo dispositivo convencional e entendimento acima, que a Convenção é em regra vinculante aos Estados signatários, mas também há a possibilidade de ser requisitada nas hipóteses em que apenas uma das partes é contratante, tendo, porém, um grau maior de dificuldade em sua aplicação. O pedido de retorno da criança pode ser demandado tanto pelas Autoridades Centrais, quanto pelo genitor abandonado.

Em seu artigo 1º, a Convenção de Haia de 1980, dispõe seus objetivos, sendo:

- 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

Por meio do dispositivo exposto, é fácil perceber que a Convenção tem como fim, primeiramente, o retorno da criança ao país em que possuía residência

habitual antes da sua retirada ou retenção em um outro país. O retorno imediato fundamenta-se na preservação da criança, no seu melhor interesse. Parte-se do pressuposto de que a criança deve permanecer no ambiente cujas relações afetivas foram cultivadas, onde estão seus vínculos objetivos e subjetivos.

Já no item b, do artigo, faz-se referência ao direito de guarda e visita dos genitores. Quando a criança é retirada ou retida de forma ilícita, quer dizer que um dos pais não consentiu com o ato promovido pelo outro genitor. Com isso, o familiar que está longe da criança tem seu direito de guarda e visita abalado, e pode em determinadas situações sequer descobrir onde está sua criança. É por conta disso que a Convenção também dispôs que um dos seus objetivos é fazer respeitar estes direitos com o retorno da criança.

Dizer que o direito de guarda e visita serão respeitados não significa que a criança ficará no país retido com o genitor que praticou a retenção. Isso porque o texto Convencional parte da premissa de que quem tem competência para decidir em matéria de guarda é a autoridade do Estado de residência habitual da criança, por ter esta autoridade melhores condições de produção de provas, visto que é lá que a criança nasceu e teve sua vida desenvolvida.

Os objetivos desta Convenção são guiados por princípios, e um deles é o do melhor interesse da criança.

O melhor interesse, por ser um conceito jurídico indeterminado, tendo até mesmo um cunho social, e podendo variar de acordo com as realidades culturais de cada Estado Partes, pode ser um princípio perigoso na definição e aplicação dos objetivos previstos na Convenção. A busca pelo melhor interesse da criança tem sido objeto de fundamento tanto para garantir o retorno imediato da criança, quanto para negar esse retorno, e com isso, se percebe a existência de legalização de típica situação de Sequestro Internacional de Crianças. Por isso, o princípio do melhor interesse deve ser verificado, em um primeiro momento, como o interesse de não ser removido ilicitamente de sua residência habitual (PÉREZ-VERA, 1982, p. 429).

À época em que o texto convencional estava por ser produzido, a representante dos Estados Unidos sugeriu, que em seu preâmbulo, constasse que a retenção ou subtração da criança de sua residência habitual contrariaria o interesse da criança, para que se tentasse evitar eventuais conflitos de normas, cujas interpretações distintas do melhor interesse da criança pudessem levar à não

devolução da mesma. Esta sugestão foi rejeitada, pelo argumento de que o melhor interesse poderia ser engessado, devido a presunção absoluta do princípio (BEAUMONT, 1999, p. 29).

O melhor interesse da criança pode conflitar com o artigo 1º em determinadas situações, considerando que não há um significado ou jurisprudência mundial quanto ao uso do princípio, ou seja, um entendimento vinculante a todos os Estados partes. Melhor interesse pode ser interpretado de várias formas, de acordo com cada autoridade e de acordo com cada aspecto cultural dos países. Em um determinado caso, pode-se perceber o uso do princípio para devolver a criança, e em outros casos, o fundamento no próprio princípio para que a criança não retorne, entendendo por exemplo, que se estabeleceu vínculo onde a criança está, ou que comparada a situação quo ante, a criança se encontra em ambiente muito mais saudável, dentre outras situações que podem fazer com que o juiz do país em que a criança se encontra não permita que haja o retorno.

Também são observados objetivos implícitos no texto do artigo 1º da Convenção. Como se faz referência ao imediato retorno da criança em respeito ao direito de guarda e visita estabelecido no país de residência habitual, o interesse implícito em garantir à criança a convivência com ambos os genitores é verificado. A base do crescimento saudável de um menor é o bom convívio com sua família e, em especial, com seus pais, de forma harmônica, sendo necessário a proteção da família.

A ideia é tentar garantir o convívio com ambos os pais, isto porque a Convenção em análise não se refere a nenhum tipo de crime a ser respondido pelo genitor que retira ou retém a criança ilicitamente. A garantia de medidas que efetivamente assegurariam o convívio com ambos os pais seria um segundo objetivo implícito, pois quando do retorno da criança e do genitor, o Estado de residência habitual precisaria amparar este genitor abductor de modo que não se frustrassem os objetivos da Convenção em proteger os interesses da criança. Geralmente é a mãe a genitora que pratica o sequestro, e muitas vezes quer voltar ao seu país de origem por não possuir nenhum laço com o Estado em que está vivendo por eventual divórcio, então não se pode permitir que ela não tenha um apoio social confiável do Estado requerente, sob a justificativa de não frustrar os interesses da criança (BEAUMONT e MCELEAVY, 1999, p. 29).

Com tudo isso, se demonstra de forma evidente o impasse em que se encontra a autoridade competente para decidir quanto ao retorno imediato, visto que o princípio do melhor interesse pode influenciar de formas distintas em cada caso.

Em suma, a Convenção busca o retorno imediato da criança ao Estado em que possuía residência habitual antes da remoção ou retenção ilícitas, e também, assegurar o direito de visita e guarda que serão decididos quando do retorno pela autoridade competente do Estado a que retornarem. São objetivos que se ligam, visto que com o retorno a criança tem maiores possibilidades de convivência com ambos os seus genitores, abrangendo com isso a extensão do melhor interesse da criança.

Importante ressaltar que os objetivos da Convenção são mitigados em alguns casos dispostos pela mesma, hipóteses que serão tratadas mais à frente.

O artigo 2º, da Convenção de Haia de 1980, atinente ao Sequestro Internacional de Crianças, estabelece que “Os Estados Contratantes deverão tomar todas as medidas apropriadas que visem assegurar, nos respectivos territórios, a concretização dos objetivos da Convenção. Para tal, deverão recorrer a procedimentos de urgência”.

Quando se verifica a ocorrência do sequestro, faz-se necessária a utilização de mecanismos de urgência para que a Convenção seja aplicada de forma eficaz. Estas medidas são características de pedidos que, para atingir seus objetivos, precisam ser concedidos com rapidez, sob o risco de perder o seu objeto.

Pedidos feitos sob o âmbito judicial ou até mesmo administrativo são conhecidos por sua demora, e esta lentidão ocasiona em consequências ao pedido, que podem em determinadas situações, frustrá-lo.

Presume-se que, em regra, o genitor que pratica o ato de remoção ou retenção não possui a intenção de retornar ao estado “quo ante”, ou seja, de retornar com a criança ao país em que vivia. Por conta disso, o outro genitor, reconhecendo o perigo de perder seus direitos sobre a criança e a própria convivência com o mesmo, faz com que procure medidas de reestabelecimento do status “quo ante”.

Como já visto, a decisão dos juízes nem sempre é favorável ao retorno, podendo fundar sua decisão em inúmeras questões, como pelas exceções estabelecidas no artigo 13 da Convenção, ou pela interpretação diferenciada do princípio do melhor interesse da criança, por exemplo.

O que se visa com o uso da Convenção, é repelir que a retirada abrupta da criança cause a ela maiores prejuízos, isto porque esta vivia em um ambiente que mudou totalmente de uma hora para outra, perdendo também o contato com seu outro genitor; visa-se ademais, prevenir que a conduta seja praticada pelos genitores em geral (norma de caráter preventivo) na tentativa de diminuir os casos do sequestro.

Quando se busca prevenir determinada situação, necessário se faz a repressão de atos que contribuem para a ineficácia da prevenção. A demora dos procedimentos, sejam eles administrativos ou judiciais, contribui para a ocorrência do sequestro, sendo considerada empecilho para a concretização do retorno.

A intenção do abductor ao transferir a criança é criar, de forma artificiosa, vínculos com o Judiciário local, para que haja a mudança da legislação aplicada e se possa ter decisão mais favorável a este genitor responsável pela abdução ou retenção. Este artigo 2º dispõe soluções mais rápidas justamente para inibir a possibilidade de legitimação da prática do sequestro pelo juiz nacional do genitor abductor, e fazer com que o referido genitor seja dissuadido de tentar transferir a criança com o intuito de que seja mudada a legislação, pois sua conduta não surtirá qualquer efeito prático ou jurídico. Por isso é que a Convenção prevê antes de tudo o reestabelecimento do “status quo ante”, sem adentrar em matéria de guarda ou visitação, deixando esta competência ao Judiciário com jurisdição sobre a residência habitual (TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 50).

Verifica-se com facilidade que o genitor que pratica o ato do sequestro imagina que em seu país de origem terá mais proteção, tanto familiar quanto pelo próprio Judiciário. É presumido por este genitor que sua nacionalidade lhe trará maiores chances de permanecer no estado em que se encontra, e esta presunção busca pelo não retorno da criança, que em contrapartida significa que é esperado que a autoridade de seu país não siga o que convencionou a legislação internacional.

O sistema judiciário brasileiro, por exemplo, é conhecido por sua lentidão, e partindo deste pressuposto, em uma situação hipotética, um genitor brasileiro que pratique o sequestro e traga a criança para o Brasil, certamente vai contar com a demora do Judiciário. Esta demora é favorável a ocorrência do sequestro, pois a decisão de retorno, se ocorrer, pode demorar.

A demora do procedimento pode fazer com que surja um vínculo com o Judiciário, e o entendimento do juiz ao decidir em matéria de retorno pode não ser

favorável ao que dispõe a Convenção, ou seja, o retorno pode ser repellido, o direito de guarda e visitação pode não ser mais tão efetivo quanto seria se o retorno fosse imediatamente concedido, já que o genitor abandonado ficará em desvantagem e a criança sendo muito nova não dispõe de ferramentas para mudar a questão. E além disso, a demora da concessão do retorno pode trazer transtornos ainda maiores para a criança, visto que a retirada abrupta ocorre por duas vezes.

Para que estas condutas sejam reprimidas, vê-se a urgência dos procedimentos como forma eficaz ao retorno da criança, para que a autoridade não analise eventual interpretação diversa.

Na verdade, o procedimento célere visa retirar a análise da autoridade local sobre a interpretação do melhor interesse da criança para que a interpretação diversa do princípio não leve ao não retorno. O retorno imediato, sendo o objetivo da Convenção, garantindo a discussão de matéria de guarda e visita no país de residência habitual, e não no país em que a criança se encontra com o autor do sequestro. Por isso é que se pode dizer que a celeridade é a essência da aplicação do texto convencional.

Os procedimentos urgentes mencionados no artigo 2º não são inovações. Não houve a criação pelo artigo de procedimentos novos para promover a celeridade do pedido referente ao retorno da criança. Por isso, o procedimento urgente usado dependerá dos mecanismos existentes nos sistemas jurídicos de cada Estado signatário. Isso significa, diante da não criação de mecanismo específico de urgência para este objeto específico, que o procedimento de urgência será aquele que cada Estado dispuser em seu sistema jurídico.

No caso do Brasil, de acordo com voto-vista explicativo na medida cautelar inominada 2005.02.01.012894-8, do Rio de Janeiro, originário do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, parece pacificado o entendimento jurisprudencial de que a via cautelar é a apropriada para alcançar a tutela antecipada de retorno imediato, até mesmo em grau recursal (TIBURCIO e CALMON, 2014, p. 54).

Vejamos o entendimento do voto-vista explicativo na medida cautelar inominada n.º 2005.02.01.012894-8, do Tribunal Regional Federal da 2º Região:

Vieram os presentes autos conclusos em virtude de pedido de vista em ação cautelar originária, na qual se pretende antecipação da tutela recursal deduzida em apelo, para devolução de menor, com fulcro na aplicação da Convenção Sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças (promulgada pelo Decreto 3.413/2000).

Em primeiro lugar, entendo inexistir inadequação da via cautelar para a obtenção imediata, em grau recursal, da tutela final desejada, qual seja, de apreensão do menor S. R. G. e devolução aos Estados Unidos da América. Registre-se que o parágrafo único do artigo 800 do Código de Processo Civil autoriza ao tribunal a concessão de medidas cautelares originárias quando interposto o recurso na demanda proposta em primeiro grau de jurisdição, desde que presentes os pressupostos autorizadores. No caso em tela, o argumento da satisfatividade da tutela desejada não seria obstáculo. O direito processual já rompeu a barreira criada pela doutrina – e assimilada pela jurisprudência - de que adita satisfatividade seria a pedra de toque para separar a tutela antecipada (essencialmente satisfativa) da cautelar. São duas formas de tutelas urgentes sumárias que não podem se submeter a esse divisor de águas, como forma de inviabilizar a outorga da providência desejada.

Diante disso, foi mais do que oportuna a alteração realizada pela Lei 10.444/2002 no artigo 273 do Código de Processo Civil, acrescentando um § 7º que autorizaria o juiz a conceder uma medida de natureza cautelar nos autos da ação de conhecimento, requerida como se fosse antecipação de tutela, desde que presentes os pressupostos próprios. Trata-se de um passo importante para instrumentalizar a concessão de medidas de um mesmo gênero (medidas urgentes), propiciando uma maior efetividade do processo ao se admitir a fungibilidade entre as duas tutelas, sendo correta a observação de que inexistiria fungibilidade em uma única via, mas sim em duplo sentido vetorial se da expressão de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO. Em síntese, é possível medida cautelar nos autos da ação de cognição, solicitada como antecipação de tutela, bem como o inverso, isto é, a concessão de providência antecipatória dos efeitos da tutela final, nos autos de um procedimento cautelar.

Nota-se, que o entendimento no sentido de possibilidade de medida cautelar para buscar o retorno da criança, se refere a dispositivo do antigo Código de Processo Civil, os artigos 800 e 273. Tendo em vista a mudança, necessário se faz diferenciar ambas as tutelas sob a vertente do Novo Código de Processo Civil, visto que não foi encontrada jurisprudência posterior neste sentido.

A tutela de urgência, pode ser de natureza antecipada ou cautelar. A primeira é utilizada para alcançar tutelas satisfativas, que geram seus efeitos de imediato; a segunda é usada para as hipóteses em que a finalidade seja assegurar o sucesso de ação futura.

O procedimento de urgência não se encaixa apenas no âmbito judicial (marcação de audiências, julgamento na fase de apelação), mas também nas fases pré-processuais, quanto ao processo de localização do menor, processamento de requerimentos as Autoridades Centrais, tentativa de acordos extrajudiciais amigáveis entre os genitores.

O artigo 3º da Convenção de Haia de 1980 traz em seu texto o seguinte:

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 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.

Para que o pedido do genitor abandonado seja atendido pela Convenção, é necessário que preencha alguns requisitos, sendo que estes demonstram a ilicitude do ato de subtrair ou reter.

Primeiramente, é importante lembrar que não se trata de ilícito penal, mas sim falta de consentimento de um dos genitores para que a criança vá ou seja retida em um país distinto do de sua residência habitual.

A residência habitual será estudada de forma mais ampla em tópico subsequente, porém é importante ter em mente que é considerada residência habitual o local em que o menor vivia antes de ocorrer o sequestro.

Portanto, o primeiro requisito que se verifica é que a criança tenha sido retirada de sua residência habitual sem o consentimento de um dos genitores.

Quando se fala em concordância dos dois genitores presume-se que em qualquer situação é necessário que haja a concordância de ambos. Porém, de acordo com a Convenção, há dois critérios objetivos que precisam estar presentes no caso concreto para que o genitor abandonado possa ser beneficiado pela Convenção, pois há casos em que o genitor abandonado não é legitimado de acordo com os requisitos para pedir o retorno, não importando, portanto, nesta hipótese, se houve consentimento ou não.

Importante relembram que, em cada Estado soberano há a regulamentação de seus dispositivos. As disposições infraconstitucionais relativas aos Direitos da Criança e do adolescente no Brasil, podem ser diferentes dos dispostos em Constituições de outros Estados.

O primeiro requisito é quanto à existência de direito de guarda sobre a criança, concedida pela Lei, no Estado de residência habitual do menor; e o segundo se encontra no exercício efetivo deste direito de guarda que foi legalmente atribuído.

A legitimidade para pedir o retorno da criança se verifica então sobre os preceitos de ilicitude do artigo 3º. Existindo o direito de guarda atribuído pela lei, mas

não encontrados vínculos do genitor para com a criança que caracterize o exercício do direito de guarda, não será considerado ilícito o ato de subtrair ou reter sem o consentimento do genitor abandonado.

Ao final do corpo legal, foram elencadas algumas fontes do direito que podem atribuir o direito de guarda. A primeira é a lei, sendo que aqui se encaixa tanto o Direito Interno do Estado da residência habitual, quanto o Direito designado pelo conflito de normas do referido, justificando-se no fato de que a maioria dos casos envolvem a subtração do menor quando as questões referentes à guarda estão por serem decididas no Estado habitual, e a Convenção também considera como ilícita a remoção nestes casos. A segunda fonte do direito mencionada é a concessão do direito por decisão judicial ou administrativa, que deve ter sido feita no Estado da residência habitual. Já a terceira fonte é generalizada aos acordos, que são aceitos desde que não sejam contrárias as leis (PÉREZ-VERA, 1982, p. 446/447).

O direito de guarda não se confunde com o direito de visita, assim, na observação da presença da ilicitude do fato, o que se considera é o direito e o exercício efetivo do direito de guarda, e não o direito de visita.

Com relação a guarda e a visita, dispõe o artigo 5º dos Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças:

- 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;
- b) o “direito de visita” compreenderá o direito de levar uma criança, por um período limitado de tempo, para um lugar diferente daquele onde ela habitualmente reside.

Portanto, a guarda e a visita são direitos distintos, sendo que o direito a visita não permite que o genitor decida sobre o lugar de residência habitual da criança, não podendo reclamar à Convenção sobre eventual transferência ou retenção.

No artigo 13 da Convenção de Haia de 1980, são trazidas as exceções ao retorno da criança, expondo que a autoridade do Estado requerido não é obrigada a conceder a ordem de retorno se verificadas alguma das situações específicas. A mitigação ocorre em três casos, sendo que o primeiro ocorre quando a pessoa ou instituição que possuía a guarda do menor não a exercia efetivamente à

época anterior a transferência ou retenção; ou que, exercendo efetivamente os direitos de guarda, concordou posteriormente com a transferência ou retenção.

Esta primeira hipótese se relaciona com o artigo 3º, visto que, para configurar a ilicitude do ato, além do não consentimento do genitor abandonado, necessária se faz a presença do exercício do direito de guarda, e não apenas ser investido do referido direito. Um determinado genitor ou instituição que não participa e não cuida efetivamente de uma criança, por lógica, não teria porque ter algum controle sobre as decisões de um genitor ou instituição que efetivamente cuida e se dedica ao bem-estar da mesma.

Em segundo, há a mitigação em situações em que se prove “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 em uma situação intolerável”. Como já dito, a Convenção busca proteger o menor de sofrer maiores prejuízos e garantir o direito de guarda e visita. Porém, em situações em que o retorno oferece qualquer risco a criança, os objetivos da Convenção não são identificados, uma vez que a criança terá prejuízos ainda maiores com o retorno, e que certamente não será saudável que um genitor que oferece riscos detenha direito de guarda.

Existem muitos casos em que um genitor pratica o ato de transferir ou reter a criança justamente por conta do risco em que se encontrava na presença do outro genitor, procurando se proteger e proteger a seu filho em seu país de origem. Não justificaria então que o retorno fosse obrigatório nesta hipótese.

Por fim, o artigo mitiga os objetivos da Convenção quando a criança se opõe a seu retorno, e verifica que a mesma já possui idade e grau de amadurecimento suficientes para que a sua opinião seja levada em consideração. De acordo com Elisa Pérez-Vera (1982, p. 269), não houve consenso quanto ao estabelecimento de idade mínima da criança para consideração de sua opinião, portanto ficou a critério do julgador do Estado em que transferida ou retida a criança.

Importante destacar, que a autoridade julgadora ao considerar qualquer das hipóteses de mitigação do retorno, deve se utilizar da prova de situação social da criança no Estado de residência habitual, ou seja, deve se fazer uso da prova antes de decidir. Quem tem o ônus de provar a situação de risco que o genitor abandonado oferece, por exemplo, é o genitor autor do sequestro. Lembrando que a partir dos 16 anos completos da criança, a Convenção não tem mais competência

para decidir quanto ao seu retorno, de acordo com disposição do artigo 4º da Convenção da Haia de 1980.

3.3 Residência Habitual

Como se pode observar até o momento, antes de iniciar a aplicação do conteúdo da Convenção sobre os Aspectos civis do Sequestro Internacional de Crianças, necessário se faz identificar no que consiste a residência habitual, já que vários dispositivos fazem menção a este conceito, sendo para onde a criança retornará, caso preenchidos todos os requisitos para a aplicação da Convenção.

Considerando que a Convenção busca reestabelecer o “status quo ante”, o retorno a que dispõe o texto legal terá como destino a residência habitual da criança, uma vez que foi desta retirada abruptamente.

Casos concretos foram usados para estabelecer algumas diretrizes, quais sejam, a residência habitual não é determinada pela cidadania da criança; uma pessoa pode ter uma única residência habitual; a residência habitual a que se refere a Convenção é a anterior a transferência ou retenção. A mudança da residência habitual pode ocorrer, porém não muda de acordo com as relações afetivas, mas sim de acordo com o lapso temporal (MÉRIDA, 2011, p. 263).

O conceito de residência habitual, para Elisa Pérez-Vera (1982, p. 445), trata de questão de puro fato, sendo diferente do conceito de domicílio.

Portanto, chega-se à conclusão de que a verificação da residência é importante para que se aplique a Convenção, e o elemento probatório deve ser utilizado para comprovação para que não seja a criança enviada a residência errada. Quem tem o ônus de provar a residência habitual é o requerente do retorno.

4 TUTELA E REPARAÇÃO

A partir da existência de regulamentação de determinada matéria, é comum que seja estabelecido qual será o meio para a reparação do dano. No caso do sequestro, a Convenção elenca meio extrajudicial e judicial de resolução de conflitos, sendo que sobre estes, de acordo com o estudo do texto convencional, visualizou-se a busca em incidir a cooperação internacional a todo momento, como será visto adiante.

A tutela e a reparação são pontos importantes na busca da consolidação dos objetivos da Convenção, e, portanto, se considera de suma importância que o tema seja levado a sério pelos Estados signatários e suas respectivas autoridades, dando suporte sempre que necessário e respeitando as normas que tratam do sequestro para que se efetive o retorno da criança, e haja, portanto, a reparação.

Nesse capítulo serão estudados os mecanismos de proteção e reparação dos danos decorrentes do Sequestro Interparental.

4.1 Da Cooperação Internacional

Cooperação Internacional, para Horácio Eduardo Gomes Vale (2014, s.p.) “é o ato de mútua ajuda entre duas ou mais Estados-Nação para a finalidade de um objetivo comum, que pode ser das mais diversas espécies: políticos, culturais, estratégicos, humanitários, econômicos”.

Uma Convenção Internacional, em sua generalidade, pode ter como signatários Estados ou Organizações Intergovernamentais. Com base nisso, parte-se do pressuposto de que o texto normativo da Convenção vinculará territórios que possuem culturas e normas internas distintas, sem contar na questão da distância territorial entre eles, fazendo com que haja um certo atraso no alcance de certos objetivos da Convenção.

Neste cenário está a Cooperação Jurídica Internacional, trazendo celeridade, otimização e efetividade de atos internacionais dispostos na Convenção.

Como já visto, a demora na tramitação dos atos traz prejuízos a criança subtraída ou retida, e ao genitor abandonado, em decorrência da mácula aos objetivos da Convenção de Haia, que é o retorno da criança ao país de sua

residência habitual buscando proteger o direito de guarda e de visita. A cooperação jurídica é um meio de diminuir a demora e violação de direitos.

Ao vislumbrar a caracterização do Sequestro Internacional de Crianças, a Cooperação Internacional se apresenta em todo o procedimento da Convenção, desde a comunicação do desaparecimento da criança, até as vias judiciais para seu retorno.

4.2 Autoridade Central

A figura que melhor representa a Cooperação Internacional no contexto do Sequestro Internacional de Crianças é a autoridade central de cada Estado signatário da Convenção. Essa autoridade não é estabelecida especificamente pelo texto normativo convencional, mas sim internamente dentro de cada Estado, podendo ser nomeada uma ou mais autoridades centrais, de acordo com a peculiaridade em questão.

Senão, vejamos o que dispõe o artigo 6º da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, de Haia de 25 de outubro de 1980:

Cada Estado Contratante designará uma Autoridade Central encarregada de dar cumprimento às obrigações que lhe são impostas pela presente Convenção.

Estados federais, Estados em que vigorem vários sistemas legais ou Estados em que existam organizações territoriais autônomas terão a liberdade de designar mais de uma Autoridade Central e de especificar a extensão territorial dos poderes de cada uma delas. O Estado que utilize esta faculdade deverá designar a Autoridade Central à qual os pedidos poderão ser dirigidos para o efeito de virem a ser transmitidos à Autoridade Central internamente competente nesse Estado.

De acordo com a Convenção Interamericana Sobre a Restituição Internacional de Menores de 1989 e internacionalizada pelo Brasil através do Decreto nº 1.212, de 3 de agosto de 1994, uma vez escolhida qual será a autoridade central, o Estado parte deve comunicar a nomeação a Secretaria Geral da Organização dos Estados Americanos. Isso porque é necessário que os Estados signatários tenham conhecimento sobre quais são as autoridades centrais para que possam efetuar pedido ao destinatário correto e por consequência, não macular a aplicação da Convenção pela demora.

A parte 1 do Guia de Boas Práticas, elaborado pelo Bureau Permanente da Conferência de Haia e aprovada por uma Comissão Especial reunida entre 27 de setembro e 1º de outubro de 2002, frisa a importância de designar e comunicar qual será a autoridade central e assegurar os recursos necessários para o cumprimento das obrigações da Convenção. Isto pois, ante a ausência de designação ou de recursos, pode haver lesões aos interesses da criança transferida ou subtraída e do genitor abandonado, e também abalos na diplomacia. Importante mencionar que para que uma Convenção realmente funcione, os Estados signatários precisam cumprir com as suas obrigações fundamentais, como por exemplo o de designar a autoridade central que atuará em matéria de sequestro.

Em regra, é a autoridade central de cada Estado parte que começa atuando nestes casos. Esta autoridade pode requerer e ser destinatário do requerimento de retorno da criança. É a autoridade designada pela Convenção para promover a cooperação jurídica internacional sempre que possível, demonstrando, portanto a sua importância.

No artigo acima é mencionada a hipótese da existência de mais de uma autoridade central. Esta possibilidade pode trazer alguns problemas práticos, visto que pode haver confusão em relação a qual autoridade central deve ser feita a destinação do pedido, e o tempo é desfavorável aos interesses tutelados pela Convenção, visto que a mesma condiciona o retorno imediato ao transcurso de menos de 1 ano da transferência ou retenção ilícita até o início do procedimento administrativo ou judicial. Neste momento, é fácil perceber que a celeridade em todo o procedimento, desde o pedido de retorno a autoridade central deve ocorrer com a maior celeridade possível. Diante disso, o artigo 6º previu que uma determinada autoridade central estará acima das demais autoridades centrais em um mesmo Estado Parte, sendo feitos os requerimentos de retorno a esta primeira e cuja distribuição interna à competente será feita em seguida. Elisa Pérez-Vera nomeia a autoridade central que receberá os pedidos de superautoridade central, mas também pode ser mencionada pela chamada autoridade central mais central.

O artigo 7º da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças de 1980, indica as principais funções da autoridade central, dispondo o seguinte em sua primeira parte:

As Autoridades Centrais devem cooperar entre si e promover a colaboração entre as autoridades competentes dos seus respectivos Estados, de forma a assegurar o retorno imediato das crianças e a realizar os demais objetivos da presente Convenção.

A primeira autoridade central que possuía atribuições semelhantes as desempenhadas pela autoridade central que prevê o texto da Convenção do sequestro, veio da França, onde o objetivo era aumentar o sucesso dos requerimentos enviados ao exterior e enviá-los de forma adequada. Com isso, o governo da França exigiu que todos os pedidos, tanto os recebidos quanto os enviados ao estrangeiro fossem submetidos a autoridade convencional designada, sendo que este modelo de autoridade central favorecia o controle e confiança entre as autoridades de diferentes Estados. Este modelo duplice francês influenciou Convenções posteriores como a Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, e o sucesso do modelo implantado motivou a manutenção da fórmula em convenções recentes (BRUCH, p.37, 1994).

A autoridade central inserida no tema aqui discutido, como já mencionado, detém papel importante na Cooperação Jurídica Internacional, uma vez que é ela a responsável por promover a cooperação não apenas entre as demais autoridades centrais, ou seja, dos outros Estados signatários, mas também, dentro de sua própria jurisdição interna.

A segunda parte do artigo 7º da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro elencou alguns deveres da Autoridade Central:

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 as 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;
- f) manterem-se mutuamente informados sobre o funcionamento da Convenção e, tanto quanto possível, eliminarem os obstáculos que eventualmente se oponham à aplicação desta.

O rol de funções trazido pelo artigo direciona a atividade da autoridade central, assim como outros dispositivos da Convenção também estabelecem quais são as obrigações e prerrogativas das autoridades administrativas e judiciais.

De uma forma geral, a autoridade central auxilia e promove a cooperação, e ainda que não tenha legitimidade para propor ações judiciais quando necessário para o retorno da criança, ela poderá organizar-se para promover a cooperação por meio de boa destinação dos pedidos a que lhe forem encaminhados. Explicando melhor, quando a autoridade central não for a legitimada para praticar algum ato durante o procedimento da Convenção, ela pode ainda assim, promover a cooperação por meio de atos que gerem celeridade ou até mesmo acordo entre as partes.

Englobando todos os itens do artigo 7º, a autoridade central deverá cooperar na busca da localização da criança transferida ou retida, levando em conta a necessidade de buscar a cooperação entre os Estados, entes internos, órgãos e agências internacionais como a atuação da Interpol; receber os pedidos de retorno, podendo rejeitá-los quando não preencherem os requisitos do artigo 8º da presente Convenção; buscar a solução amigável do conflito para evitar processos judiciais ou administrativos; ter cautela para que ao tentar acordar, não alerte o genitor ao ato de fugir e acabar por levar a criança consigo; assegurar a saúde da criança, assim que conhecida a sua localização, e cuidar para que esta não seja novamente transferida; auxiliar as partes, seus advogados e também os tribunais; estabelecer via de cooperação efetiva com as outras autoridades locais e divulgar o texto convencional para educar os operadores do direito quanto ao seu conteúdo (BRUCH, p.37, 1994).

Assim como sustenta o Relatório da Comissão Especial de 2002, é preciso reconhecer que as legislações internas e recursos disponíveis em cada Estado signatário são diferentes, acarretando no exercício das funções e limitações de cada autoridade central, isto porque em alguns países, algumas práticas

sugeridas serão aceitáveis, enquanto que em outros a legislação local pode apresentar empecilho, de forma que as autoridades centrais devem selecionar as práticas que são permitidas em sua jurisdição. Por fim, ainda que algumas funções sejam consideradas fundamentais das autoridades centrais como um todo, como por exemplo receber e responder pedidos de retorno, também há de ser levado em conta os diferentes níveis de desenvolvimento das autoridades centrais de cada Estado.

O rol do artigo 7º é exemplificativo (PÉREZ-VERA, 1982, p. 453), podendo as autoridades centrais exercerem uma amplitude de funções ligadas a cooperação, o que só sustenta a importância desta para o sucesso do texto convencional, e por consequência, da solução do problema em questão.

4.3 Os Bens Jurídicos Tutelados e a Reparação

Tendo um genitor suspeitado da ocorrência da remoção ou retenção de criança de quem detém direito de guarda, por um outro titular de direito de guarda, ressaltando-se que não há consentimento do genitor abandonado, esse deve comunicar o desaparecimento à autoridade local.

Verificando-se que a criança permanece no mesmo país, a competência para tratar do ocorrido será a local, não sendo, portanto, caso de fazer uso da Convenção de Haia. Caso se tenha constatado que a criança foi levada para o exterior, a autoridade central do país de residência habitual da criança, ou seja, onde o genitor abandonado se encontra, iniciará suas atividades e estabelecerá contato com Órgãos, Instituições e Agências Internacionais, como no caso da Interpol, para que a criança seja localizada.

O Relatório da Segunda Reunião da Comissão Especial para rever as Operações da Convenção, realizada em 1993, destacou a importância da Interpol na localização da criança sequestrada, e afirmou ainda que a atuação da referida agência internacional não pressupõe a persecução penal do genitor que praticou o ilícito, até porque o Sequestro Internacional não é tipificado como crime, por ser em regra contrária aos objetivos da Convenção, mas sim fundamentada no cadastro de pessoas desaparecidas da Organização.

A autoridade central requisitante deve buscar e oferecer todas as informações que estiverem a seu alcance para facilitar a localização da criança,

principalmente quando o destino for território turístico, por exemplo, que demonstram maior dificuldade de localização.

Localizado o paradeiro da criança, o próximo passo é realizar pedido de retorno. Este requerimento pode ser feito pela autoridade central, ou diretamente pela pessoa, instituição ou organismo interessado (vide artigo 3º da Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças) e tem destinação à autoridade central do país em que a criança foi transferida ou retida ilicitamente.

Assim como dispõe o art. 8º da Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, o pedido deve conter algumas informações, e outras são facultadas:

- a) informação sobre a identidade do requerente, da criança e da pessoa a quem se atribui a transferência ou a retenção da criança;
 - b) caso possível, a data de nascimento da criança;
 - c) os motivos em que o requerente se baseia para exigir o retorno da criança.
 - d) todas as informações disponíveis relativas à localização e à identidade da pessoa com a qual presumivelmente se encontra a criança.
- O pedido pode ser acompanhado ou complementado por:
- e) cópia autenticada de qualquer decisão ou acordo considerado relevante;
 - f) atestado ou declaração emitidos pela Autoridade Central, ou por qualquer outra entidade competente do Estado de residência habitual, ou por uma pessoa qualificada, relativa à legislação desse Estado na matéria;
 - g) qualquer outro documento considerado relevante.

As informações exigidas no pedido de retorno servem para que a autoridade central faça uma análise quanto ao cabimento da cooperação que está sendo requerida. Pode ser que o caso em concreto não se caracterize como um Sequestro Internacional, como por exemplo, quando o genitor abandonado não detinha direito de guarda sobre a criança que foi transferida ou retida, ou se detinha, havia consentido para com a transferência da criança. Nestas situações exemplificadas, não há o requisito de ilicitude na transferência, não sendo caso de cooperação, e por consequência, não havendo fundamento para a aplicação da Convenção de Haia de 1980.

4.3.1 Procedimento administrativo: mediação

Diante da caracterização do Sequestro Internacional de Crianças, a autoridade central buscará promover o retorno voluntário da criança ou acordo amigável por meio da mediação.

Para o Conselho Nacional de Justiça, “a mediação é uma conversa/negociação intermediada por alguém imparcial que favorece e organiza a comunicação entre os envolvidos no conflito”.

O Código de Processo Civil de 16 de março de 2015, em seu artigo 165, §3º, dispõe:

Art. 165, §3º. O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo reestabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que geram benefícios mútuos.

A autoridade central, buscando atender ao melhor interesse da criança, e por consequência, do genitor abandonado, entrará em contato com o genitor autor da transferência ou retenção ilícita assim que souber a sua localização. A partir deste momento, fará o necessário para que a criança seja mantida em segurança e para evitar que seja novamente transferida.

O genitor que está com a criança será intimado do pedido de retorno que fora formulado para entrega voluntária da criança para que esta retorne a sua residência habitual, e da possibilidade de mediação.

É função da autoridade central promover o retorno voluntário da criança ou acordo amigável, portanto, no momento da mediação, onde se busca resultado favorável à criança, será explicado a respeito dos procedimentos da Convenção, dos benefícios que o retorno voluntário traz para a criança, e da necessidade de preservar o melhor interesse da criança.

Com a mediação, podem os detentores do direito de guarda terem resolvido seus problemas, ou acordado em facilitar a relação entre eles para não prejudicar os interesses da criança, e a convivência da mesma com ambos os genitores é muito mais rapidamente efetivada, já que esperar pelo fim do processo judicial demora e não há a certeza de uma decisão favorável a ambos.

Com o retorno voluntário da criança, as questões de guarda e de visita são resolvidas com mais rapidez, visto que desnecessário foi esperar o trâmite do processo judicial.

Por fim, é importante ressaltar que o retorno da criança, ainda que tenha advindo de decisão da autoridade judicial, por si só, não garante a solução dos problemas, visto que uma nova transferência pode ocorrer e gerar prejuízos ainda maiores para a criança, genitor abandonado e até mesmo para o restante da família, considerando que não são apenas os detentores da guarda que sentem o peso do sequestro. Por isso, mais uma vez, é demonstrada a importância da mediação, cujos genitores terão a possibilidade de resolver suas pendências pessoais para que o ato de transferir ou reter não volte a acontecer.

Nas palavras de Carol S. Bruch (p. 28, 1994):

A Autoridade Central não constitui instância prévia obrigatória. É possível que as partes façam contato direto com a Autoridade Central do país de refúgio da criança ou mesmo que ajuízem demanda no Estado estrangeiro solicitando o retorno imediato da criança

Diante do entendimento da doutrinadora, conclui-se que não há a obrigação de iniciar tentativa de retorno pelo procedimento extrajudicial. A judicialização antecipada, ou seja, ajuizamento de demanda judicial sem que tenha havido inicialmente tentativa de solucionar amigavelmente a questão por profissionais designados para tanto, pode gerar a inviabilidade de possíveis acordos futuros, por aumentar o cenário de tensão entre os detentores do direito de guarda da criança, que certamente era ruim antes da transferência ou retenção.

Se for efetivada a mediação em Estado Brasileiro, haverá uma dupla homologação realizada pelo juiz federal do Estado requerido, que é a autoridade competente para decidir em matéria do Sequestro, de acordo com o artigo 109, III, da Constituição Federal de 1988, que dispõe que “aos juízes federais compete processar e julgar as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional”.

O dispositivo Constitucional acima, leva a conclusão de que a União, por ter estabelecido compromisso em tratados internacionais, como no caso da Convenção de Haia de 1980, tem interesse para atuar quando necessário à

efetivação da resolução do conflito, seja a autoridade judiciária, ou União como parte em processo judicial.

A mediação pode ser usada quando localizada a criança, extrajudicialmente, e também, quando não tiver ocorrido o retorno voluntário, na via judicial. A Convenção busca evitar o retorno forçado, e por conta disso, a mediação se estende até mesmo quando iniciado processo judicial. Pode ocorrer de uma mediação ser iniciada após o proferimento de decisão judicial, como a determinação de retorno imediato da criança, ou após recurso de apelação. Esta mediação acelerará o fim do processo, pelas partes acordarem sobre as modalidades de regresso da criança (INTERNATIONAL FAMILY MEDIATION, s.p, s.a).

4.3.2 Procedimento judicial

Não tendo a autoridade central conseguido promover a restituição voluntária da criança ou acordo amigável, encaminhará o caso a Advocacia-Geral da União, órgão este de representação processual da União Federal nas demandas judiciais de seu interesse. A atuação da União Federal nestes casos adveio de obrigação assumida pelo próprio Estado Brasileiro para com o tratado relativo ao sequestro (artigo 109, III, da Constituição Federal de 1988). Como a autoridade central brasileira, a Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República, é órgão que integra a Administração Pública Federal Direta e não pode estar em juízo, uma vez que não detém capacidade jurídica para tanto, é função da Advocacia da União fazer o papel de cooperar neste momento, para buscar efetivar os objetivos da Convenção (GAMA, p. 16, 2015).

Por meio da demanda judicial, a Advocacia da União tentará efetivar o retorno imediato da criança, objetivo central da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, por meio de medida cautelar de busca e apreensão da criança, que deverá, portanto, levar em conta os requisitos necessários para a propositura desta, de acordo com o Código de Processo Civil Brasileiro.

A medida terá como pretensão a restituição da criança, tendo que se ater somente a este pedido, não podendo, por exemplo, abordar temas de guarda e visita, pois estas não são matérias que competem a autoridade em que a criança se encontra transferida ou retida, mas sim a autoridade de residência habitual da

criança. Portanto, ampliar o pedido a outros temas, se afasta dos objetivos da medida e da Convenção.

A criança não é parte do processo, portanto não há a possibilidade de ser cadastrada nem como autora e nem como ré. A criança é objeto da ação de busca e apreensão, e, portanto, estará, muito provavelmente, sob os cuidados do poder jurisdicional. Eventualmente, devido a forma de serem feitos os registros do processo em outros Estados parte, pode ser que a criança seja cadastrada como interessada, mas não como parte (GAMA, p. 19, 2015).

O artigo 11 da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, estabelece:

Art. 11. As autoridades judiciais ou administrativas dos Estados Contratantes deverão adotar medidas de urgência com vistas ao retorno da criança.

Se a respectiva autoridade judicial ou administrativa não tiver tomado uma decisão no prazo de 6 semanas, a contar da data em que o pedido lhe foi apresentado, o Requerente ou a Autoridade Central do Estado requerido, por sua própria iniciativa ou a pedido da Autoridade Central do Estado requerente, poderá solicitar uma declaração sobre as razões da demora. [...].

Este artigo vem reforçar a necessidade de celeridade para o alcance dos objetivos da Convenção, e para tanto menciona o prazo de 6 semanas às autoridades judiciárias, para que decidam se a criança será ou não restituída. Entretanto, em mesma oportunidade, foi facultada a observância do prazo, visto que se não houver decisão neste período, poderá ser solicitado declaração de que conste as razões da demora. A não vinculação do prazo pode gerar transtornos na prática, visto que não havendo obrigação, conseqüentemente, a demora acaba por se apresentar, podendo macular a restituição da criança.

O que será analisado neste período de 6 semanas, levando em consideração que já presentes os requisitos formais da petição inicial e dos documentos que devem acompanhá-la, será a existência de causa que afaste a aplicação da Convenção.

O texto normativo referente ao sequestro é caracterizado quando há a ilicitude do ato de transferir ou reter, quando a criança estiver entre a faixa etária perquirida, quando o Estado requerente da restituição for signatário da Convenção, por exemplo. Se em um determinado caso, a criança possuir 16 anos, a aplicação da Convenção é afastada, visto que não se adequa a ela. O mesmo acontecerá, de

acordo com o Manual de Aplicação da Convenção de Haia de 1980, se verificado que o Estado de residência habitual da criança não faz parte da Convenção, desaparecendo a aplicação da Convenção e por consequência o interesse da União em demandar (GAMA, p. 21, 2015).

4.4 Exposição de Casos

Tendo sido estudado os principais aspectos caracterizadores do Sequestro Internacional de Criança, as partes interessadas e as autoridades competentes para cooperar, processar e julgar, e necessidade de procedimentos céleres que restituam a criança no menor período de tempo possível, é pertinente pesquisar alguns casos reais, visando estabelecer maior compreensão da teoria estudada.

4.4.1 Caso Sean Goldman

O americano David George Goldman e a brasileira Bruna Bianchi Carneiro Ribeiro se conheceram no ano de 1997, em Milão, foram morar no Estado de Nova Jersey, e em 1999 se casaram. No ano de 2000, nasceu o filho do casal, Sean Richard Bianchi Carneiro Ribeiro Goldman, no Distrito de Red Bank, Nova Jersey, e viveu com seus dois pais no Distrito de Tinton Falls, Nova Jersey, até seus 4 (quatro) anos de idade. Sean, foi também registrado no consulado Brasileiro em Nova York e na 1ª Circunscrição de Registro Civil Pessoas Naturais na Ilha do Governador, no Rio de Janeiro.

Em 2004, Sean, acompanhado de sua mãe e avós, com a anuência de seu pai, viajou ao Rio de Janeiro. Foi estabelecido pelo casal que o menino ficaria no Brasil por duas semanas, e em uma semana da viagem o pai os encontraria no Rio de Janeiro. No momento em que Bruna chegou ao Brasil, esta entrou em contato com David, dizendo a ele que queria a separação, e que lhe daria direito de visitar Sean, se permitisse que ela detivesse a guarda definitiva do garoto.

As alegações dos pais com relação ao convívio de ambos divergiam, no sentido em que enquanto Bruna não demonstrava satisfação com o casamento, indicando inúmeros problemas neste, David apresentava uma defesa a todos os

pontos que lhe foram imputados, dizendo basicamente que possuíam um casamento feliz e que não era verdade o que alegava a esposa.

David ingressou com Ação Civil na Suprema Corte de Nova Jersey, com o objetivo de reaver seu filho Sean, e foram inseridos como réus a mãe e avós maternos de Sean, por estarem com a criança e com o casal antes da viagem feita ao Brasil. A sentença indicava a ocorrência de retenção ilícita de menor, tendo como fundamento as disposições da lei de Nova Jersey, e artigo nº 15 da Convenção de Haia de 1980. Foi estabelecido tempo determinado para que a restituição do menor fosse realizada pela mãe, mas esta não ocorreu, e por consequência, David ganhou a custódia exclusiva do menor (consequência esta da não restituição de Sean, previamente estabelecida).

Diante do não retorno, David ingressou com ação de busca e apreensão e restituição de menor, tendo como ré a mãe, Bruna, perante a 6ª Vara Cível do Rio de Janeiro, restando improcedente em 1º e 2º grau de jurisdição, tendo como fundamento o decurso do tempo em que o garoto havia sido retido e o julgamento da ação, tendo sido tempo suficiente para que o garoto se acostumasse com o novo ambiente, e cuja restituição a este ponto, e sem a mãe, poderia causar a ele abalo ainda maior. Houve recurso perante o STJ e STF, sendo que o último recurso interposto foi suspenso pelo falecimento de Bruna.

Paralelamente a esta ação, a mãe de Sean entrou com pedido de guarda exclusiva do garoto perante a Vara da Família do Rio de Janeiro, que restou procedente pelos mesmos argumentos da sentença da ação de busca e apreensão. Em ambas as ações, foram reconhecidas a ocorrência da retenção ilícita da criança, porém, baseando-se no melhor interesse da criança e em exceção disposta na Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, pela ocorrência da adaptação do garoto. O recurso de David foi negado pelos mesmos fundamentos.

Os conflitos na família do garoto Sean não terminaram por aí, chegando a envolver até seus avós após a morte de sua mãe, porém a narrativa até aqui se mostrou suficiente para o entendimento da caracterização do sequestro.

4.4.2 Caso Nicolas Brann

Do fruto do casamento entre Marcelle Guimarães e Chris Brann, nasceu o garoto Nicolas Brann, que hoje possui 8 (oito) anos. Em 2012, o casal se divorciou e os genitores passaram a dividir a custódia do filho. No ano de 2013, Marcelle fundamentou-se em um casamento familiar que aconteceria no Brasil para levar o garoto, que na época tinha apenas 3 (três) anos, e ultrapassou o limite de tempo que havia sido estabelecido por Marcelle e Chris para retorno e permaneceu no Brasil, configurando o Sequestro Internacional de Crianças.

Os pais de Marcelle foram presos no dia 7 de fevereiro de 2018, pelas autoridades norte-americanas, quando estes haviam viajado aos Estados Unidos para irem a uma festa de aniversário, devido a acusação criminal que Chris realizou contra sua ex-esposa e pais maternos tanto no Brasil, quanto nos Estados Unidos. Acusados de terem ajudado Marcelle no seu ato de sequestro. Foi reconhecido pelo Júri dos Estados Unidos a ocorrência do Sequestro Internacional de Crianças, e a sentença está sendo aguardada.

De acordo com informações trazidas pelo site Gazeta, a criança permanece no Brasil com a mãe, e também há disputa na Justiça Brasileira pela guarda, sendo que a prisão dos avós não tem ligação com o mencionado processo de guarda (CASTRO, s.p, 2018).

4.5 Considerações Sobre os Tribunais Brasileiros

Na busca pela guarda exclusiva da criança, o Sequestro Internacional de Crianças acaba se configurando. Como já visto, a Convenção regulamenta que apenas a autoridade da residência habitual da criança é que possui competência para decidir em matéria de guarda. Na prática, há a observância de dificuldade dos juízes em deixar a questão da guarda de lado, visto que em muitos casos decisões de não retorno, que só deveriam ser feitas nos casos excepcionais de que trata a Convenção, são motivadas nas questões de guarda, sendo que em regra nem deveriam mencionar esta matéria, fazendo com que o processo se delongue ainda mais pela discussão a respeito de assunto não pertinente. Na medida em que o Judiciário Brasileiro não respeita as limitações de suas próprias atribuições, não se

consegue cumprir disposições de tratados firmados (RICARDO ZAMARIOLA JUNIR e KÁTIA VILHENA REINA, 2016, s.p).

A demora nos procedimentos aumenta as chances de a criança permanecer no país de refúgio, visto que há a questão do prazo estabelecido pelo art. 12 da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças da Haia de 1980, e a adaptação da criança ao meio em que se encontra.

Percebeu-se que, com o intuito de proferir a decisão considerada mais acertada, as autoridades judiciais brasileiras usavam a produção de provas de todas as maneiras detidas, principalmente as periciais, gerando o retardamento do processo e tendo como consequência, ainda que involuntariamente, o transcurso do prazo estabelecido para determinar o retorno imediato, e passando disto, a criança não seria restituída pelo fundamento de adaptação, resultando no fato de que a cada 30 casos analisados, 10 negavam o retorno pela adaptação da criança (RODRIGO SANTOS MEIRA, p. 161, 2018).

Não há na legislação Brasileira um rito próprio para os casos em que envolvam o Sequestro Internacional de Crianças, e devido ao envolvimento de indivíduos que precisam de maior proteção e cuidados, sendo necessária a cautela no proferimento das decisões que os envolvam, o rito ordinário é o utilizado no Brasil. Este rito é o mais complexo de todo o ordenamento jurídico, fazendo com que a rapidez não se propague com facilidade.

De acordo com Carolina Diamantaras Ribas Pereira (2016, p. 51), alguns dos problemas na aplicação da Convenção são:

Parte deles são causados pelo desconhecimento de parcela dos operadores do Direito brasileiros, o que já causou conflitos de competência, confusão de conceitos e demora no andamento dos casos. A demora no processamento dos casos da Convenção, também se dá por um problema que há muito se permanece no Brasil, a lentidão geral no Judiciário.

Ainda que o estudo do texto normativo indique a preocupação com a celeridade e cooperação das autoridades como um todo para propagar o sucesso no retorno imediato da criança, tendo estabelecido, de acordo com a normatização e a doutrina, a função da autoridade central de propagar o conhecimento sobre aplicação correta das disposições da Convenção, o que se observa na prática é uma má aplicação do texto, falha em todo o sistema judiciário, somadas com a tendência

de favorecer a mãe brasileira, o que tende a contrariar os direitos da criança e do genitor abandonado.

5 CONCLUSÃO

O desenvolvimento da sociedade internacional iniciou há muito tempo e decorreu de diversos fatores, tais quais, as condutas de diferentes países para aumentarem suas negociações comerciais, para tonarem-se grandes potências, aumentarem sua influência e poderio na sociedade, e o surgimento de políticas entre os países que facilitavam o visto para imigração, mesmo que de forma limitada. Os meios de comunicação, e meios de transporte, também fizeram com que a sociedade como um todo se aproximasse cada vez mais.

Acontecimentos como os relatados, trouxeram consigo a formação de famílias, e tão importante se faz a menção às crianças, que são as mais afetadas com qualquer que seja o conflito que da relação entre seus pais possa decorrer.

As crianças e adolescentes, possuem direitos assim como qualquer ser humano. Porém, nem sempre foi assim. Isto porque, a criança e o adolescente não dispunham da proteção e cuidado de que dispõem na atualidade. No início dos tempos eram tratados sem o mínimo necessário, inclusive com relação ao afeto de seus familiares. A “luta” da população para conquistar direitos às crianças começaram, e ao longo do tempo, estes foram surgindo, pouco a pouco, em nível internacional, como com o surgimento da Declaração dos Direitos Humanos, e o Pacto de San Jose da Costa Rica, importantes marcos para a história dos direitos, unindo os Estados para que estes adotassem proteção também em seus ordenamentos jurídicos.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente, que surgiu posteriormente, foram conquistados pela população brasileira, e a partir de então, as crianças puderam ter como uma proteção a mais de seus direitos, os princípios.

Os princípios regem a aplicação dos direitos da criança, e alguns possuem maior destaque, como o princípio da integridade física, que as protegem de situações que ferem sua integridade, tornando lícitas as condutas de violência, por exemplo; o princípio da municipalidade, trazendo o apoio do município para garantir esta proteção; o princípio do melhor interesse do menor, fazendo com que haja a análise minuciosa do que poderá vir a ser mais vantajoso para as crianças, dentre outros.

Como foi estudado, a globalização influenciou a vida das pessoas de tal modo que criou assuntos a serem discutidos pelos juristas, tal qual, o Sequestro Interparental, que em sua generalidade se encontram na subtração ou retenção de uma criança ou adolescente, sendo menores de 16 anos, de seu convívio sem o seu consentimento. Estes atos de sequestro geram à criança a violação de princípios que regem seus direitos protecionistas, e também, não menos importante, a violação dos direitos dos pais, que sofrem por terem seus filhos tirados de si. Ainda que tenha surgido acordo internacional, qual seja, a Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, para regulamentar estes conflitos, ainda se encontram dificuldades para o combate ao sequestro.

O texto convencional traz, em seus inúmeros artigos, informações importantes com relação a caracterização da ocorrência do sequestro, como a idade; a ilicitude da transferência ou retenção, que se configura quando um determinado detentor de direito de guarda sobre a criança não consente com sua transferência ou retenção; ser o Estado Parte signatário da Convenção, de modo a facilitar a aplicação da mesma, entre outros.

Para que a finalidade da Convenção, retorno imediato para assegurar os direitos de guarda e visita, seja alcançada, foi prevista a cooperação internacional, sendo exercida a todo o momento, mas principalmente pela autoridade central de cada Estado, responsável por diversas funções, destacando a de mediar acordo entre as partes conflitantes, de modo a diminuir os efeitos negativos à criança. As autoridades judiciárias também se localizam neste contexto, visto que da não homologação de acordo, seguirá a tentativa de promover o retorno por meio de processo judicial.

A resolução do conflito do tema em questão não era e não é considerada eficaz, uma vez que a dificuldade em localizar o menor; a demora dos processos; a falta de conhecimento sobre o tema; a tentativa de proteção aos cidadãos natos dos países em que a criança se encontra retida; a não aplicação do texto convencional de forma minuciosa, de modo que muitas autoridades adentram em matéria que não possuem competência, como a questão da guarda; interpretações demoradas quanto ao princípio do melhor interesse da criança, fazendo com que o fim não seja obtido justamente por esta demora, tornavam a situação da criança e do genitor que se encontrava sem o seu filho ainda mais complicadas.

Importante, portanto, que o tema seja objeto de maior atenção pelos Estados soberanos, já que não envolve apenas cidadãos de um Estado, e que sua regulamentação, A Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças, que se deu na Convenção de Haia de 1980, traduza no futuro a criação de leis infraconstitucionais e aumento da doutrina brasileira tratando do assunto, de maneira que a fortaleçam, seja no procedimento, seja na matéria propriamente dita.

BIBLIOGRAFIA

BEAUMONT, Paul; MCELEAVY, Peter. **The hague convention on international child abduction**. Oxford, 1999.

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

CABRAL, Manuella Bambilra. **O retorno seguro nos processos da Convenção de Haia em relação aos sequestros de crianças para o Brasil**. Disponível em: <<https://www.dubbio.com.br/artigo/465-o-retorno-seguro-nos-processos-da-convencao-de-haia-em-relacoes-aos-sequestros-de-criancas-para-o-brasil>>. Acesso: em 20 de setembro de 2018.

CONVENÇÃO sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças. **Site do Ministério Público do Paraná**. Disponível em: <<http://www.crianca.mppr.mp.br/pagina-1362.html>>. Acesso: em 20 de setembro de 2018.

Convenção sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças (**Convenção da Haia de 1980**), em vigor em 1 de dezembro de 1983.

Declaração universal dos direitos humanos. **Site da ONU BR-Nações Unidas no Brasil**. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/direitoshumanos/declaracao/>>. Acesso: em 17 de abril de 2018.

Decreto nº 678, de 06 de novembro de 1992. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1992/decreto-678-6-novembro-1992-449028-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso: em 17 de abril de 2018.

Disponível em:
<https://books.google.com.br/books?id=XhYuyW3MbLQC&pg=PA127&lpg=PA127&dq=private+international+law+aspects+of+child+custody+and+child+kidnapping+cases,+recueil+des+cours,+amos+shapira&source=bl&ots=6nY2YB3fJL&sig=AMkJBbv67t8Pww8_yK52K8Num1s&hl=pt-BR&sa=X&ved=2ahUKEwiZj4i596TeAhUEkJAKHbVMAMgQ6AEwAXoECAgQAQ#v=onepage&q=private%20international%20law%20aspects%20of%20child%20custody%20and%20child%20kidnapping%20cases%20recueil%20des%20cours%20amos%20shapira&f=false>. Acesso: em 10 de outubro de 2018.

DOLINGER, Jacob. **Direito internacional privado: a criança no direito internacional**. Renovar, 2003.

_____.; TIBURCIO, Carmen. **Direito internacional privado**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

GEHRKE, Mirjam. **1946: criação do unicef**. Disponível em: <<http://www.dw.com/pt-br/1946-cria%C3%A7%C3%A3o-do-unicef/a-707247>>. Acesso: em 17 de abril de 2018.

GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Breves considerações sobre o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.** Disponível em: <http://www.editoramagister.com/doutrina_23385195_BREVES_CONSIDERACOES_SOBRE_O_PRINCIPIO_DO_MELHOR_INTERESSE_DA_CRIANCA_E_DO_ADOL_ESCENTE.aspx>. Acesso: em 18 de abril de 2018.

Guia de boas práticas sobre a convenção da haia de 25 de outubro de 1980 sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças. Disponível em: <<https://assets.hcch.net/upload/guide28enf-e.pdf>>. Acesso: 10 de setembro de 2018.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente-Doutrina e Jurisprudência.** São Paulo: Atlas, 2010.

JUNIOR, Ricardo Zamariola, REINA, Kátia Vilhena. **O STJ e a subtração internacional de crianças: uma notícia promissora?** Disponível em: <<http://pvg.com.br/pvg-mais/o-stj-e-subtracao-internacional-de-criancas-uma-noticia-promissora>>. Acesso: em 22 de setembro de 2018.

MACIEL, Katia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente.** Saraiva, 2016.

MEIRA, Rodrigo Santos. **O paradoxo da criança adaptada: crítica a aplicação da Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de crianças no Brasil.** Disponível em: <http://repositorio.unb.br/bitstream/10482/32150/1/2018_RodrigoSantosMeira.pdf>. Acesso em 22 de setembro de 2018.

MÉRIDA, Carolina Helena Lucas. **Sequestro interparental: o novo direito das crianças.** Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/caju/879.7.14.pdf>>. Acesso: 05 de setembro de 2018.

_____. **Sequestro interparental: princípio da residência habitual.** Brasília. Disponível em: <<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/rdi/article/view/1544>>. Acesso: em 06 de setembro de 2018.

MONACO, Gustavo Ferraz de Campos. **A Proteção da Criança no Cenário Internacional.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

OLIVEIRA, Thalissa Corrêa de. **Evolução histórica dos direitos da criança e do adolescente com ênfase no ordenamento jurídico brasileiro.** Disponível em: <http://www.faa.edu.br/revistas/docs/RID/2013/RID_2013_24.pdf>. Acesso: em 17 de abril de 2018.

Pacto de san José da costa rica. Disponível em: <<https://seuhistory.com/hoje-na-historia/assinado-o-pacto-de-san-jose-costa-rica>>. Acesso: em 17 de abril de 2018.

PAES, Janiere Portela Leite. **O Código de Menores e o Estatuto da Criança e do Adolescente: avanços e retrocessos.** Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-codigo-de-menores-e-o-estatuto-da>>

crianca-e-do-adolescente-avancos-e-retrocessos,43515.html>. Acesso em 10 de outubro de 2018.

PEREIRA, Carolina Diamantaras Ribas. **A atuação brasileira na restituição de crianças vítimas de sequestro internacional: a relação Brasil x Estados Unidos.**

Disponível em:

<<https://riuni.unisul.br/bitstream/handle/12345/2031/A%20Atua%C3%A7%C3%A3o%20Brasileira%20na%20Restitu%C3%A7%C3%A3o%20de%20Crian%C3%A7as%20V%C3%ADtimas%20de%20Sequestro%20Internacional%20-%20Carolina%20Diamantaras%20Ribas%20Pereira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>.

Acesso em 22 de setembro de 2018.

PÉREZ-VERA, Elisa. **Explanatory report.** Disponível em:

<<https://assets.hcch.net/upload/expl28.pdf>>. Acesso: 10 de agosto de 2018.

PINHEIRO, Máisa Sampietro. **Aspectos Gerais da Convenção de Haia de 1980 sobre Sequestro Internacional de Menores.** 2015. Monografia (Bacharelado em Direito) –

Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2015. Disponível em:

<<https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/26429/26429.PDF>>. Acesso: 10 de setembro de 2018.

POLON, Luana. **Comunidade econômica europeia.** Disponível em:

<<https://www.estudopratico.com.br/comunidade-economica-europeia/>>. Acesso: em 15 de abril de 2018.

REMOÇÃO ilícita ou não retorno da criança. Disponível em: <http://www.ifm-mfi.org/pt/secoes_do_gui_a_6>. Acesso em 21 de setembro de 2018.

SAIBA mais sobre o mercosul. **Site do Mercosul.** Disponível em:

<<http://www.mercosul.gov.br/saiba-mais-sobre-o-mercosul>>. Acesso: em 15 de abril de 2018.

SEQUESTRO internacional de menores é tema de seminário realizado em Porto Alegre.

Site da Justiça Federal-Conselho da Justiça Federal. Disponível em:

<<http://www.cjf.jus.br/cjf/noticias/2014/novembro/sequestro-internacional-de-menores-e-tema-de-seminario-realizado-em-porto-alegre>>. Acesso em 21 de setembro de 2018.

SIFUENTES, Monica. **Sequestro interparental: a experiência brasileira na aplicação da haia de 1980.** Disponível em:

<<http://www.justica.gov.br/sua-protecao/cooperacao-internacional/subtracao-internacional/arquivos/sequestro-interparental-a-experiencia-brasileira-na-aplicacao-da-convencao-da-haia-de-1980.pdf>>. Acesso: em 06 de setembro de 2018.

SOUZA, Elaine. **Tratados internacionais à luz do que dispõe o artigo 5, parágrafo 3º da Constituição Federal.** Disponível em:

<<https://lanyy.jusbrasil.com.br/artigos/166540058/tratados-internacionais-a-luz-do-que-dispoe-o-artigo-5-paragrafo-3-da-constituicao-federal-ec-45-2004>>. Acesso: 10 de setembro de 2018.

STEIN, Ananda. **Aplicação da convenção de haia sobre o sequestro internacional de menores: a política de restituição em conflito com o princípio do melhor interesse da criança-uma análise do caso sean Goldman**. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/ananda-stein/artigos/aplicacao-da-convencao-de-haia-sobre-o-sequestro-internacional-de-menores-a-politica-de-restituicao-em-conflito-com-o-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-uma-analise-do-caso-sean-goldman-3839>>. Acesso: 05 de setembro de 2018.

TIBURCIO, Carmen, CALMON, Guilherme. **Sequestro Internacional de Crianças: Comentários à Convenção de Haia de 1980**. São Paulo: Atlas, 2014.

VALE, Horácio Eduardo Gomes. **Princípio da cooperação internacional**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/26542/principio-da-cooperacao-internacional>>. Acesso: em 15 de outubro de 2018.

VARGAS, Denise Soares. Sequestro internacional de crianças. **Site Migalhas**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI253765,81042-Sequestro+internacional+de+criancas>>. Acesso em 12 de outubro de 2018.

VILAS BÔAS, Renata Malta. **A doutrina da proteção integral e os princípios norteadores do direito da infância e da juventude**. Âmbito Jurídico. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10588&revista_caderno=12>. Acesso: em 18 de abril de 2018.

ZAMATARO, Yves. Sequestro interparental-aplicação da convenção de Haia no direito brasileiro. **Site Migalhas**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI215815,81042-Sequestro+Interparental+Aplicacao+da+Convencao+de+Haia+no+Direito>>. Acesso: 05 de setembro de 2018.