

A Convenção de Haia sobre Sequestro Internacional e a Proteção Integral da Criança: Evolução, Exceções e Novos Parâmetros no Direito Brasileiro

MARISTELA BASSO¹

Resumo

O presente artigo examina a aplicação da Convenção de Haia sobre Sequestro Internacional de Crianças no Brasil, à luz da Constituição Federal, do princípio da proteção integral e da jurisprudência contemporânea. Discute a evolução doutrinária, as exceções previstas nos artigos 12 e 13 da Convenção, a ADI 4245 no STF e analisa decisão interlocutória recente da 2ª Vara de Família do Rio de Janeiro. Conclui-se pela necessidade de interpretação restritiva e constitucionalmente orientada, com prioridade absoluta aos direitos da criança.

Palavras-chave

Convenção de Haia de 1980; Sequestro Internacional de Crianças; Proteção Integral da Criança.

The Hague Convention on International Child Abduction and Comprehensive Child Protection: Evolution, Exceptions, and New Parameters in Brazilian Law

Abstract

This article examines the application of the Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction in Brazil, in light of the Federal Constitution, the principle of full child protection, and contemporary jurisprudence. It discusses doctrinal developments, exceptions under Articles 12 and 13, the constitutional challenge ADI 4245 before the Brazilian Supreme Court, and analyzes a recent interlocutory ruling from the 2nd Family Court of Rio de Janeiro. It concludes that a

¹ Professora de Direito Internacional da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo.

restrictive and constitutionally oriented interpretation is required, with absolute priority to the rights of the child.

Keywords

1980 Hague Convention; International Child Abduction; Comprehensive Child Protection.

1_INTRODUÇÃO

A Convenção de Haia sobre aspectos civis do sequestro internacional de crianças foi concebida em 1980 com o escopo de proteger as crianças dos efeitos danosos do sequestro ou retenção ilícita que na época eram praticados pelo genitor sem a guarda da criança, ou seja, na maioria das vezes o pai.

A principal característica da Convenção é o mecanismo de “retorno imediato” previsto em seu artigo 12 - de modo que há uma “presunção” de que o melhor para a criança é o retorno imediato ao país de residência habitual da família, afastando-se a discussão sobre o melhor interesse do menor, sobre o conceito de “família” e sobre o bem-estar das pessoas envolvidas (pai-mãe-filho(s)).

No entanto, nos casos concretos, essa presunção pode ser afastada por causar danos à criança – e por estar já a “família” comprometida quanto à sua saúde moral e afetiva. Por essa razão, a própria Convenção prevê exceções nos artigos 12(2), 13 e 20 que abrem a possibilidade de discricionariedade da autoridade judicial ou administrativa em determinar o retorno ou não da criança, cabendo à parte que se opõe ao retorno o ônus de provar que de fato existe grave risco para a criança se ela voltar ao país de onde saiu.

Passados mais de trinta anos da elaboração da Convenção, o que se tem observado na prática (tanto nacional quanto internacional) é um aumento no número de genitores (unilateralmente) com a guarda dos filhos, ou seja, em sua maior parte mães, que são acusadas de praticar os atos previstos na Convenção. Diante dessa constatação fática, surgiu a necessidade de revisão da Convenção – discussão esta em curso na grande maioria de seus países-membros.

Foi criada, assim, a Comissão Especial de Revisão, responsável pela discussão das propostas e encaminhamento de mudança da Convenção. O que nos leva a poder afirmar que a Convenção, como se encontra atualmente redigida, não é um documento que possa ser aplicado internamente pelos Estados-membros sem restrições e limitações.

2_A CONVENÇÃO DE HAIA E A CONVENÇÃO DA ONU SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇAS

A quinta reunião da Comissão Especial de Revisão, a qual nos referimos acima, foi realizada em 2006, ocasião em que a delegação Suíça, ciente dos problemas enfrentados pela nova realidade supramencionada, defendeu que a Convenção deveria ser aplicada com vistas ao melhor interesse da criança e de modo coerente com a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança. Portanto, desde 2006 é sabido que a Convenção de Haia deve ser aplicada com restrições e condicionada a princípios e fundamentos que sustentam a Convenção da ONU sobre os Direitos das Crianças.

O risco absurdo que pode correr o menor fica evidente naquelas hipóteses de a mãe ser a abduutora e a criança ser enviada, por ordem judicial, para o país de residência habitual da família que se desfez, sem a mãe, que não tem condições de retornar ao país onde está o pai da criança, e este, por sua vez, no seu país de origem, não tiver condições de cuidar da criança frente aos seus fazeres diários. É inegável que a criança, nesses casos, se veria separada de ambos os pais. Daí porque, aplicar-se-ia a exceção prevista no artigo 13 (1)(b) da Convenção, de modo a privilegiar o bem-estar da criança – tendo em vista que, por mais poderes que a Convenção de Haia confira, esta não tem o condão de criar uma família artificial para a criança no seu retorno ao país considerado residência habitual do núcleo familiar não mais existente, nem mesmo de substituir a mãe por outra cuidadora, escola ou instituição que faça as vezes da mãe.

Essa hipótese tão real não está suficientemente clara e disciplinada na Convenção de Haia. Razão pela qual, a Suíça a incorporou no seu direito interno, por meio de uma nova lei complementar à Convenção, já em vigor, que trata do sequestro internacional de crianças. Isso demonstra que a aplicação da Convenção, em especial no atual cenário internacional, sofre restrições e críticas no âmbito internacional.

3_CONTROVÉRSIAS (NACIONAIS E INTERNACIONAIS) SOBRE A APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO DE HAIA

Duas posições diversas confrontam-se na interpretação da Convenção de Haia Sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

Há aqueles que defendem que a função primordial da Convenção de Haia é coibir o ato denominado como “sequestro ou retenção internacional”, ou seja, quando uma criança tiver sido ilicitamente retida ou transferida sem a aquiescência de um genitor pelo outro genitor. A mesma corrente interpreta de maneira restritiva as exceções vislumbradas no artigo 13 da Convenção de Haia que prevê exceções ao retorno da criança.

Por outro lado, há aqueles que afirmam ser o objetivo primordial da Convenção de Haia resguardar o melhor interesse da criança na salvaguarda de todos os integrantes de uma família que se desfez. Daí porque, sua aplicação deve ser feita de forma restrita às hipóteses em que ficar absolutamente demonstrado que o melhor para o menor é o seu retorno.

Mesmo dentre os defensores fervorosos da primeira corrente, há aqueles que ponderam sobre a aplicação irrestrita da Convenção de Haia, especialmente em casos nos quais a criança fica privada do convívio do genitor responsável por seus cuidados diários quando do retorno ao país do qual fora subtraída.

Ademais, qualquer manual (de psicologia e psiquiatria) que aborda temas relacionados à saúde (física, emocional e moral) das crianças deixa claro que é extremamente difícil e sofrido para as crianças crescerem vendo a infelicidade e insatisfação de seus pais (pai e/ou mãe) quando estes não conseguem encontrar seu lugar no mundo, e não têm de si próprios uma visão produtiva e empreendedora (em qualquer que seja a tarefa ou função). Razão pela qual, pode-se afirmar que o retorno do menor (ao país onde a família teve no passado sua residência) raramente é o melhor para a criança – e os demais membros da família que não mais existe.

4_A APLICAÇÃO COM RESTRIÇÕES DA CONVENÇÃO DE HAIA

É importante ter presente que a Convenção de Haia pode ser aplicada com restrições, quando assim for melhor para atender os interesses da criança e o bem-estar dos demais membros da família que se desfez. Conforme dispõem os artigos 12 e 13 a seguir transcritos:

Artigo 12

Quando uma criança tiver sido ilicitamente transferida ou retida nos termos do Artigo 3 e tenha decorrido um período de menos de 1 ano entre a data da transferência ou da retenção indevidas e a data do início do processo perante

a autoridade judicial ou administrativa do Estado Contratante onde a criança se encontrar, a autoridade respectiva deverá ordenar o retorno imediato da criança. A autoridade judicial ou administrativa respectiva, mesmo após expirado o período de 1 ano referido no parágrafo anterior, deverá ordenar o retorno da criança, **salvo quando for provado que a criança já se encontra integrada no seu novo meio.** grifo nosso

Quando a autoridade judicial ou administrativa do Estado requerido tiver razões para crer que a criança tenha sido levada para outro Estado, poderá suspender o processo ou rejeitar o pedido para o retorno da criança.

Artigo 13

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

- a) que a pessoa, instituição ou organismo que tinha a seu cuidado a pessoa da criança não exercia efetivamente o direito de guarda na época da transferência ou da retenção, ou que havia consentido ou concordado posteriormente com esta transferência ou retenção; ou
- b) que existe um risco grave de a criança, no seu retorno, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica, ou, de qualquer outro modo, ficar numa situação intolerável.

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

Ao apreciar as circunstâncias referidas neste Artigo, as autoridades judiciais ou administrativas deverão levar em consideração as informações relativas à situação social da criança fornecidas pela Autoridade Central ou por qualquer outra autoridade competente do Estado de residência habitual da criança.

As exceções previstas na Convenção de Haia certamente desempenham a função de equilibrar teoria e prática. Seria inconcebível um diploma que nivelasse todos os casos concretos sem permitir que exceções sejam feitas quando o objeto de proteção é a criança e a defesa de seus interesses, sem, contudo, deixar de considerar o bem-estar dos demais membros da família que se desfez. Caso o retorno da criança fosse interpretado como incondicional, ela ficaria à mercê de situações hábeis a violar seus direitos fundamentais e retiraria do Juiz o poder-dever de melhor julgar o caso. Por ser justamente um diploma legal para a proteção de

direitos humanos fundamentais é que a Convenção de Haia deve ser interpretada e aplicada de maneira restritiva e não literal, respeitando-se as peculiaridades de cada caso concreto.

Nesse sentido, o REsp nº 900.262-RJ (2006/0221292-3), cuja relatora foi a eminente Ministra F. Nancy Andrighi, corrobora a tese aqui defendida e deixa claro que o objetivo primordial da Convenção de Haia é o de resguardar os interesses da criança. Embora a Convenção também comporte o objetivo de evitar condutas ilícitas, deve-se considerar que as exceções previstas em seus artigos 12 e 13 reafirmam o bem maior protegido, qual seja, a estabilidade emocional, psíquica e o bem-estar da criança – sem desconsiderar aqueles dos membros da família que se desfez.

5_A AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE QUE TRAMITA NO STF CONTRA A CONVENÇÃO DE HAIA

Na mesma linha argumentativa, corroborando o aqui defendido, e cientes do risco que a interpretação equivocada da Convenção de Haia tem acarretado na prática, especialmente no Brasil, foi interposta a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4245² em 2009 pelos Democratas que visa a declaração de inconstitucionalidade parcial da Convenção de Haia cujos artigos 1º, “a”, 3º, 7º, caput e alínea “f”, 11, 12, 13, “b”, 15, 16, 17, 18 e 21 conflitariam com os artigos 1º, “III”, 2º, 5º, XXXV, XXXVI, LIV e LV, 37, caput, 105, I, “i” e 227 da Constituição federal brasileira. Destaca-se:

Talvez em razão da referida falta de sistematicidade, o pacto internacional tem recebido interpretações perigosamente equivocadas, que acabam por deturpar seu verdadeiro objetivo e, o que é mais grave, esvaziam preceitos fundamentais da Constituição Federal.

Como se afirmou, não se discute que a Convenção elegeu a devolução do menor como estratégia para garantir o retorno ao status quo ante, impedindo-se que o mesmo sofra as consequências negativas da transferência ou retenção ilícitas perpetradas por outrem. No entanto, é essencial que os aplicadores do tratado tenham em mente que tal unicamente se dá em função da presunção – que não é absoluta, eis que a regra de retorno comporta exceções – de que a devolução da criança assegura e efetiva seus direitos, sendo-lhe benéfica.

2 Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2679600> . Acesso em nov. 2025.

Em outras palavras: **o retorno da criança não é um fim em si mesmo; deve ser determinado se e enquanto constituir medida necessária para proteger o menor. Seria, afinal, o mesmo que rasgar a Constituição determinar o retorno da criança nas situações em que tal implicasse violação a seus direitos fundamentais.** grifo nosso

O grande problema é que se tem observado, no Brasil, uma absoluta inversão de valores no que se refere à aplicação da Convenção de Haia pelas autoridades administrativas e judiciais. Ao invés de buscar o melhor interesse do menor no caso concreto, dando efetividade aos princípios e direitos constitucionais basilares do sistema jurídico (como a dignidade da pessoa humana, a proteção integral da criança e o devido processo legal), tais autoridades têm simplesmente defendido e determinado o retorno automático da criança ao país requerido, em qualquer caso e a todo custo. (pp. 04 e 05)

Em recente decisão (28 de maio de 2025 e julgamentos seguintes), o STF discutiu a aplicação da Convenção no Brasil — especialmente a exceção de violência doméstica como justificativa para negar o retorno imediato da criança. Embora haja decisões e posicionamentos da Corte, a ADI ainda não tem decisão final transitada em julgado que declare a Convenção inconstitucional ou definitivamente aprovada com todos os seus efeitos — ou seja: o processo permanece ativo.

Como se vê, a sociedade brasileira não tem como pacífica a aplicação da Convenção de Haia e confronta seus princípios com os constitucionais.

6_O PODER-DEVER DO JUIZ NO CASO CONCRETO E A CONVENÇÃO DE HAIA

A adoção de uma interpretação restritiva da Convenção de Haia, isto é, da possibilidade de averiguar o dano emocional a que se sujeita a criança em caso de retorno imediato e sua adaptação ao novo meio (bem como os efeitos do retorno da criança ao país de origem da família que se desfez sobre os seus demais membros) em momento algum fere os direitos dos Estados-contratantes da Convenção ou viola a reciprocidade em atos internacionais. Aqui se destaca a capacidade/poder da autoridade local (judiciária ou administrativa) de ponderar em que dispositivo legal melhor se enquadra o caso concreto, e até mesmo de negar a aplicação da Convenção.

Ainda no que se refere à aplicabilidade da Convenção de Haia, sabe-se que esta quando internalizada à legislação nacional passa a integrar um sistema harmônico de direitos e obrigações. Dito de outra forma, não se aplica a Convenção de Haia

em detrimento da Constituição Federal Brasileira, ao Código de Processo Civil e ao Estatuto da Criança e do Adolescente ou a qualquer diploma legal nacional. Aplica-se a Convenção de Haia em harmonia com o direito pátrio e esta deve ser interpretada conforme os princípios que regem nosso sistema jurídico, pois se assim não fosse padeceria de legalidade e validade.

A lógica legislativa foi construída de maneira a conferir previsibilidade às relações jurídicas e minimizar os danos às partes até que se atinja uma decisão definitiva. Respeitá-la significa também observar a ordem internacional que deve funcionar em harmonia com o sistema jurídico nacional.

Ao analisar hoje os efeitos da Convenção de Haia no Brasil constata-se que diferenças substanciais emergem caso a caso, mas, o mais preocupante, são as decisões judiciais de primeiro grau que determinam o retorno imediato da criança ao país de origem da família que se desfez, em poucos dias, com ou sem o genitor com quem a criança (às vezes em tenra idade) convive. E o mais grave: tais sentenças determinam o “retorno imediato da criança” confundindo-o com o instituto processual da “antecipação da tutela” – vejamos isto melhor.

6.1_ A confusão entre “antecipação de tutela” do CPC e “retorno imediato” da Convenção de Haia

O “retorno imediato” previsto no artigo 1º da Convenção de Haia refere-se ao procedimento administrativo que deve ser adotado pela Autoridade Central para garantir que a criança ilicitamente retida ou transferida retorne ao país de residência habitual (daquela família que se desfez). Contudo, tal procedimento deve ocorrer de maneira definitiva em uma situação jurídica onde não cabem mais recursos (judiciais e/ou administrativos). Conceder e efetivar o “retorno imediato” reconhecido por decisão da qual ainda cabe recurso é contrário à lógica do sistema administrativo e judicial de qualquer país onde vigore o estado de direito. Para a determinação do “retorno imediato” deve-se, portanto, possuir decisão definitiva afirmando que ocorreu retenção ou transferência ilícita da criança e a não aplicação de quaisquer exceções previstas na própria Convenção de Haia.

Por outro lado, cabe diferenciar o “retorno imediato”, anteriormente explicitado, do remédio jurídico da “tutela antecipada”. A presença do “fumus boni iuris” e do “periculum in mora” configuram situação sob a qual se pode pleitear a antecipação de tutela. Ademais, deve-se considerar o “direito líquido e certo” muito difícil de ser determinado nesses casos.

7_ A DECISÃO INTERLOCUTÓRIA INOVADORA DA 2ª VARA DE FAMÍLIA DO RIO DE JANEIRO (2025)

A decisão interlocutória proferida pela 2ª Vara de Família da Comarca da Capital do Rio de Janeiro, em 03 de novembro de 2025³, representa um dos precedentes mais recentes e relevantes para a correta compreensão da Convenção de Haia no contexto constitucional brasileiro. Apesar de proferida em sede de tutela de urgência, sua fundamentação demonstra maturidade jurisprudencial, sensibilidade às transformações das famílias transnacionais e aderência às melhores práticas internacionais no tratamento de alegações de sequestro internacional de crianças.

7.1_Reconhecimento expresso da ausência de retenção ilícita: uma inflexão necessária

O primeiro ponto de densidade técnica é o reconhecimento — explícito e fundamentado — de que não houve retenção ilícita, uma vez que a vinda da criança ao Brasil se deu mediante autorização expressa da genitora. Esse ponto é crucial porque, na prática brasileira (e até em decisões de cortes estrangeiras), observa-se uso extensivo e equivocado da Convenção mesmo em hipóteses em que não se preenche o requisito ontológico do sequestro internacional.

O magistrado, ao destacar a existência de autorização, reafirma algo que é óbvio na lógica da Convenção, mas frequentemente ignorado: Sem retenção ilícita, não há disparo do mecanismo de retorno imediato.

3 Processo n. 0966209-44.2025.8.19.0001, 2a. Vara de Família da Comarca da capital do Rio de Janeiro, Dr. Carlos Eduardo Pimentel das Neves Reis, Juiz Substituto.

Esse entendimento coloca o Judiciário brasileiro em linha com:

- (i) a doutrina da Conferência da Haia,
- (ii) relatórios da Comissão Especial de Revisão (2006–2022)⁴, e
- (iii) decisões paradigmáticas de tribunais europeus, sobretudo Suíça, Alemanha, Holanda e Reino Unido, que enfatizam a ilicitude como condição procedimental e material⁵.

Essa leitura impede a degeneração da Convenção em instrumento automático de repatriação, desconectado da realidade fática e da proteção integral da criança.

7.2_Afirmação da competência brasileira com base na “residência habitual atual”

O magistrado aplicou corretamente o art. 147, I, do ECA, reconhecendo que a residência habitual da criança — conceito central também na Convenção de Haia — estava fixada no Brasil.

- 4 Conclusions & Recommendations of the 5th Meeting of the Special Commission (October/November 2006) - Reunião da HCCH para revisar a operação da Convenção de Haia (1980).
Hague Conference on Private International Law, «Conclusions & Recommendations of the 5th Meeting of the Special Commission to review the operation of the 1980 Hague Child Abduction Convention», November 2006.
Conclusions & Recommendations of the 6th Meeting of the Special Commission (aproximadamente 2011) - Discutiui práticas, execução das decisões, violência doméstica, etc.
Link resumo: HCCH - 6th Special Commission meeting hcch.net
Hague Conference on Private International Law, “Conclusions & Recommendations of the 6th Meeting of the Special Commission”, June 2011.
HCCH - Post-Convention Work (inclui projectos, reuniões da Comissão Especial, estatísticas e boa prática) hcch.net
Link: HCCH - Post-Convention Work hcch.net
- 5 A doutrina e a jurisprudência europeias têm reiterado que a aplicação da Convenção de Haia pressupõe a verificação da ilicitude da remoção ou retenção — condição **procedimental e material** para o retorno imediato — conforme se depreende da jurisprudência da ECtHR e de implementações nacionais como Alemanha, Holanda e Reino Unido (McElevy 2015; Beaumont & Walker 2015).
European Court of Human Rights (ECtHR) — artigo “The European Court of Human Rights and the Hague Child Abduction Convention: Prioritising Return or Reflection?” de Peter McElevy (2015). Trata da jurisprudência da ECtHR em matéria de aplicação da Convenção de Haia e considera que o retorno imediato não pode prescindir da verificação das exceções e do devido processo.
“Child Abduction: Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights” (Beaumont, Walker – *International & Comparative Law Quarterly*, 2015, vol. 64, n.º 1, pp. 39-63) — aborda como a ECtHR tem esclarecido como aplicar os artigos 12 e 13 da Convenção de Haia em compatibilidade com o art. 8 da European Convention on Human Rights.
“Notes on the return of abducted children and on cross-border conflicts concerning rights of access and rights of custody” — site da Bundesjustizamt (Alemanha) que contém notas de aplicação da Convenção na Alemanha e conflitos transfronteiriços. bundesjustizamt.de “Special Focus ... Netherlands ... The Hague Child Abduction Convention” — documento que examina a implementação holandesa da Convenção, o papel dos distritos da Haia, prazos, procedimentos especializados, etc. assets.hcch.net

A relevância dessa passagem é dupla:

- (i) Convergência entre ECA e Convenção, que possuem lógicas distintas sobre residência habitual, mas podem (e devem) dialogar;
- (ii) Afirmação da competência jurisdicional brasileira, impedindo uma espécie de “declinação automática” em favor do país de origem da família, como muitas vezes se vê em decisões apressadas.

A decisão explicita que:

- (i) residência habitual não é imutável,
- (ii) acompanha o centro de vida da criança,
- (iii) deve ser aferida com base em vínculos reais, e não em expectativas hipotéticas dos pais.

Essa construção segue a jurisprudência moderna de cortes como:

- (i) Court of Justice of the European Union (CJEU), casos Mercredi e A;
- (ii) Suprema Corte do Reino Unido, Re A e Re LC;
- (iii) Bundesgerichtshof alemão⁶.

6

Court of Justice of the European Union (CJEU) – casos Mercredi e A

(a) Mercredi v Chaffe, C-497/10 PPU Portal da CJEU (CURIA). curia.europa.eu

EUR-Lex – texto integral do acórdão (também em português) – Acórdão do TJUE de 22.12.2010, Barbara Mercredi v Richard Chaffe, Processo C-497/10 PPU, com a versão em PT: EUR-Lex

TJUE, Acórdão de 22.12.2010, Mercredi v Chaffe, C-497/10 PPU, ECLI:EU:C:2010:829.

(b) A (família A), C-523/07 Doutrina com referência direta: artigo de Ruth Lamont no Common Market Law Review comenta o “Case C-523/07, A, Judgment of the Court (Third Chamber) of 2 April 2009”. kluwerlawonline.com+1 O próprio TJUE, em outros acórdãos posteriores, remete a C-523/07, A (ECLI:EU:C:2009:225), ao tratar de residência habitual. curia.europa.eu+1 Número do processo: C-523/07 Ou pelo ECLI: ECLI:EU:C:2009:225.

2. Suprema Corte do Reino Unido – Re A e Re LC

(a) Re A (Children: Habitual Residence) – [2013] UKSC 60 Site oficial da Supreme Court (UK) Acórdão “In the matter of A (Children)” disponível diretamente no site da Corte. supremecourt.uk+1

UK Supreme Court, In the matter of A (Children), [2013] UKSC 60.

(b) Re LC (Children) – [2014] UKSC A lista de julgados da Supreme Court de 2014 mostra “Re LC (Children), [2014] UKSC 1”- acórdão no domínio supremecourt.uk. Vários artigos e decisões posteriores analisam o caso, destacando a relevância do estado de espírito da criança na determinação da residência habitual. Universidade de Aberdeen+1 UK Supreme Court, Re LC (Children), [2014] UKSC 1, AC 1038.

3. Bundesgerichtshof (BGH) – Alemanha

Para o Bundesgerichtshof: INCADAT – International Child Abduction Database (mantido pela HCCH) – Por exemplo, decisão do BGH: XII ZB 210/99, de 16.08.2000, relativa à Convenção de Haia (interpretação do art. 16). A entrada em INCADAT identifica: “Bundesgerichtshof, XII. Zivilsenat, Decision of 16 August 2000 – XII ZB 210/99” com texto integral em alemão e resumo em EN/FR/ES. incadat.com

Bundesgerichtshof / Bundesjustizamt / bases oficiais alemãs – O Bundesjustizamt (Federal Office of Justice) tem materiais específicos sobre a aplicação da Convenção de Haia e descreve o papel dos tribunais alemães, incluindo o BGH como instância suprema em matéria de interpretação. bundesjustizamt.de+1 Doutrina e relatórios internacionais – Estudos sobre a aplicação da Convenção na Alemanha e decisões do BGH são sistematizados em relatórios como o coordenado por Nigel Lowe para o International Centre for Missing & Exploited Children, com discussão de decisões do BGH e do Tribunal Constitucional alemão relativas ao retorno e ao art. 16 da Convenção.

7.3_A necessária separação entre “retorno imediato” e tutela provisória: correção de um desvio reiterado no Brasil

O ponto mais inovador e importante é a distinção — raramente feita com clareza em decisões nacionais — entre:

o mecanismo de retorno imediato, previsto na Convenção,
e a tutela de urgência do CPC.

O juiz afirma que retorno imediato não pode ser executado liminarmente, porque exige:

- (i) comprovação da ilicitude,
- (ii) ausência de exceções do art. 12(2) e 13,
- (iii) contraditório mínimo, e
- (iv) eventuais consultas à autoridade central estrangeira.

A antecipação de tutela baseada apenas em alegações unilaterais violaria:

- (i) o devido processo legal (art. 5º, LIV),
- (ii) o contraditório (art. 5º, LV),
- (iii) o princípio da proteção integral (art. 227),
- (iv) e a própria teleologia da Convenção.

Esse ponto é absolutamente fundamental, pois diversos equívocos praticados no Brasil — incluindo ordens de retorno em 48 ou 72 horas — derivam justamente dessa confusão conceitual e procedimental.

Ao corrigi-la, o magistrado:

- (i) refina a prática brasileira,
- (ii) aproxima-a da prática europeia,
- (iii) restabelece a centralidade da criança, e
- (iv) impede que o retorno seja usado como “pena provisória.

7.4_Centralidade do melhor interesse da criança e o papel da estabilidade fática

Mesmo sendo interlocutória, a decisão incorpora o melhor interesse de forma material, não retórica.

O juiz reconhece que a criança:

- (i) está integrada ao ambiente escolar,
- (ii) possui rede de apoio afetiva no Brasil,
- (iii) recebe cuidados presentes de um dos genitores,
- (iv) encontra no território brasileiro condições efetivas de estabilidade.

E afirma que esses elementos não podem ser avaliados sem contraditório, sem instrução, sem manifestação da outra parte e sem cooperação internacional.

Aqui há um avanço hermenêutico notável:

O juiz reconhece que a Convenção de Haia não serve para “desfazer” a vida da criança criada após mudança consentida; serve para corrigir atos ilícitos, não reorganizar famílias transnacionais segundo abstrações formais.

Trata-se de visão totalmente alinhada com:

- (i) a ADI 4245,
- (ii) a doutrina contemporânea (Pérez-Vera, Beaumont, McEleavy), e
- (iii) a crítica internacional ao automatismo do retorno

7.5_O caráter exemplar do precedente

Mesmo interlocutória, a decisão simboliza:

- (i) aplicação madura,
- (ii) interpretação constitucional,
- (iii) sensibilidade internacional,
- (iv) proteção integral efetiva,
- (v) correção de equívocos hermenêuticos históricos, e
- (vi) alinhamento com a tendência revisional da Conferência da Haia

É, portanto, marco hermenêutico, e deve ser referenciada como tal na literatura jurídica brasileira.

CONCLUSÃO

A análise realizada demonstra que a Convenção de Haia deve ser aplicada no Brasil de forma sistemática, constitucionalmente orientada e sensível às realidades complexas das famílias transnacionais. A proteção integral da criança, prevista no artigo 227 da Constituição, impede a adoção automática do retorno imediato, especialmente quando presentes as exceções dos artigos 12 e 13. A jurisprudência contemporânea, incluindo a decisão interlocutória da 2ª Vara de Família do Rio de Janeiro, confirma a necessidade de interpretação prudente, técnica e humanizada, reafirmando que o melhor interesse da criança constitui o núcleo hermenêutico que deve orientar a aplicação da Convenção no país.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente – Lei 8.069/1990.

BRASIL. Decreto 3.413/2000 – Convenção de Haia sobre os Aspectos Cíveis do Sequestro Internacional de Crianças.

STJ. REsp 900.262-RJ, Rel. Min. Nancy Andrighi.

ONU. Convenção sobre os Direitos da Criança (1989).

ADI 4245 – Supremo Tribunal Federal.

Tabela Síntese Decisões Cortes Europeias

PAÍS	TRIBUNAL	CASO	REFERÊNCIA	TEMA CENTRAL
União Europeia	CJEU	Mercredi v Chaffe	ECLI:EU:C:2010:829	Residência habitual
União Europeia	CJEU	A (C-523/07)	ECLI:EU:C:2009:225	Residência habitual
Reino Unido	Supreme Court	Re A [2013] UKSC 60	[2013] UKSC 60	Residência habitual
Reino Unido	Supreme Court	Re LC [2014] UKSC 1	[2014] UKSC 1	Estado psicológico da criança
Alemanha	Bundesgerichtshof	XII ZB 210/99	—	Illicitude e art.16