Coletânea da Jurisprudência

CONCLUSÕES DO ADVOGADO-GERAL
MACIEJ SZPUNAR
apresentadas em 12 de abril de 2018 [1]

Processo C-335/17

Neli Valcheva
Contra
Georgios Babanarakis

[pedido de decisão prejudicial apresentado por Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação, Bulgária)]

«Reenvio prejudicial — Cooperação judiciária em matéria civil — Regulamento (CE) n.º 2201/2003 — Âmbito de aplicação — Conceito de "direito de visita" — Aplicabilidade aos avós»

I. Introdução

1. Uma avó pretende exercer um direito de visita relativo ao seu neto. Um litígio que tenha por objeto tal pedido está abrangido pelo Regulamento (CE) n.º 2201/2003 [2]? É esta a questão de fundo submetida pelo Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação, Bulgária.

2. O presente processo oferece, assim, ao Tribunal de Justiça a oportunidade de se pronunciar, pela primeira vez, sobre a aplicação do Regulamento n.º 2201/2003 a um pedido de direito de visita dos avós a fim de saber se o órgão jurisdicional competente para se pronunciar sobre as modalidades de exercício de tal direito deve ser determinado com base no referido regulamento ou com base nas regras de direito internacional privado dos Estados-Membros. Este regulamento reconhece a competência dos órgãos jurisdicionais da residência habitual da criança baseando-se em especial no critério da proximidade. A análise que se segue destina-se, pois, a determinar o órgão jurisdicional competente em matéria de direito de visita, sem entrar em considerações de ordem material.

3. Antes de mais, há que sublinhar que o presente processo não pode ser analisado independentemente de uma questão fundamental: a da importância da criança de manter relações pessoais com os seus avós, na medida em que estes contactos não são contrários ao seu interesse. É, portanto, na perspetiva do princípio do primado do interesse superior da criança que é necessário interpretar o Regulamento n.º 2201/2003 em matéria de responsabilidade parental.

1 Língua original: francês.

2 Regulamento do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000 (JO 2003, L 338, p. 1).

II. Quadro jurídico

A. Direito da União

1. Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia

4. Nos termos do artigo 7.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (a seguir «Carta»), intitulado «Respeito pela vida privada e familiar»:

«Todas as pessoas têm direito ao respeito pela sua vida privada e familiar, pelo seu domicílio e pelas suas comunicações.»

5. O artigo 24.º, n.º 2, da Carta refere que «[t]odos os atos relativos às crianças, quer praticados por entidades públicas, quer por instituições privadas, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança».

2. Regulamento n.º 2201/2003

6. Resulta do considerando 2 do Regulamento n.º 2201/2003 que «[o] Conselho Europeu de Tampere aprovou o princípio do reconhecimento mútuo das decisões judiciais como pedra angular da criação de um verdadeiro espaço judiciário e identificou o direito de visita como uma prioridade».

7. Em conformidade com o considerando 5 deste regulamento, «[a] fim de garantir a igualdade de tratamento de todas as crianças, o presente regulamento abrange todas as decisões em matéria de responsabilidade parental, incluindo as medidas de proteção da criança, independentemente da eventual conexão com um processo matrimonial».

8. O considerando 12 do referido regulamento enuncia que «[a]s regras de competência em matéria de responsabilidade parental do presente regulamento são definidas em função do superior interesse da criança e, em particular, do critério da proximidade. Por conseguinte, a competência deverá ser, em primeiro lugar, atribuída aos tribunais do Estado-Membro de residência habitual da criança, exceto em determinados casos de mudança da sua residência habitual ou na sequência de um acordo entre os titulares da responsabilidade parental».

9. No que diz respeito ao âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2201/2003, o artigo 1.º deste regulamento dispõe:

«1. O presente regulamento é aplicável, independentemente da natureza do tribunal, às matérias civis relativas:

a) Ao divórcio, à separação e à anulação do casamento;

b) À atribuição, ao exercício, à delegação, à limitação ou à cessação da responsabilidade parental.

2. As matérias referidas na alínea b) do n.º 1 dizem, nomeadamente, respeito:

a) Ao direito de guarda e ao direito de visita;

[…]»

10. No que respeita às definições, o artigo 2.º desse regulamento prevê, nos seus n.os 1, 7, 8, 9 e 10:

«1. "Tribunal", todas as autoridades que nos Estados-Membros têm competência nas matérias abrangidas pelo âmbito de aplicação do presente regulamento por força do artigo 1.º;

[…]

7. "Responsabilidade parental", o conjunto dos direitos e obrigações conferidos a uma pessoa singular ou coletiva por decisão judicial, por atribuição de pleno direito ou por acordo em vigor relativo à pessoa ou aos bens de uma criança. O termo compreende, nomeadamente, o direito de guarda e o direito de visita;

8. "Titular da responsabilidade parental", qualquer pessoa que exerça a responsabilidade parental em relação a uma criança;

9. "Direito de guarda", os direitos e as obrigações relativos aos cuidados devidos à criança e, em particular, o direito de decidir sobre o seu lugar de residência;

10. "Direito de visita", nomeadamente o direito de levar uma criança, por um período limitado, para um lugar diferente do da sua residência habitual;».

11. No que respeita à competência geral, o artigo 8.º do referido regulamento tem a seguinte redação:

«1. Os tribunais de um Estado-Membro são competentes em matéria de responsabilidade parental relativa a uma criança que resida habitualmente nesse Estado-Membro à data em que o processo seja instaurado no tribunal.

2. O n.º 1 é aplicável sob reserva do disposto nos artigos 9.º, 10.º e 12.º»

B. Direito búlgaro

12. No que diz respeito ao direito de visita dos membros da família, o artigo 128.º do Semeen kodets (Código da Família) dispõe:

«1 O avô e a avó podem solicitar ao Rayonen sad (Tribunal Regional, Bulgária) do local do domicílio atual da criança, que tome medidas sobre o seu direito de visita, se tal for no interesse da criança. A criança dispõe do mesmo direito.

2 O tribunal aplica em conformidade o artigo 59.º, n.os 8 e 9.

3 Se o progenitor ao qual o juiz concedeu um direito de visita estiver temporariamente incapacitado de o exercer por motivo de ausência ou doença, esse direito pode ser exercido pela avó e pelo avô da criança».

13. A Zakon za litsata i semeystvoto (Lei sobre as pessoas e a família) (DV n.º 182, de 9 de agosto de 1949), na versão alterada publicada no DV n.º 120, de 29 de dezembro de 2002), prevê, no seu artigo 4.º:

«As pessoas com mais de 14 anos e menos de 18 anos são adolescentes menores.

Estes praticam atos jurídicos com o consentimento dos pais ou dos seus tutores, mas podem efetuar eles próprios pequenas operações correntes para satisfazerem as suas próprias necessidades e dispor do que tenham adquirido pelo seu trabalho.»

III. Factos que deram origem ao processo principal, questão prejudicial e tramitação processual no Tribunal de Justiça

14. N. Valcheva é a mãe de M. Koleva e avó de C. Babanarakis, nascido em 8 de abril de 2002, do casamento de M. Koleva com G. Babanarakis. Este casamento foi dissolvido por um órgão jurisdicional grego que atribuiu a guarda de C. Babanarakis ao pai. O juiz grego estabeleceu as modalidades de exercício do direito de visita entre a mãe e a criança, incluindo contactos por internet e por telefone, bem como encontros pessoais, na Grécia, durante algumas horas, uma vez por mês.

15. Após ter alegado que lhe era impossível manter um contacto de qualidade com o seu neto e que tinha solicitado o apoio das autoridades gregas sem sucesso, N. Valcheva solicitou ao Rayonen sad (Tribunal Regional), com fundamento no artigo 128.º do Código da Família, para determinar as modalidades de exercício do direito de visita entre ela e o seu neto menor. Solicitou que lhe fosse concedido vê-lo regularmente um fim de semana por mês, bem como de o receber em sua casa durante duas ou três semanas durante as férias, duas vezes por ano.

16. O Rayonen sad (Tribunal Regional) concluiu que não era competente para examinar o pedido de N.Valcheva. O Okrazhen sad Burgas (Tribunal Distrital de Burgas, Bulgária), confirmou em recurso o resultado da decisão de primeira instância com base no Regulamento n.º 2201/2003. Decidiu que este regulamento seria aplicável a casos relativos ao direito de visita da criança por um círculo familiar alargado incluindo os avós e que, nos termos do artigo 8.º deste regulamento, a competência pertencia aos órgãos jurisdicionais do Estado-Membro no qual a criança tinha a sua residência habitual no momento em que os processos lhes fossem submetidos, ou seja, os tribunais gregos.

17. N. Valcheva interpôs recurso de cassação para o Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação). Este órgão jurisdicional indica que tende a partilhar a posição do órgão jurisdicional de recurso, mas acrescenta que lhe é essencial saber se o Regulamento n.º 2201/2003 é aplicável ao direito de visita dos avós para determinar o órgão jurisdicional competente.

18. Foi nestas condições que o Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação), por decisão de 29 de maio de 2017, que deu entrada na Secretaria do Tribunal de Justiça em 6 de junho de 2017, decidiu suspender a instância e submeter ao Tribunal de Justiça a seguinte questão:

«Deve o conceito "direito de visita" que figura no artigo 1.º, n.º 2, alínea a), e no artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental, ser interpretado no sentido de que abrange não só o direito de visita entre os progenitores e o menor mas também o direito de visita de outros familiares diferentes dos progenitores, nomeadamente os avós?»

19. O pedido de decisão prejudicial foi notificado às partes interessadas em 6 de julho de 2017. Uma segunda notificação deste pedido foi enviada ao recorrido no processo principal em 15 de setembro de 2017. Foi concedido às partes interessadas, com vista a apresentação de observações escritas, um prazo que terminava entre 18 de setembro e 4 de dezembro de 2017. O órgão jurisdicional de reenvio e essas partes, no momento dessa notificação, foram informados da decisão do Tribunal de Justiça de reservar ao presente pedido de decisão prejudicial tratamento prioritário em conformidade com o artigo 53.º, n.º 3, do Regulamento de Processo do Tribunal de Justiça.

20. Foram apresentadas observações escritas pela República Checa e pela Comissão Europeia. Uma vez que nenhum dos interessados o requereu, o Tribunal de Justiça decidiu pronunciar-se sem audiência de alegações.

IV. Análise

21. Na situação em causa no processo principal, N. Valcheva, de nacionalidade búlgara, é a avó materna de uma criança nascida em 8 de abril de 2002 [3]. Desde a dissolução do casamento de seus pais que a criança reside habitualmente na Grécia com o seu pai, de nacionalidade grega. A avó pretende obter um direito de visita relativo ao seu neto.

22. No entanto, na medida em que, segundo as indicações do órgão jurisdicional de reenvio, a guarda da criança foi atribuída ao seu pai, enquanto a mãe dispõe apenas de um direito de visita, coloca-se a questão de saber se um avô que pretenda manter uma relação pessoal com o neto pode invocar as regras de competência do Regulamento n.º 2201/2003 para pedir um direito de visita.

A. Considerações gerais

23. Parece-me útil, antes de abordar o exame da questão prejudicial, enunciar um certo número de considerações gerais que permitirão definir o âmbito em que se insere o Regulamento n.º 2201/2003. Estas considerações dizem respeito à incidência da integração europeia nas competências da União no domínio do direito internacional privado, no contexto socioeconómico deste regulamento e no primado do interesse superior da criança.

1. Integração europeia e direito internacional privado

24. Perto de 20 anos se passaram desde a publicação do relatório explicativo da Convenção de Bruxelas de 28 de maio de 1998 [4]. Este relatório sublinha, acertadamente, a necessidade de abordar os problemas que se colocam no direito da família na perspetiva da integração europeia. Com efeito, nos anos 90, a questão da «comunitarização» do direito privado figurava em bom lugar nos programas académicos, nos projetos de investigação e nas conferências académicas [5]. Os cursos ministrados na Academia de Direito Internacional da Haia [6] interessaram-se particularmente pelos resultados destes debates e desta reflexão a propósito da incidência das regras «comunitárias» no direito internacional privado e nas consequências da integração europeia no seu desenvolvimento.

25. Daqui resultava, designadamente, que a evolução da União e dos seus objetivos tinha tido uma incidência real nas suas próprias competências no domínio do direito internacional privado. Com efeito, o papel do direito privado internacional europeu, muito limitado numa primeira fase, tendo em conta o objetivo inicial de criação de um mercado comum, beneficiou da introdução de um segundo objetivo, ou seja, a cidadania europeia, que permitiu à União ultrapassar os limites de uma simples

3 O órgão jurisdicional de reenvio precisa que o direito búlgaro estabelece uma distinção entre «menores» com menos de 14 anos («maloletni») e os «menores» entre 14 e 18 anos («nepalnoletni», literalmente «não-maiores», que dispõem de uma capacidade de exercício limitada). Importa precisar, a este respeito, que o Regulamento n.º 2201/2003 se aplica a todas as «crianças», sem distinção e que não foi fixado qualquer limite de idade. Segundo a doutrina, «[f]ace ao silêncio, e na falta de definição comunitária autónoma do conceito de "criança", haverá que recorrer aos direitos nacionais para determinar até que idade se está perante uma criança», v. Corneloup, S., «Les règles de compétence relatives à la responsabilité parentale», *Le nouveau droit communautaire du divorce et de la responsabilité parentale*, atas do colóquio organizado em 7 e 8 de abril de 2005 pelo Centro de direito da família da Universidade de Lyon III, Dalloz, 2005, p. 69 a 84.

4 Ato do Conselho, de 28 de maio de 1998, que estabelece, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, a Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial (a seguir «convenção de Bruxelas de 1998»). Relatório explicativo da Convenção, elaborada com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, elaborado por Alegría Borrás, professora de direito internacional privado na Universidade de Barcelona (JO 1998, C 221, p. 27, a seguir «relatório Borrás»).

5 V., designadamente, von Hoffmann, B. (ed.), *European Private International Law, Nijmegen*, 1998, p. 13 a 37; «Interrogations sur les sources du droit international privé européen après le Traité d'Amsterdam», *Revue critique de droit international privé*, 1999, n.º 1, p. 1.

6 V., nomeadamente, Struycken, A.V.M., «Les conséquences de l'intégration européenne sur le développement du droit international privé», *Recueil des cours*, tomo 232, 1992, p. 256 a 383; Fallon, M., «Les conflits de lois et de juridictions dans un espace économique intégré. L'expérience de la Communauté européenne», *Recueil des cours*, tomo 253, 1995, p. 9 a 290, e Borrás, A., «Le droit international privé communautaire: réalités, problèmes et perspectives d'avenir», *Recueil de Cours*, tomo 317, 2005, p. 313 a 516.

integração económica em direção à Europa dos cidadãos [7]. Acresce que, após o Tratado de Amesterdão, um terceiro objetivo contribuiu para o avanço do projeto europeu: a consagração de um espaço de liberdade, segurança e justiça que garantiu a livre circulação de pessoas ao enquadrar a crescente mobilidade dos cidadãos e ao conferir um conteúdo à cidadania da União Europeia [8], em especial, com o direito de acesso à justiça [9]. No que diz respeito a este direito, crucial para a aplicação de outros direitos processuais e fundamentais, parece-me claramente essencial, a fim de que o processo de integração europeia tenha uma certa realidade para os cidadãos da União, e que «resultados rápidos e tangíveis» possam ser alcançados em domínios como o reconhecimento e a execução das decisões [10].

26. Este é o contexto em que se situam, de modo geral, as regras de direito internacional privado europeu e, em particular, as regras relativas à competência, ao reconhecimento e à execução em matéria de responsabilidade parental do Regulamento n.º 2201/2003.

2. Evolução da sociedade e Regulamento n.º 2201/2003

27. Gostaria igualmente de evocar as repercussões das transformações que afetaram a sociedade nas últimas décadas sobre o âmbito de aplicação da legislação da União em matéria de responsabilidade parental. Isso permitirá melhor definir o contexto do Regulamento n.º 2201/2003 para efeitos da análise da questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio.

28. No que respeita, em primeiro lugar, às transformações da sociedade no seio da União (e, em geral, da sociedade ocidental), há que observar, por um lado, que as mutações económicas ligadas à globalização provocaram alterações profundas nas relações de trabalho, tendo como consequência, designadamente, um fenómeno de dissociação entre o local de residência habitual e o local de trabalho. Residir num Estado-Membro e trabalhar noutro Estado-Membro tornou-se uma prática corrente para uma parte dos cidadãos da União. A situação é mais complexa no caso dos cidadãos que residem num Estado-Membro e destacados num país terceiro por conta de uma sociedade estabelecida noutro Estado-Membro. Estas alterações influem, igualmente de forma significativa, na vida familiar dos cidadãos da União.

29. Por outro lado, no plano sociocultural, alterações igualmente profundas afetam os modos de vida dos cidadãos. O fenómeno das famílias cujos membros (pais e filhos) têm dupla nacionalidade ou têm nacionalidades diferentes (que está intimamente ligado à livre circulação de pessoas e, de um modo mais geral, à globalização), a diversidade das formas de união e de vida em comum, para além do casamento, designadamente o pacto civil de solidariedade (Pacs), as novas formas de estruturas familiares, designadamente as famílias monoparentais, recompostas ou homoparentais, e as novas formas de parentalidade em relação aos filhos nascidos de uma união anterior, nascidos por procriação medicamente assistida ou adotados, são apenas alguns exemplos. A diversificação das estruturas familiares é, assim, uma realidade da sociedade contemporânea. Alguns destes fenómenos

7 V., neste sentido, Borrás, A., *op. cit.*, p. 333 a 369. V., igualmente, Relatório Borrás, p. 28: «A integração europeia foi de início essencialmente económica e, por essa razão, os instrumentos jurídicos criados tendiam a servir esse tipo de integração. Obviamente, essa situação alterou-se profundamente nos últimos tempos e a integração hoje não só é económica como afeta de forma progressiva e cada vez mais profunda a vida do cidadão europeu».

8 O considerando 1 do Regulamento n.º 2201/2003 recorda o objetivo da UE do seguinte modo: «A Comunidade Europeia fixou o objetivo de criar um espaço de liberdade, de segurança e de justiça em que será garantida a livre circulação das pessoas.»

9 No que diz respeito ao acesso das crianças à justiça, incluindo o direito de manter o contacto com ambos os pais nos processos transfronteiriços, a diretiva sobre o acesso à justiça é particularmente importante. Diretiva 2003/8/CE do Conselho, de 27 de janeiro de 2003, relativa à melhoria do acesso à justiça nos litígios transfronteiriços, através do estabelecimento de regras mínimas comuns relativas ao apoio judiciário no âmbito desses litígios (JO 2003, L 026, p. 41).

10 V., neste sentido, Borrás, A. *op. cit.*, p. 369. V., igualmente, Lagarde, P., «En guise de synthèse», *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé*, Fallon, M., Lagarde, P., e Poillot-Peruzzetto, S. (dir.), Peter Lang, 2011, p. 365 a 388, p. 366: «[d]o ponto de vista do direito internacional privado, isso significa que o código previsto deverá deixar de se limitar a regras que garantam no domínio económico o exercício das quatro liberdades fundamentais do Tratado fundador. Deverá garantir ao cidadão europeu, não só a livre circulação na União para efeitos da sua atividade económica, mas também, quando este se desloca na União, independentemente do motivo da deslocação, todas as garantias de segurança e de justiça.»

não são verdadeiramente novos, mas, desde os anos 1960, as transformações intensificaram-se e desenvolveram-se de maneira exponencial. Estas mutações económicas e socioculturais cujos efeitos sobre a vida dos cidadãos se impõem a um ritmo sustentado implicam, em determinados casos, reconsiderar os postulados subjacentes aos sistemas jurídicos e ao conteúdo das suas normas e exigem uma adaptação do direito e, em particular, do direito da União (incluindo o direito internacional privado europeu).

30. Em segundo lugar, tratando-se, mais precisamente, às repercussões da evolução da sociedade sobre o Regulamento n.º 2201/2003, impõe-se concluir que, no que diz respeito aos litígios relativos às crianças, o alcance deste regulamento foi consideravelmente alargado em relação à convenção de Bruxelas de 1998 [11] e ao Regulamento n.º 1347/2000 [12]. Com efeito, enquanto o Regulamento n.º 1347/2000 se aplicava exclusivamente aos processos cíveis relativos à responsabilidade parental em relação aos filhos comuns dos cônjuges em caso de processos relativos à dissolução (divórcio e anulação) do vínculo matrimonial ou à separação judicial [13], o Regulamento n.º 2201/2003 é atualmente extensivo, independentemente da natureza do órgão jurisdicional, a «todos os litígios» relativos à responsabilidade parental. Com efeito, a fim de garantir a igualdade de «todas as crianças», sem distinção, este último aplica-se à situação dos filhos nascidos de uma relação anterior e dos filhos naturais, quer a responsabilidade parental seja exercida pelos pais quer por um terceiro, tendo igualmente em conta as famílias recompostas.

31. No entanto, apesar dos esforços do legislador da União para adaptar a legislação em matéria de responsabilidade parental às evoluções da sociedade, estas acontecem a um ritmo muito mais rápido do que o processo de adaptação legislativa e é evidente que subsistem algumas «zonas cinzentas» para as quais a legislação não fornece uma resposta explícita. O processo principal constitui uma ilustração destas zonas cinzentas criadas pela evolução da sociedade designadamente no que respeita às relações pessoais da criança com outras pessoas a que está ligada por laços «familiares» de direito ou de facto (como o ex-cônjuge de um dos progenitores, os irmãos e as irmãs da criança, os avós ou o companheiro de um progenitor titular da responsabilidade parental). Essas zonas cinzentas podem suscitar incertezas, por vezes paradoxais, quanto à existência de um direito de visita de outras pessoas que não sejam os pais, no caso concreto, os avós.

32. No que se refere, precisamente, aos avós, não será essa incerteza desconcertante se se pensar que, em princípio e sob reserva do interesse superior da criança, a relação pessoal entre os avós e os seus netos é, em especial numa sociedade em constante evolução, uma fonte essencial de estabilidade para as crianças e um importante fator de ligação intergeracional que contribuem indubitavelmente para a sua própria identidade?

11 Esta convenção nunca entrou em vigor, uma vez que foi substituída pelo Regulamento (CE) n.º 1347/2000 do Conselho, de 29 de maio de 2000, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e de regulação do poder paternal em relação a filhos comuns do casal (JO 2000, L 160, p. 19), na sequência da «comunitarização» da cooperação judiciária em matéria civil operada pela deslocação do capítulo pertinente do antigo terceiro pilar para o primeiro pilar (terceira parte, título IV do Tratado CE) com a entrada em vigor do Tratado de Amesterdão em 1 de maio de 1999.

12 Desde a adoção do Regulamento n.º 1347/2000, o seu âmbito de aplicação foi considerado muito limitado. Sobre os aspetos positivos e negativos deste regulamento, v., Borrás, A. «Le règlement n.º 1347/2000 sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs», *Petites affiches*, 2002, n.º 248, p. 12. A «sucessão caótica e estreita de textos no domínio da separação, divórcio ou anulação do casamento e da responsabilidade parental» explica-se, nomeadamente, pela existência de uma diversidade de tradições nacionais mais vincadas e mais sensíveis do que no domínio patrimonial, v. Ancel, B., e Muir Watt, H., «L'intérêt supérieur de l'enfant dans le concert des juridictions: le règlement Bruxelles II bis», *Revue critique de droit international privé*, 2005, n.º 94 (4), p. 569 a 586.

13 Por outras palavras, o Regulamento n.º 1347/2000 não se aplicava aos filhos nascidos fora do casamento em crise nem à proteção dos filhos do casal fora de uma crise matrimonial. *Borrás, A.*, p. 12. Quanto ao Regulamento n.º 1347/2000, v., designadamente, Gaudemet-Tallon, H., «Le règlement n.º 1347/2000 […]», *Journal de droit international*, 2001, p. 381.

3. Princípio do primado do interesse superior da criança

33. Não posso terminar esta parte consagrada às considerações gerais sem evocar o princípio mais importante do Regulamento n.º 2201/2003: o primado do interesse superior da criança.

34. Este princípio é um dos princípios que impregnam a ordem jurídica da União [14]. A este respeito, não só todos os Estados-Membros ratificaram a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança [15], como, além disso, o Tribunal de Justiça teve já ocasião de recordar que esta convenção vincula todos os Estados-Membros e que esse texto figura entre os instrumentos internacionais relativos à proteção dos direitos humanos que a mesma tem em conta com vista à aplicação dos princípios gerais do direito da União [16]. Por outro lado, o artigo 3.º, n.º 3, TUE dispõe que a «União estabelece um mercado interno» estipulando a seguir que a União «promove a justiça […], a solidariedade entre as gerações e a proteção dos direitos da criança» [17].

35. Quanto ao Regulamento n.º 2201/2003, este baseia-se no princípio do primado do interesse da criança e no respeito dos seus direitos. Com efeito, o seu considerando 33 prevê que este regulamento pretende, designadamente, garantir o respeito dos direitos fundamentais da criança conforme enunciados no artigo 24.º da Carta. Este artigo reconhece as crianças como detentores de direitos, independentes e autónomos, fazendo do interesse superior da criança uma consideração primordial para as autoridades públicas e as instituições privadas [18]. A este respeito, é de mencionar o artigo 7.º da Carta relativo ao respeito pela vida privada e familiar.

36. No que diz respeito, mais especificamente, às regras de competência estabelecidas pelo Regulamento n.º 2201/2003 em matéria de responsabilidade parental, estas são concebidas em função do referido princípio e, em particular, do critério da proximidade. São, assim, os órgãos jurisdicionais do local de residência habitual da criança os melhor colocados para decidir qualquer questão respeitante à responsabilidade parental e, em consequência, o direito de visita [19]. Além disso, no interesse da criança, o Regulamento n.º 2201/2003 permite que o órgão jurisdicional competente possa, a título excecional e em certas condições, remeter o processo para um órgão jurisdicional de outro Estado-Membro se este estiver melhor colocado para conhecer do processo [20].

14 Para uma síntese do acervo da União no que diz respeito aos direitos da criança, v. Comissão Europeia, DG Justiça, *EU acquis and policy documents on the rights of the child*, dezembro de 2015, p. 1 a 83. V., também, Conclusões do advogado-geral M. Szpunar no processo Chavez-Vilchez e o. (C-133/15, EU:C:2016:659, n.º 42).

15 Convenção celebrada em Nova Iorque, em 20 de novembro de 1989. O seu artigo 3.º, n.º 1, prevê que «[t]odas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança».

16 V. Acórdão de 27 de junho de 2006, Parlamento/Conselho (C-540/03, EU:C:2006:429, n.º 37 e jurisprudência referida).

17 A proteção dos direitos da criança também é um aspeto importante da política externa da União. V. artigo 3.º, n.º 5, TUE.

18 O artigo 24.º da Carta enuncia três princípios fundamentais dos direitos da criança: o direito de exprimir livremente a sua opinião, de acordo com a sua idade e maturidade (artigo 24.º, n.º 1), o direito a que o seu interesse superior constitua uma consideração primordial em todos os atos que lhes dizem respeito (artigo 24.º, n.º 2) e o direito de manter regularmente relações pessoais e contactos diretos com ambos os progenitores, exceto se isso for contrário ao seu interesse (artigo 24.º, n.º 3).

19 V. considerando 12 e artigo 8.º do Regulamento n.º 2201/2003.

20 V. considerando 13 e artigo 15.º do Regulamento n.º 2201/2003. Importa salientar, igualmente, que este regulamento concede uma especial atenção à audição da criança. V., a este respeito, considerando 19, artigo 41.º, n.º 2, alínea c), e o artigo 42.º, n.º 2, alínea a), do Regulamento n.º 2201/2003.

37. Por último, o Tribunal de Justiça considerou o primado do interesse da criança como o prisma através do qual devem ser interpretadas as disposições do direito da União [21]. Na sua jurisprudência, faz referência ao interesse das crianças em prosseguirem a sua vida familiar, protegendo também o direito fundamental ao respeito da vida familiar, igualmente protegida pelo artigo 8.º da Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais [22].

38. Por conseguinte, não há qualquer dúvida de que o princípio do primado do interesse da criança deve orientar qualquer interpretação teleológica das disposições do Regulamento n.º 2201/2003, respeitante, como no caso em apreço, a um pedido de direito de visita dos avós. Voltarei a este ponto mais tarde.

B. Questão prejudicial

39. Com a sua questão, o órgão jurisdicional de reenvio pergunta, em substância, se o conceito de «direito de visita» previsto no artigo 1.º, n.º 2, alínea a), e do artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003 deve ser interpretado no sentido de que abrange o direito de visita dos avós em relação aos seus netos.

40. Ora, apesar de o conceito de «direito de visita» seja referido expressamente no artigo 1.º, n.º 2, alínea a), e no artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003, essas disposições não esclarecem se este direito confere, ou não, o direito de visita a outras pessoas que não sejam os pais.

41. Assim, é necessário, para efeitos da interpretação destas disposições, ter em conta, não só a sua redação, mas também o contexto e os objetivos prosseguidos pelo Regulamento n.º 2201/2003.

42. Importa salientar desde já que, no que respeita ao conceito de responsabilidade parental e à finalidade do Regulamento n.º 2201/2003, o Governo checo e a Comissão defenderam nas suas observações escritas, com base nomeadamente na redação deste regulamento, a tese de que o referido regulamento é aplicável ao direito de visita dos avós. O órgão jurisdicional de reenvio parece partilhar deste entendimento na decisão de reenvio [23].

1. Letra e economia das disposições do Regulamento n.º 2201/2003

43. No que se refere à responsabilidade parental, o artigo 1.º do Regulamento n.º 2201/2003 precisa que é aplicável, independentemente da natureza do órgão jurisdicional, às matérias relativas «à atribuição, ao exercício, à delegação, à limitação ou à cessação [daquela]». Para poder determinar adequadamente o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2201/2003 [24], era importante para o legislador da União precisar o conceito de responsabilidade parental. Este conceito não estava, de facto, definido nem pela Convenção de Bruxelas [25], nem pelo Regulamento n.º 1347/2000. O legislador

21 Quanto ao Regulamento n.º 2201/2003, v., designadamente, Acórdãos de 11 de julho de 2008, Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:406, n.os 48 e 51), e de 2 de abril de 2009, A (C-523/07, EU:C:2009:225, n.os 61 e 64). V. igualmente tomada de posição da advogada-geral E. Sharpston no processo Rinau (C-195/08 PPU, EU:C:2008:377, n.º 20). V., igualmente, Acórdão de 13 de setembro de 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, n.os 66, 81 e 85) e Conclusões do advogado-geral M. Szpunar nos processos Rendón Marín e CS (C-165/14 e C-304/14, EU:C:2016:75, n.º 174).

22 Convenção Europeia para a Proteção dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, assinada em Roma em 4 de novembro de 1950 (a seguir «CEDH»).

23 Com efeito, o órgão jurisdicional de reenvio afirma, no ponto 5.3 da decisão de reenvio, que «mesmo se esta conclusão não resulta diretamente do texto do regulamento […] pode ser extraída da economia geral, do conteúdo e do objetivo do regulamento».

24 V. n.º 30 das presentes conclusões.

25 Quanto ao conceito de responsabilidade parental na Convenção de Bruxelas de 1998, o Relatório Borrás indicava que este conceito «deve ser precisado pelo ordenamento jurídico do Estado-Membro em que a regulação do poder paternal é examinada». Assim, nesta convenção, os direitos e obrigações dos pais eram definidos no direito nacional.

optou, assim, por uma definição uniforme do conceito de responsabilidade parental [26]. Este conceito é definido no artigo 2.º, n.º 7, do Regulamento n.º 2201/2003 como «o conjunto dos direitos e obrigações conferidos a uma pessoa singular ou coletiva por decisão judicial, por atribuição de pleno direito ou por acordo em vigor relativo à pessoa ou aos bens de uma criança». Por conseguinte, tanto as pessoas singulares como as pessoas coletivas podem ser titulares da responsabilidade parental [27]. Além disso, o conceito de responsabilidade parental compreende, «nomeadamente», o direito de guarda e o direito de visita, o que significa que este pode ser dividido em dois elementos [28]. Por conseguinte, na aceção do Regulamento n.º 2201/2003, tanto os titulares do direito de guarda como os titulares do direito de visita designados pelo direito nacional podem ser qualificados como titulares da responsabilidade parental que inclui nomeadamente estes dois direitos [29].

44. No que se refere ao direito de visita, nos termos do artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003, este é definido como «o direito de levar uma criança, por um período limitado, para um lugar diferente do da sua residência habitual». Esta definição apenas indica uma das partes do conteúdo do direito de visita, não fazendo referência às pessoas suscetíveis de serem titulares deste [30].

45. O artigo 2.º, n.º 8, do Regulamento n.º 2201/2003 define, por sua vez, o titular da responsabilidade parental como «qualquer pessoa que exerça a responsabilidade parental em relação a uma criança» [31].

46. Em minha opinião, resulta da leitura do artigo 2.º, n.os 7, 8 e 10, do Regulamento n.º 2201/2003 que o legislador da União utilizou deliberadamente definições latas para abranger uma pluralidade de hipóteses. Esta intenção resulta da utilização de formulações gerais como «o conjunto dos direitos e obrigações» ou «qualquer pessoa» e do advérbio «nomeadamente». Em especial, a utilização deste advérbio na definição do conceito de direito de visita do artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003 demonstra, em minha opinião, a vontade do legislador da União de adotar uma definição alargada deste direito.

47. Por conseguinte, se o conceito de responsabilidade parental, tendo em conta o artigo 2.º, n.os 7 e 8, do Regulamento n.º 2201/2003, abranger qualquer pessoa singular ou coletiva que tenha um direito de visita — sendo este igualmente definido de forma lata no artigo 2.º, n.º 10, deste regulamento, parece-me claro que, tanto a responsabilidade parental (enquanto conceito global), como o direito de visita (enquanto elemento deste conceito global), podem pertencer a qualquer pessoa singular ou coletiva para efeitos do presente regulamento [32].

26 Contrariamente à Convenção de Bruxelas de 1998, para a aplicação do Regulamento n.º 2201/2003, uma interpretação autónoma da responsabilidade parental era necessária, o que foi, por fim, confirmado pela definição deste conceito que esse regulamento prevê no artigo 2.º, n.º 7; neste sentido, v. Pintens, W., in Magnus, U., e Mankowski, P. (éds.), *Brussels IIbis Regulation*, European Commentaries on Private International Law, Sellier European Law Publishers, 2016, artigo 1.º, n.º 59, e artigo 2.º, n.º 19.

27 Questão diferente é a da designação do titular da responsabilidade parental. O Regulamento n.º 2201/2003 não estabelece quem deve ser titular da responsabilidade parental, mas remete para os Estados-Membros no que respeita à designação do titular, designadamente, do direito de guarda e do direito de visita. V., neste sentido, Acórdão de 5 de outubro de 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, n.os 40 a 43).

28 O direito de guarda é definido no artigo 2.º, n.º 9, do Regulamento n.º 2201/2003 como «os direitos e as obrigações relativos aos cuidados devidos à criança e, em particular, o direito de decidir sobre o seu lugar de residência». Sobre este conceito, v. Acórdão de 5 de outubro de 2010, McB. (C-400/10 PPU, EU:C:2010:582, n.os 40 a 43).

29 V., a este respeito, Francq, S., «La responsabilité parentale en droit international privé. Entrée en vigueur du règlement Bruxelles II bis et du code de droit international privé», *Revue trimestrielle de droit familial*, 2005, n.º 3, p. 691 a 711. V., igualmente, Pintens, W., 2016, loc. cit., artigo 2.º, n.º 23. Estes autores indicam, aliás, que um avô titular de um direito de visita relativo ao seu neto é igualmente titular da responsabilidade parental na aceção do Regulamento n.º 2201/2003. No entanto, note-se que, em determinados direitos nacionais, apenas os pais são titulares da responsabilidade parental, ao passo que os terceiros têm poderes apenas limitados, mesmo se um direito de visita lhes tiver sido concedido.

30 No Regulamento n.º 2201/2003, esta definição é apenas limitada *ratione temporis* («durante um período limitado»), qualquer limitação *ratione personae* não resulta desta definição.

31 Esta definição clarifica que outras pessoas que não os pais podem igualmente ser titulares da responsabilidade parental. Este termo inclui não só os titulares que tenham adquirido a responsabilidade parental como consequência da filiação, da tutela e da curatela e instituições análogas, mas igualmente os titulares da responsabilidade parental que a adquiriram como parceiros de um progenitor titular da responsabilidade parental. V. Pintens, W., 2016, *loc. cit.*, artigo 2.º, n.º 22.

32 A este respeito, v. Pintens, W., *op. cit.*, p. 88: «Since the Brussels IIbis Regulation has a broader scope —third persons can be holders of parental responsibility — there is no reason to exclude rights of access from the scope of the Regulation when the holder is a third person».

48. É certo que resulta da definição do conceito de responsabilidade parental constante do n.º 7 do referido artigo que o direito de visita é apenas um elemento da responsabilidade parental [33]. Em especial, numa situação como a do processo principal, em que a responsabilidade parental é, segundo o direito nacional, exercida conjuntamente pelos pais, apenas um progenitor (o pai, no caso vertente) tem a guarda da criança ao passo que o outro progenitor (a mãe, no caso em apreço) dispõe normalmente de um direito de visita. Neste contexto, se um terceiro reclamar um direito de visita, a questão que se coloca é a de saber, para efeitos da determinação da competência judicial, se o Regulamento n.º 2201/2003 também abrange um direito de visita distinto do que foi atribuída pelo direito nacional a um dos dois progenitores (a mãe, no caso em apreço) e, por conseguinte, se o exercício de tal direito pode também ser pedido por terceiros, como os avós.

49. Para responder a esta questão, importa recordar que decorre da letra e da economia das disposições do Regulamento n.º 2201/2003 que a vontade do legislador da União era abranger o maior número de modalidades, de forma a permitir à criança manter relações pessoais, não só com os seus pais, mas também com outros familiares ou pessoas próximas [34]. Em minha opinião, nada, nas definições examinadas nem no seu contexto, se opõe, em princípio, a que uma avó possa invocar as regras de competência do regulamento para pedir um direito de visita.

50. Importa verificar se esta interpretação é igualmente corroborada pela finalidade das disposições do Regulamento n.º 2201/2003.

2. Interpretação teleológica das disposições do Regulamento n.º 2201/2003

51. A interpretação que tenha em consideração a finalidade do Regulamento n.º 2201/2003 confirma, também ela, a aplicação deste regulamento ao direito de visita dos avós.

52. Recordo, antes de mais, que um dos objetivos do Regulamento n.º 2201/2003 é facilitar o reconhecimento mútuo das decisões judiciais. É o que resulta do considerando 2 deste regulamento, que sublinha que este reconhecimento mútuo das decisões judiciais é «a pedra angular da criação de um verdadeiro espaço judiciário» [35]. Por esta razão, o reconhecimento e a execução de decisões proferidas num Estado-Membro «têm por base o princípio da confiança mútua e os fundamentos do não reconhecimento serão reduzidos ao mínimo indispensável», como enuncia o considerando 21 do Regulamento n.º 2201/2003. Acresce que resulta do considerando 2 deste regulamento que o direito de visita é uma prioridade do legislador da União.

53. Tratando-se, seguidamente, de garantir a igualdade de tratamento de todas as crianças, o considerando 5 do Regulamento n.º 2201/2003 enuncia que o regulamento abrange todas as decisões em matéria de responsabilidade parental, incluindo as medidas de proteção da criança, independentemente da eventual conexão com um processo matrimonial [36]. A este respeito, tal como resulta da análise do artigo 2.º, n.ºs 7, 8 e 10, o Regulamento n.º 2201/2003 acolhe um conceito amplo dos titulares da responsabilidade parental que engloba não só qualquer pessoa singular que exerça a responsabilidade parental em relação a uma criança, mas também os terceiros ou pessoas coletivas, tais como autoridades de proteção da criança.

33 V. n.º 43 das presentes conclusões.

34 Como é o caso, nomeadamente, do parceiro de um progenitor titular da responsabilidade parental. Com efeito, um filho pode ter estabelecido uma relação pessoal muito próxima, forte e estável com o parceiro da sua mãe ou do seu pai. V. n.º 45 das presentes conclusões e nota de pé de página 31.

35 V., igualmente, considerando 23 do Regulamento n.º 2201/2003; Conclusões do Conselho Europeu de Tampere de 15 e 16 de outubro de 1999, n.º 34, disponível no seguinte endereço Internet: http://www.europarl.europa.eu/summits/tam_fr.htm, e documento de trabalho da Comissão — Reconhecimento mútuo das decisões em matéria de poder paternal, COM(2001) 166 final, p. 3.

36 Se o Regulamento n.º 2201/2003 for extensivo a todas as decisões em matéria de responsabilidade parental, deve incluir igualmente todas as decisões relativas ao direito de visita não só dos pais, mas também de terceiros, como «nomeadamente os avós». V., neste sentido, Pintens, W., *loc. cit.*, artigo 1.º, n.º 70.

54. Por último, recordo que, tal como resulta dos n.os 35 a 37 das presentes conclusões, as regras resultantes do Regulamento n.º 2201/2003 em matéria de responsabilidade parental, nomeadamente as suas regras de competência, são concebidas — e, consequentemente, devem ser interpretadas — em função não do interesse do requerente, mas do interesse superior da criança e, em particular, do critério da proximidade [37]. Assim, a interpretação teleológica do Regulamento n.º 2201/2003 deve ser feita à luz do primado do interesse superior da criança enquanto princípio orientador consagrado tanto pelos considerandos como quer pelas disposições [38].

55. Tendo em conta o que precede, que conclusões podemos inferir do exame dos objetivos do Regulamento n.º 2201/2003?

56. A resposta parece-me atualmente evidente. É certo que não existem disposições particulares aplicáveis à situação, tal como a do processo principal, de um avô que peça um direito de visita em relação ao seu neto. No entanto, não há, a meu ver, nenhum vazio jurídico. Com efeito, resulta claramente dos objetivos do Regulamento n.º 2201/2003 que nada justifica que o direito de visita seja excluído do âmbito de aplicação deste regulamento quando o requerente do direito de visita seja outra pessoa que não sejam os pais, que tenha laços familiares de facto ou de direito com a criança, como é o caso em apreço. Por outro lado, a atribuição de um direito de visita a outra pessoa, que não sejam os pais, poderia interferir com os direitos e deveres destes últimos (no caso em apreço, no que diz respeito ao direito de guarda do pai e ao direito de visita da mãe). Por conseguinte, a fim de evitar medidas contraditórias e no interesse superior da criança, deveria ser o mesmo órgão jurisdicional, o da residência habitual da criança, a pronunciar-se sobre os direitos de visita [39].

57. Nesta ordem de ideias, concordo com o argumento da Comissão segundo o qual, se os pedidos de direito de visita de outras pessoas que não sejam os pais deverem ser excluídos do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2201/2003, a competência judiciária em relação a esses pedidos será determinada por regras nacionais não harmonizadas. O risco de exposição da criança a um litígio perante um órgão jurisdicional com o qual não tem um vínculo estreito e o risco de processos paralelos, bem como o de serem proferidas decisões inconciliáveis aumentariam, o que seria contrário à finalidade do Regulamento n.º 2201/2003, que visa estabelecer regras de competência uniformes que respeitem o princípio da proximidade nos processos judiciais.

58. Por conseguinte, resulta dos n.os 43 a 57 das presentes conclusões que uma interpretação das disposições do Regulamento n.º 2201/2003 segundo a qual este regulamento diz respeito ao pedido de um direito de visita de avô não seria contrário ao objetivo prosseguido pelo legislador da União no quadro deste regulamento.

59. Como me proponho explicar adiante, esta interpretação é corroborada pelo historial do Regulamento n.º 2201/2003.

37 V. considerando 12 do Regulamento n.º 2201/2003.

38 V. n.os 73 e 74 das presentes conclusões.

39 Isso ainda mais se impõe porquanto as regras de conflito de leis que designam a lei aplicável às questões de responsabilidade parental não estão harmonizadas. Por conseguinte, se os órgãos jurisdicionais de diferentes Estados-Membros se pronunciassem sobre a responsabilidade parental de várias pessoas (pais e avós), aplicariam as regras de conflitos de leis nacionais. Ora, essas regras podem ser caracterizadas por diferenças profundas. As decisões sobre responsabilidade parental exercida por várias pessoas seriam então proferidas por órgãos jurisdicionais diferentes e ao abrigo de leis substancialmente diferentes, mesmo que essas decisões dissessem respeito, em substância, a uma só criança. Pelo contrário, a adoção de uma abordagem ampla dos conceitos que designam o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 2201/2003 permite uma certa harmonização das decisões, pelo menos no que diz respeito ao direito aplicável e evita os problemas decorrentes da falta de normas de conflito harmonizadas.

3. Interpretação histórica das disposições do Regulamento n.º 2201/2003

60. Antes de propor uma resposta à questão submetida pelo órgão jurisdicional de reenvio, parece-me oportuno examinar não só o quadro histórico do Regulamento n.º 2201/2003, mas igualmente a legislação anterior a este regulamento.

a) Trabalhos preparatórios do Regulamento n.º 2201/2003

61. No que respeita, em primeiro lugar, aos trabalhos preparatórios, importa recordar, como resulta dos n.os 30 e 43 das presentes conclusões, que o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1347/2000, o texto que antecedeu o Regulamento n.º 2201/2003, estava limitado, no que diz respeito à responsabilidade parental, unicamente aos litígios relativos aos progenitores. Esta limitação era igualmente aplicável aos processos relativos ao direito de visita (direito de visita de um dos progenitores).

62. Em 2000, tendo em conta o número considerável de conflitos familiares sobre a impossibilidade de um dos progenitores exercer o seu direito de visita noutro Estado-Membro, foi apresentada uma Iniciativa da República Francesa tendo em vista a aprovação do regulamento do Conselho relativo à execução mútua das decisões respeitantes ao direito de visita dos filhos [40]. Ao examinar esta iniciativa, o Conselho da União tinha concluído que esta só podia prosseguir paralelamente aos trabalhos sobre o alargamento do âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1347/2000. Isso asseguraria a igualdade de tratamento de todas as crianças, a fim de ter em conta as realidades sociais tal como a diversificação das estruturas familiares [41].

63. Em 2001, durante a fase de elaboração da proposta da Comissão sobre a um regulamento relativo à responsabilidade parental, esta instituição publicou um documento de trabalho do qual resultava claramente que tencionava adotar uma interpretação do direito de visita muito mais lata do que a do Regulamento n.º 1347/2000 [42]. Neste documento de trabalho, a Comissão indicava que «ao contrário do que ocorre no Regulamento [n.º 1347/2000], que deixa o problema ao cuidado do direito nacional, sugeriu-se que a nova legislação vá mais longe na regulação do exercício do direito de visita; por exemplo, estabelecendo que qualquer membro anterior da família do filho, como um antigo cônjuge de um dos progenitores, beneficie do direito de visita ou possa requerê-lo» [43]. A Comissão considerava igualmente no referido documento que certos Estados-Membros podiam formular as questões de fundo relativas à designação dos titulares do direito de visita como condições cuja observância condicionaria o reconhecimento da decisão nos outros Estados-Membros. Por outro lado, o mesmo documento salientava que a inclusão de tais questões fazia correr um risco real de desvio para a revisão do mérito das decisões pelo Estado-Membro requerido, em detrimento do objetivo do reconhecimento mútuo. A Comissão tinha chegado à conclusão de que um alargamento do mecanismo do novo instrumento jurídico a todas as decisões sobre responsabilidade parental, «independentemente do seu objeto, dos filhos afetados ou das pessoas que podem exercer o poder paternal», permitiria cumprir o mandato do Conselho relativo a este novo instrumento e execução da primeira fase do programa de medidas sobre o reconhecimento mútuo, cujo objetivo consistia em suprimir o exequátur [44].

40 JO 2000, C 234, p. 7. V., igualmente, considerando 4 do Regulamento n.º 2201/2003. Esta iniciativa apenas dizia respeito ao exercício do direito de visita por um dos pais.

41 V. n.º 29 das presentes conclusões e COM(2001) 166 final, p. 1 e 2.

42 COM(2001) 166 final, p. 1.

43 Ibid., p. 20.

44 Ibid., p. 5 e 20. V., igualmente, Conselho (Justiça, Assuntos Internos e Proteção Civil), de 30 de novembro e 1 de dezembro de 2000, p. 4 e 5, «Programa de medidas destinadas a aplicar o princípio do reconhecimento mútuo das decisões em matéria civil e comercial» (JO 2001, C 12, p. 1).

64. Nas suas observações escritas, a Comissão refere que o documento de trabalho faz igualmente referência ao projeto de Convenção Europeia sobre as relações pessoais no que se refere às crianças [45]. Precisa que esse projeto reconhece o direito das crianças a manter relações pessoais, não só com os seus pais mas igualmente com outras pessoas que com elas tenham laços familiares, como é o caso dos avós [46].

65. Em minha opinião, resulta claramente dos n.os 61 a 63 das presentes conclusões que os trabalhos preparatórios relativos ao Regulamento n.º 2201/2003 confirmam a vontade do legislador da União de alargar o âmbito de aplicação do Regulamento n.º 1347/2000, que estava limitado aos litígios relativos aos pais. Esta vontade é corroborada pelo facto de estes trabalhos se dirigirem claramente a todas as decisões relativas à responsabilidade parental e, por conseguinte, ao direito de visita, independentemente das pessoas que a pudessem exercer e sem excluir os avós.

b) Convenção de Haia de 1996

66. Note-se que as disposições do Regulamento n.º 2201/2003 relativas à competência em matéria de responsabilidade parental em tomaram, em larga medida, por modelo a Convenção da Haia de 19 de outubro de 1996 [47]. O Regulamento n.º 2201/2003 tem por base o princípio de uma competência única [48], isto é, das autoridades do Estado da residência habitual da criança, consagrado por esta convenção [49].

67. O artigo 3.º da Convenção de Haia de 1996 define as medidas abrangidas pelo seu âmbito de aplicação. Essas medidas incluem, em especial, as relativas à responsabilidade parental e as relativas ao direito de visita [50]. O Regulamento n.º 2201/2003, no seu artigo 2.º, n.º 7, retoma, no essencial, a definição da responsabilidade parental que resulta da Convenção de Haia de 1996, mas esta definição [51], contrariamente à definição do conceito de responsabilidade parental do Regulamento n.º 2201/2003, não menciona expressamente o direito de visita. Esse silêncio permite, em princípio, considerar que, no âmbito desta Convenção, o titular do direito de visita não é necessariamente titular da responsabilidade parental [52].

68. A definição do direito de visita que consta do artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003 foi redigida de forma idêntica à que figura na Convenção de Haia de 1996 [53]. No entanto, o Relatório Lagarde é omisso quanto à questão de saber se os pedidos de direito de visita apresentados por outras pessoas que não sejam os pais, nomeadamente os avós, são abrangidos pelo âmbito de aplicação da Convenção de Haia de 1996.

45 COM(2001) 166 final, p. 15, nota 33. Sobre esta convenção, v. n.º 72 das presentes conclusões.

46 O documento de trabalho dos serviços da Comissão refere, igualmente, a definição do conceito de «vínculos familiares» do referido projeto de convenção. V. COM(2001) 166 final, p. 15, nota 33.

47 Convenção relativa à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de responsabilidade parental e de medidas de proteção das crianças (Convenção de Haia de 1996), disponível no endereço Internet seguinte: https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/full-text/?cid=70.

48 Nos termos do artigo 8.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2201/2003, o seu n.º 1 é aplicável sob reserva do disposto nos artigos 9.º, 10.º e 12.º

49 Artigos 8.º e sgs. V., também, n.os 6, 9 e 34 das presentes conclusões. Sobre a necessidade de dar uma interpretação uniforme para conceitos idênticos da Convenção de Haia de 1996 e do Regulamento n.º 2201/2003, v. Conclusões da advogada-geral J. Kokott no processo A (C-523/07, EU:C:2009:39, n.os 24 a 26).

50 O artigo 3.º, alíneas a) e b), desta Convenção dispõe que «[a]s medidas previstas no artigo 1.º poderão, nomeadamente, envolver: atribuição, exercício, termo ou redução da responsabilidade parental, bem como a sua delegação; […] os direitos de custódia […] incluindo o direito de levar uma criança, por um período limitado de tempo, a outro local que não aquele da sua residência habitual.».

51 Nos termos do artigo 1.º, n.º 2, desta convenção, «[…] a expressão "responsabilidade parental" designa a autoridade parental ou qualquer outra relação análoga de autoridade que determine os direitos, poderes e responsabilidades dos pais, tutores ou outros representantes legais relativamente à pessoa ou bens da criança» ver relatório explicativo de Paul Lagarde sobre a Convenção de Haia de 1996, disponível no seguinte endereço Internet: https://assets.hcch.net/upload/expl34.pdf.

52 Segundo o relatório de Paul Lagarde, loc. cit., p. 542: «A definição [da responsabilidade parental] é lata. […] Esta responsabilidade é normalmente exercida pelos pais, mas pode ser total ou parcialmente por terceiros, nas condições fixadas pelo direito nacional, em caso de morte, invalidez, incapacidade ou indignidade dos pais, ou em caso de abandono da criança pelos pais».

53 Sobre as relações do Regulamento n.º 2201/2003 com a Convenção de Haia de 1996, v. artigo 61.º deste regulamento.

69. As instruções posteriores adotadas pelos Estados-Membros da Conferência de Haia de Direito Internacional Privado indicam, contudo, que a importância da criança de manter relações pessoais com outras pessoas às quais está ligada por laços familiares é amplamente reconhecida e precisam que «[n]em a Convenção de Haia de 1980 nem a Convenção de Haia de 1996 limitam os direitos de visita que existem entre pais e filhos» [54].

70. Tendo em conta todos estes elementos, e em particular o primado do interesse superior da criança como princípio diretor de qualquer interpretação das disposições do Regulamento n.º 2201/2003 em matéria de responsabilidade parental, estou convencido de que este regulamento é igualmente aplicável a um pedido de direitos de visita dos avós.

4. Outros instrumentos internacionais relativos às relações pessoais com crianças

71. A interpretação lata do direito de visita não é específica do Regulamento n.º 2201/2003. Com efeito, outros instrumentos internacionais relativos às relações pessoais com as crianças acolhem uma aceção alargada do direito de visita.

72. A este respeito, observo, em primeiro lugar, que a Convenção sobre as Relações Pessoais no que se refere às Crianças, no artigo 5.º, n.º 1, dispõe que «[s]em prejuízo do superior interesse da criança, relações pessoais podem ser instituídas entre a criança e outras pessoas que não sejam os seus pais, que com ela tenham laços de família» [55]. Por seu lado, o artigo 2.º, alínea d), desta convenção define os «laços familiares» como «as estreitas relações existentes entre o filho e os seus avós ou os seus irmãos e irmãs que decorrem do direito ou de uma relação de família de facto».

73. A este respeito, o relatório explicativo da Convenção precisa, antes de mais, que a determinação das pessoas, para além dos seus pais, com as quais a criança pode manter relações pessoais, na medida em que tal não seja contrário ao seu interesse, é «essencial» [56]. Sublinha, em seguida, que, em alguns Estados-Membros, as leis têm vindo a alargar o círculo das pessoas que beneficiam ou que podem solicitar relações pessoais com a criança. Recorda que, ao passo que estas «leis concedem aos avós o direito de manter relações pessoais com a criança, não lhes atribuem o direito de solicitar a manter estas relações pessoais» [57]. Por último, o relatório conclui que a jurisprudência relativa à CEDH reconheceu que a proteção do artigo 8.º da CEDH abrange a manutenção das relações pessoais entre avós e os netos [58].

54 *Contacts transfrontières relatifs aux enfants. Principes généraux et Guide de bonnes pratiques*, Conférence de La Haye de droit international privé, Family Law, 2008, p. 5 e nota de pé de página 38. Por outro lado, deve notar-se que se encontram referências ao direito de visita dos avós nos exemplos 5B e 8A constantes do *Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention de La Haye de 1996 sur la protection des enfants*, 2014, p. 64, 65 e 86, disponível no seguinte endereço Internet: https://www.hcch.net/fr/instruments/conventions/publications1/?dtid=3&cid=70.

55 Convenção relativa às relações pessoais no que se refere às crianças, Conselho da Europa, *Série des traités européens, n.º 192, Estrasburgo, 15 de maio de 2003*. Esta convenção foi ratificada apenas, no que se refere aos Estados-Membros, pela República Checa, pela República da Croácia, pela República de Malta e a Roménia. No entanto, continua a ser importante na medida em que codifica, a título principal, a jurisprudência do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem (a seguir «TEDH»), que interpreta o direito ao respeito pela vida familiar consagrado no artigo 8.º da CEDH, que é obrigatória em todos os Estados-Membros.

56 Relatório explicativo da Convenção sobre as relações pessoais no que se refere às crianças, Conselho da Europa, *Série de traités européens* n.º 192, Estrasburgo, 15 de maio de 2003, n.ºs 9 e 34. O relatório menciona igualmente a Convenção europeia sobre o reconhecimento e a execução das decisões relativas à guarda de menores e sobre o restabelecimento da guarda de crianças, Conselho da Europa, *Série des traités européens*, n.º 105, Luxemburgo, 20 de maio de 1980, Série de Tratados do Conselho da Europa n.º 105, que faz referência à «pessoa» que invoca o direito de visita.

57 Relatório explicativo da Convenção sobre relações pessoais no que se refere às crianças, *op. cit.*, n.ºs 9 e 47. Sobre a legislação comparada em matéria de responsabilidade parental, v. Granet, F., «O exercício da autoridade parental nas legislações europeias», *La documentation française*, 2002.

58 «Relatório explicativo da Convenção sobre relações pessoais no que se refere às crianças, op. cit., n.º 9.

74. Por conseguinte, importa, em segundo lugar, recordar que o artigo 8.º da CEDH reconhece que «[q]ualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar ». Como foi referido no ponto anterior, o Tribunal EDH decidiu que «as relações entre avós e de terceira geração são laços familiares, na aceção do artigo 8.º da Convenção» [59]. Designadamente, num processo relativo à suspensão da responsabilidade parental dos pais, esse Tribunal decidiu que «não se põe em causa que as questões relativas às relações entre a [avó] e os seus netos são abrangidas pelo artigo 8.º da Convenção». O Tribunal Europeu dos Direitos do Homem recordou, além disso, que «a vida familiar, na aceção do artigo 8.º inclui pelo menos as relações entre parentes próximos, que podem desempenhar um papel significativo, por exemplo entre avós e netos. O respeito da vida familiar assim entendida implica, para o Estado, o dever de agir a fim de permitir o desenvolvimento normal destas relações» [60].

75. Em minha opinião, resulta claramente dos n.os 43 a 74 das presentes conclusões, que a análise textual, teleológica, histórica e sistemática das disposições do Regulamento n.º 2201/2003 corrobora a ideia de que a regra de competência do artigo 8.º do referido regulamento é aplicável também ao pedido de exercício de um direito de visita a outras pessoas que não sejam os pais, nomeadamente de outros membros da família de direito ou de facto.

76. Por conseguinte, considero que há que responder à questão prejudicial que o conceito de «direito de visita» previsto no artigo 1.º, n.º 2, alínea a), e no artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento n.º 2201/2003 deve ser interpretado no sentido de que abrange o direito de visita dos avós em relação aos seus netos.

C. Em jeito de epílogo

77. Como acabei de referir nos desenvolvimentos precedentes resulta não só da letra, dos objetivos e da economia, mas igualmente da génese do Regulamento n.º 2201/2003 que este regulamento abrange um pedido em matéria de direito de visita dos avós.

78. Resulta igualmente da minha análise que o Regulamento n.º 2201/2003 não exclui do conceito de direito de visita outras pessoas que não sejam os pais mas que têm laços familiares de facto ou de direito com a criança (designadamente, irmãs ou irmãos ou ex-cônjuge ou ex-parceiro de um progenitor). Com efeito, tendo em conta as constantes mutações da nossa sociedade e a existência de novas estruturas familiares, as possibilidades, tratando-se das pessoas às quais diga respeito o exercício do direito de visita, na aceção do Regulamento n.º 2201/2003, poderiam ser numerosas [61]. O caso do ex-parceiro do progenitor titular da responsabilidade parental e, portanto, dos progenitores desse ex-parceiro — considerados pela criança como avós - ou ainda o caso de uma tia ou de um tio encarregados, na ausência temporária de um ou de ambos os progenitores, de cuidar da criança, são apenas alguns exemplos com que o Tribunal de Justiça pode eventualmente ser confrontado no âmbito da interpretação do referido regulamento [62].

79. É verdade que o Regulamento n.º 2201/2003 respeita apenas às regras de competência, de reconhecimento e de execução das decisões em matéria de responsabilidade parental. Por conseguinte, na fase atual de desenvolvimento do direito da União, a questão de saber quais são as pessoas às quais um direito de visita será — ou não — concedido, está abrangida pelo direito nacional. É por isso que se revela ainda mais importante dispor de uma regra de competência única e uniforme, a saber, a das autoridades do Estado-Membro da residência habitual da criança, a fim de garantir o reconhecimento e a execução das decisões proferidas nos diferentes Estados-Membros.

59 Num processo relativo à suspensão do direito de visita de avós em razão de processos penais contra seu filho, pai da criança, v. Tribunal EDH, 20 de janeiro de 2015, Manuello e Nevi c. Itália, CE:ECHR:2015:0120JUD000010710, § 53 e jurisprudência referida.

60 Tribunal EDH, 13 de julho de 2000, Scozzari e Giunta c. Itália, CE:ECHR:2000:0713JUD003922198, § 221 e Tribunal EDH, de 13 de junho de 1979, Marckx c. Bélgica, § 45, CE:ECHR:1979:0613JUD000683374.

61 V. n.º 29 das presentes conclusões.

62 V. n.os 31, 32, 49, 64, 69 e 75 das presentes conclusões.

V. Conclusão

80. Tendo em conta o conjunto das considerações precedentes, proponho ao Tribunal de Justiça que responda à questão prejudicial submetida pelo Varhoven kasatsionen sad (Supremo Tribunal de Cassação, Bulgária) do seguinte modo:

O conceito de «direito de visita», referido no artigo 1.º, n.º 2, alínea a), e no artigo 2.º, n.º 10, do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000, deve ser interpretado no sentido de que abrange o direito de visita dos avós em relação aos seus netos.