CONCLUSÕES DA ADVOGADA-GERAL
JULIANE KOKOTT
apresentadas em 29 de Janeiro de 2009 [1]

I — Introdução

1. Ainda antes de ser proferido o acórdão no processo «C» (C-435/06) [2], o Supremo Tribunal Administrativo finlandês, o Korkein hallinto-oikeus submeteu novamente ao Tribunal de Justiça questões prejudiciais relativas à interpretação 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 [3].

2. Em primeiro lugar, o órgão jurisdicional de reenvio coloca a questão, a que foi dada resposta afirmativa no acórdão C, de saber se o regulamento é aplicável a medidas de entrega e de colocação de crianças fora do meio familiar que nos termos do direito nacional são qualificadas como medidas de direito público. Ao invés, ainda estão por esclarecer as outras questões relativas à interpretação das disposições relativas à competência judiciária para estas medidas. Em especial, é necessário clarificar mais detalhadamente o conceito de «residência habitual» de uma criança, que é o primeiro elemento de conexão para atribuição da competência internacional. Outras questões são relativas à competência para a adopção de medidas provisórias por um órgão jurisdicional que não é competente para conhecer do mérito.

II — Quadro jurídico

A — *Direito comunitário*

3. O décimo segundo considerando do Regulamento n.º 2201/2003 esclarece nos termos a seguir expostos os fundamentos das regras de competência aplicáveis:

«As 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

1 — Língua original: alemão.
2 — Acórdão de 27 de Novembro de 2007 (Colect., p. I-10141).
3 — JO L 338, p. 1, conforme alterado pelo Regulamento (CE) n.º 2116/2004 do Conselho, de 2 de Dezembro de 2004 (JO L 367, p. 1), também designado Regulamento Bruxelas IIa.

residência habitual da criança, excepto em determinados casos de mudança da sua residência habitual ou na sequência de um acordo entre os titulares da responsabilidade parental.»

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

[…]»

4. As seguintes disposições do Regulamento n.º 2201/2003 revestem especial interesse para o presente processo:

«*Artigo 1.º*

Âmbito de aplicação

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

[…]

«*Artigo 8.º*

Competência geral

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»

«*Artigo 13.º*

Competência baseada na presença da criança

1. Se não puder ser determinada a residência habitual da criança nem for possível determinar a competência com base no artigo 12.º, são competentes os tribunais do Estado-Membro onde a criança se encontra.

2. O n.º 1 é igualmente aplicável a crianças refugiadas ou a crianças internacionalmente deslocadas, na sequência de perturbações no seu país.»

«*Artigo 17.º*

Verificação da competência

O tribunal de um Estado-Membro no qual tenha sido instaurado um processo para o qual não tenha competência nos termos do presente regulamento e para o qual o tribunal de outro Estado-Membro seja competente, por força do presente regulamento, declara-se oficiosamente incompetente.»

«*Artigo 20.º*

Medidas provisórias e cautelares

1. Em caso de urgência, o disposto no presente regulamento não impede que os tribunais de um Estado-Membro tomem as medidas provisórias ou cautelares relativas às pessoas ou bens presentes nesse Estado-Membro, e previstas na sua legislação,

mesmo que, por força do presente regulamento, um tribunal de outro Estado-Membro seja competente para conhecer do mérito.

2. As medidas tomadas por força do n.º 1 deixam de ter efeito quando o tribunal do Estado-Membro competente quanto ao mérito ao abrigo do presente regulamento tiver tomado as medidas que considerar adequadas.»

III — Matéria de facto e questões prejudiciais

5. Segundo a descrição contida no pedido de decisão prejudicial, os factos do processo princípio são os seguintes:

6. A é mãe de C, D e E. Esta e as crianças viviam inicialmente na Finlândia em conjunto com F, o padrasto das crianças. No município de residência da família, as crianças já tinham sido entregues à guarda do Estado em razão da violência exercida pelo padrasto. Esta medida foi posteriormente revogada. Em 2001, a família muda-se para a Suécia. No Verão de 2005, a família viajou para a Finlândia para aí passar férias. Na Finlândia, a família alojou-se numa caravana em diversos parques de campismo e em casa de parentes. As crianças não iam à escola. Em 30 de Outubro de 2005, a família requereu uma habitação social no município finlandês Y.

7. Por decisão de 16 de Novembro de 2005, a Perusturvalautakunta (comissão de garantia das necessidades básicas), decidiu, nos termos do § 18 da Lastensuojelulaki (lei de protecção dos menores), a entrega imediata de C, D e E que foram recebidos num lar de acolhimento, porque os menores tinham sido deixados ao abandono; o objectivo da intervenção foi também a clarificação da sua situação jurídica.

8. A e F requereram a revogação da decisão relativa à entrega imediata. Na sua decisão de 15 de Dezembro de 2005, a Perusturvalautakunta indeferiu o pedido, assumiu a guarda das crianças, ao abrigo do § 16 da Lastensuojelulaki, e ordenou a sua entrega a um lar de acolhimento. A e F impugnaram, sem sucesso, esta decisão no hallinto-oikeus (tribunal administrativo).

9. O Korkein hallinto-oikeus, órgão jurisdicional chamado a conhecer do recurso

interposto da referida decisão, submeteu ao Tribunal de Justiça, por despacho de 22 de Novembro de 2007, as seguintes questões prejudiciais:

«1 a) O 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 […], é aplicável à execução de uma decisão, em todas as suas partes, se essa decisão tiver, como no caso aqui em apreço, a forma de uma decisão única sobre a aplicação de uma medida de entrega imediata e de colocação de um menor fora da sua família, ao cuidado de uma família de acolhimento, tomada no quadro do direito público relativo à protecção dos menores?

b) Ou esse regulamento, tendo em conta o seu artigo 1.º, n.º 2, alínea d), só é aplicável à parte da decisão que diz respeito à colocação do menor fora da sua família?

2) Como deve ser interpretado, em direito comunitário, o conceito de 'residência habitual' a que se refere o artigo 8.º, n.º 1, do regulamento bem como o artigo 13.º, n.º 1, conexo com o mesmo, em especial quando a residência permanente do menor esteja situada num Estado-Membro mas o menor se encontre noutro Estado-Membro onde vive sem habitação fixa?

3 a) Se se entender que a residência habitual do menor não se encontra neste outro Estado-Membro, em que condições uma medida cautelar urgente (uma medida de [retirada]) pode, apesar disso, ser adoptada com fundamento no artigo 20.º, n.º 1, do regulamento, no referido Estado-Membro?

b) As medidas cautelares a que se refere o artigo 20.º, n.º 1, do regulamento são apenas aquelas que podem ser aplicadas em conformidade com o direito nacional, e as disposições do direito nacional relativas a essas medidas são vinculativas quando da aplicação do referido artigo?

c) Após adopção da medida cautelar, deve o processo ser oficiosamente remetido a um órgão jurisdicional do Estado-Membro competente?

4) Se o órgão jurisdicional do Estado-Membro carecer de competência, deve o mesmo julgar o pedido inadmissível ou remeter o processo a um órgão jurisdicional de outro Estado-Membro?»

10. No processo no Tribunal de Justiça, apresentaram observações os Governos alemão, grego e italiano, o Governo do Reino Unido bem como a Comissão das Comunidades Europeias.

IV — Apreciação jurídica

A — *Quanto à primeira questão prejudicial*

11. A primeira questão é, no essencial, idêntica à primeira questão prejudicial suscitada no processo C-435/06. No acórdão de 27 de Novembro de 2007 [4], proferido cinco dias após a prolação do despacho de reenvio, esta questão foi respondida pelo Tribunal de Justiça do seguinte modo:

«O artigo 1.º, n.º 1, 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, na versão alterada pelo Regulamento (CE) n.º 2116/2004 do Conselho, de 2 de Dezembro de 2004, deve ser interpretado no sentido de que uma decisão única que ordena a entrega imediata de um menor e a sua colocação fora da sua família, numa família de acolhimento, é abrangida pelo conceito de 'matéria civil', na acepção dessa disposição, quando essa decisão tiver sido tomada no quadro das normas de direito público relativas à protecção de menores.»

12. A primeira questão prejudicial submetida no caso vertente deve ser respondida de modo correspondente.

B — *Quanto à segunda questão prejudicial*

13. Com a segunda questão prejudicial, o órgão jurisdicional de reenvio pretende obter a interpretação do conceito de «residência habitual» de uma criança, que o artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 adopta como elemento de conexão para atribuição da competência aos tribunais [5] do respectivo Estado-Membro para decisões em matéria de responsabilidade parental. Esta interpretação tem simultaneamente efeitos na compe-

4 — Já referido na nota 2.

5 — O conceito de «tribunal» na acepção do Regulamento n.º 2201/2003 abrange, em conformidade com o seu artigo 2.º, n.º 1, 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

tência dos tribunais do Estado-Membro onde a criança se encontra, embora não tenha aí a sua residência habitual. Nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, a mera presença só fundamenta a competência se não puder ser determinada uma residência habitual.

14. O Regulamento n.º 2201/2003 não contém uma definição do conceito de residência habitual. A utilização do adjectivo «habitual» apenas permite concluir que a residência tem que ter uma certa estabilidade ou regularidade.

15. Da inexistência de uma definição não decorre, todavia — como entende o Governo do Reino Unido –, que este conceito não é passível de nenhuma outra interpretação jurídica e que o seu significado se esgota no sentido natural do termo. Ao invés, o significado deste conceito deve ser concretizado com mais precisão tendo em conta o seu sentido e finalidade bem como o seu contexto normativo. No entanto, o Governo do Reino Unido tem razão quando sustenta que a interpretação deve conceder ao órgão jurisdicional nacional margem de discricionaridade suficiente para ter em conta todas as circunstâncias de facto relevantes no caso concreto.

1. Princípios basilares das regras de competência previstas no Regulamento n.º 2201/2003 para decisões em matéria de responsabilidade parental

16. As crianças necessitam de protecção especial e dos cuidados proporcionados pelos pais ou — quando estes não cumprem as suas obrigações — pelo Estado ou por outras pessoas às quais tenha sido transferido o direito de guarda. No caso de serem necessárias decisões judiciais em matéria de poder paternal, devem evitar-se processos judiciais morosos a fim de prejudicar o menos possível o desenvolvimento da criança.

17. Em relação aos casos com elementos transfronteiriços, o Regulamento n.º 2201/2003 assegura a determinação clara e completa da competência internacional dos tribunais como primeiro pressuposto da adopção célere de decisões judiciais que sirvam o superior interesse da criança. Assim, os conceitos que são utilizados pelo Regulamento n.º 2201/2003 neste âmbito devem ser interpretado autonomamente e não por referência ao direito nacional, para garantir uma interpretação e aplicação uniformes das disposições relativas à competência e evitar conflitos de competência [6].

18. Como se evidencia, em especial no seu décimo segundo considerando, o Regulamento n.º 2201/2003 atribui, em primeira

6 — V., neste sentido, acórdão C (já referido na nota 2, n.os 46 e 47).

linha, a competência aos tribunais do Estado-Membro em que a criança em causa tem a sua residência habitual. Com efeito, em razão da proximidade geográfica, estes tribunais são os que estão em melhores condições para apreciar o que corresponde ao superior interesse da criança.

19. É à luz da referida finalidade que deve ser interpretado o conceito de residência habitual que reveste importância central não só para a fundamentação da competência geral, nos termos do artigo 8.º do Regulamento n.º 2201/2003, mas também para outros foros directa ou indirectamente baseados no mesmo (artigos 9.º, 10.º e 13.º).

20. A residência habitual deve ser distinguida da mera presença. É certo que a presença de uma criança num Estado-Membro fundamenta igualmente uma proximidade geográfica em relação aos tribunais do mesmo. No entanto, esta relação não tem a mesma qualidade que a residência habitual. Por isso, o artigo 13.º do Regulamento n.º 2201/2003 atribui aos tribunais do Estado-Membro em que a criança se encontra apenas uma competência residual que cede quando é possível constatar a residência habitual noutro Estado.

21. Para distinguir as respectivas competências, nos termos dos artigos 8.º e 13.º do Regulamento n.º 2201/2003, importa, assim, elaborar critérios que confiram à residência de uma criança a qualidade de «residência habitual» e a diferenciem da presença de carácter menos fixo.

2. Relação do Regulamento n.º 2201/2003 com convenções multilaterais

22. Quando da adopção do Regulamento n.º 2201/2003, já existia uma série de convenções multilaterais que se aplicavam a muitos ou a todos os Estados-Membros e que continham regulamentação relativa à competência judiciária para decisões em matéria de direito de guarda. O regulamento substituiu-se, em parte, à regulamentação destas convenções multilaterais nas relações entre os Estados-Membros e passou, em parte, a vigorar em paralelo com as regulamentações multilaterais.

23. De qualquer modo, as convenções constituem uma base importante na génese do Regulamento n.º 2201/2003. Além disso, importa delimitar de forma coerente o âmbito de aplicação dos respectivos instrumentos. Tal pressupõe um entendimento unitário do conceito de residência habitual para o qual remetem tanto as disposições das convenções como as do Regulamento n.º 2201/2003.

24. Em termos de conteúdo, o Regulamento n.º 2201/2003 orienta-se, neste âmbito, principalmente pela Convenção da Haia relativa à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de responsabilidade parental e de medidas de protecção da criança de 19 de Outubro de 1996 [7] (a seguir «Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996») [8]. O artigo 5.º, n.º 1, da Convenção da Haia, do mesmo modo que o artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, declara, em primeira linha, competente o tribunal do Estado em que a criança tem a sua residência habitual (résidence habituelle).

25. Em conformidade com o seu artigo 61.º, alínea a), o Regulamento n.º 2201/2003 prevalece sobre Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996, quando a criança tenha a sua residência habitual no território de um Estado-Membro. No mesmo sentido, o artigo 52.º, n.ºs 2 e 4, da Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996 que permite aos Estados-Membros aplicarem as disposições de direito comunitário em matéria de competência a crianças que residam habitualmente na Comunidade.

26. Como assinalaram com razão os Governos alemão e grego e o Governo do Reino Unido, o conceito de residência habitual deve ser interpretado de forma unitária, a fim de delimitar de forma coerente o âmbito de aplicação da Convenção da Haia e do Regulamento n.º 2201/2003 e evitar conflitos de competência entre os órgãos jurisdicionais dos Estados-Membros e os órgãos jurisdicionais de outros Estados partes na Convenção da Haia [9].

27. Importa referir ainda três outras convenções internacionais pertinentes, cujas relações com o Regulamento n.º 2201/2003 são reguladas no seu artigo 60.º:

— Convenção da Haia, de 5 de Outubro de 1961, relativa à competência das autoridades e à lei aplicável em matéria de protecção de menores [10] [artigo 60.º, alínea a)],

7 — A Decisão 2008/431/CE do Conselho, de 5 de Junho de 2008 (JO L 151, p. 36), autoriza os Estados-Membros que ainda não aderiram à convenção a ratificá-la ou a aderir à mesma, no interesse da Comunidade Europeia. O texto da convenção é reproduzido no anexo da Decisão 2008/431/CE (JO L 151, p. 39).

8 — Proposta de regulamento do Conselho relativo à competência, ao reconhecimento à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e que revoga o Regulamento (CE) n.º 1347/2000 e altera o Regulamento (CE) n.º 44/2001 em matéria de obrigação de alimentos (COM [2002] 222 final/2). V., também, as minhas conclusões de 20 de Setembro de 2007, C (C-435/06, Colect., p. I-10141, n.º 49).

9 — V., em relação às disposições do âmbito de aplicação, as conclusões C (já referidas na nota 8, n.º 50).

10 — *Actes et documents de la Neuvième session de la Conférence de La Haye de droit international privé (1960)*, tomo IV. A tradução portuguesa foi publicada em anexo no D.R. n.º 172, Série I de 1968-07-22 (pode ser consultada em: http://www.gddc.pt/cooperacao/materia-civil-comercial/chdip/dl-n-48494.html).

— Convenção Europeia, de 20 de Maio de 1980, sobre o reconhecimento e a execução das decisões relativas à custódia de menores e sobre o restabelecimento da custódia de menores [11], [artigo 60.º, alínea b)] e

— Convenção da Haia, de 25 de Outubro de 1980, sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças [12] [artigo 60.º, alínea e)]

28. Nos termos do artigo 60.º, o Regulamento n.º 2201/2003 prevalece sobre as referidas convenções, nas relações entre os Estados-Membros, na medida em que estas se refiram a matérias por ele reguladas.

29. A Convenção da Haia, de 5 de Outubro de 1961, constitui o texto normativo precedente em que a Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996 se funda [13]. A Convenção da Haia, de 5 de Outubro de 1961, já tinha fixado a residência habitual como elemento de conexão para atribuição da competência internacional. Tanto a Convenção Europeia, de 20 de Maio de 1980, como a Convenção da Haia, de 25 de Outubro de 1980, prevêem o critério da residência habitual em matéria de regresso de crianças raptadas.

30. O artigo 11.º do Regulamento n.º 2201/2003 apoia-se de modo especial na Convenção da Haia, de 25 de Outubro de 1980, e adoptou a sua orientação, como o Tribunal de Justiça assinalou recentemente no acórdão Rinau [14]. Ambas as regulamentações têm como finalidade fazer regressar sem demora as crianças raptadas ao Estado da sua residência habitual anterior à deslocação

11 — Pode ser consultada em: http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/105.htm. A tradução portuguesa foi publicada no D.R. n.º 293, Série I de 1982-12-21.

12 — *Actes et documents de la Quatorzième session de la Conférence de La Haye de droit international* privé (1980), tomo III, pp. 413 e segs. (pode ser consultado em: http://hcch.e-vision.nl/index_fr.php?act=conventions.pdf&cid=24). A tradução portuguesa foi publicada no D.R. n.º 108, Série I de 1983-05-11.

13 — V., Lagarde, P., Relatório explicativo da Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996, *Actes et documents de la Dix-huitième session de la Conférence de La Haye de droit international privé (1996)*, tomo II, pp. 534, 538, n.º 1 (pode ser consultado em: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl34.pdf).

14 — V. acórdão de 11 de Julho de 2008, Rinau (C-195/08 PPU, Colect., p. I-5271, n.os 49 e 62).

ilícita. Esta combinação requer também um entendimento unitário do conceito de residência habitual.

31. As convenções multilaterais aplicáveis renunciam conscientemente a definir o conceito de residência habitual e deixam a sua concretização aos órgãos jurisdicionais no âmbito da apreciação dos factos no caso concreto [15]. Como os Governos intervenientes sublinham, as convenções baseiam-se na consideração da importância decisiva do centro efectivo de vida da criança em causa, que deve ser determinado atendendo a todas as circunstâncias relevantes e distinguido do conceito jurídico de «domicílio» [16].

15 — V. proposta da Comissão (já referida na nota 8, p. 9). P. Lagarde esclarece que a introdução de uma definição de residência habitual na Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996 foi recusada para não prejudicar a aplicação das convenções existentes que também utilizavam este conceito (relatório explicativo, já referido, na nota 13, p. 552, n.º 40).

16 — V., quanto à Convenção da Haia, de 5 de Outubro de 1961: relatório explicativo de W. de Steiger, *Actes et documents de la Neuvième session de la Conférence de La Haye de droit international* privé (1960), tomo IV, pp. 219, 225 e segs. (pode ser consultado em: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl10f.pdf).
Quanto à Convenção da Haia, de 25 de Outubro de 1980: Relatório explicativo de E. Pérez-Vera, *Actes et documents de la Quatorzième session de la Conférence de La Haye de droit international privé (1980),* tomo III, pp. 426, 445, n.º 66 (pode ser consultado em: http://hcch.e-vision.nl/upload/expl28.pdf). A jurisprudência dos tribunais dos Estados partes na Convenção de Haia, de 25 de Outubro de 1980, foi recolhida na base de dados INCADAT (http://www.incadat.com/index.cfm).
Quanto à Convenção Europeia, de 20 de Maio de 1980: Relatório explicativo, n.º 15 (pode ser consultado em: http://www.conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/HTML/105.htm), que remete para a Resolução (72) 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa de 18 de Janeiro de 1971 «On the Standardisation of the Legal Concepts of Domicile and Residence» (pode ser consultado em: https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=587 935&SecMode=1&DocId=642 796&Usage=2).

3. Relevância da jurisprudência do Tribunal de Justiça sobre o conceito de residência habitual em matéria de função pública e de direito social

32. Na sua proposta de interpretação, a Comissão ressalta outros aspectos. Em relação à definição de residência habitual, remete para as considerações tecidas no âmbito da elaboração, com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, da Convenção relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial [17].

33. No Relatório explicativo da Convenção (Relatório Borrás) afirma-se que a introdução de uma definição do conceito de residência habitual foi rejeitada. No entanto, teve-se em conta o facto de o Tribunal de Justiça, noutros domínios jurídicos, ter dado ao conceito de residência habitual a seguinte definição: «A residência habitual é o local onde o interessado fixou, com a vontade de lhe conferir um carácter estável, o centro permanente ou habitual dos seus interesses. Para efeitos de

17 — JO 1998, C 221, p. 2. Embora não tenha entrado em vigor, a convenção pode ser considerada, em termos de conteúdo, como o precursor do Regulamento n.º 2201/2003. As suas disposições foram, em grande medida, reproduzidas no 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 L 160, p. 19), que foi substituído pelo Regulamento n.º 2201/2003.

determinação da residência habitual, é importante tomar em consideração todos os elementos de facto constitutivos desta última, designadamente, a residência efectiva do interessado» [18].

34. No entanto, na audiência, as representantes da Finlândia e da Alemanha bem como o representante do Reino Unido manifestaram-se com razão contra a utilização desta definição para concretizar o conceito de residência habitual de uma criança na acepção do Regulamento n.º 2201/2003.

35. A jurisprudência citada diz respeito a uma questão específica da função pública, designadamente, aos requisitos da concessão de um subsídio de expatriação. Um agente das Comunidades Europeias só tem direito a este subsídio quando transfere a sua residência habitual para o local de afectação no momento da sua contratação e não quando já residia aí anteriormente.

36. Independentemente do facto de este domínio relativo à função pública não ter qualquer ligação com o contexto de direito da família em causa no presente caso, a definição também não deve ser transposta em razão do conteúdo. Esta coloca designadamente em excesso a tónica na intenção do interessado. Tal pode ser viável quando se trate de adultos. Assim, não é por acaso que o Relatório Borrás remete para a jurisprudência referida no âmbito da competência em matéria de divórcio. De qualquer modo, no caso das crianças pequenas, não é a vontade própria que é, porém, decisiva, mas a vontade dos progenitores aos quais, como parte do direito de guarda, também é atribuído o direito de determinar a residência habitual da criança. No entanto, é precisamente no âmbito de litígios relativos ao direito de guarda que as pessoas com o direito de guarda são susceptíveis de divergir quanto ao local de residência da criança. Por conseguinte, a intenção do pai e/ou da mãe de se estabelecer com a criança num determinado local apenas pode constituir um indício da sua residência habitual e não um requisito decisivo por si só.

37. Deve também ser dada razão ao Reino Unido quando afirma que a definição de residência habitual, que o Tribunal de Justiça elaborou para efeitos de interpretação de disposições de direito social [19], não deve ser transposta para o Regulamento n.º 2201/2003, uma vez que as respectivas disposições prosseguem fins completamente diferentes. As disposições relativas à aplicação dos regimes de segurança social aos trabalhadores migrantes visam delimitar a competência do Estado de residência e do Estado de emprego para a atribuição de determinadas prestações. Neste âmbito, diversamente do que ocorre em

18 — A. Borrás, Relatório explicativo da Convenção, elaborada com base no artigo K.3 do Tratado da União Europeia, relativa à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial, JO 1998, C 221, p. 27, n.º 32. A citada passagem encontra-se, entre outros, no acórdão de 15 de Setembro de 1994, Magdalena Fernández/Comissão (C-452/93 P, Colect., p. I-4295, n.º 22), e foi, em seguida, reproduzida como jurisprudência constante do Tribunal de Primeira Instância (v., por exemplo, acórdão do Tribunal de Primeira Instância de 25 de Outubro de 2005, Herrero Romeu/Comissão (T-298/02, Colect., p. II-4599, n.º 51).

19 — V. acórdãos de 17 de Fevereiro de 1977, Di Paolo (76/76, Recueil, p. 315, n.os 17 a 22, Colect., p. 131); de 8 de Julho de 1992, Knoch (C-102/91, Colect., p. I-4341, n.os 21 a 23); de 25 de Fevereiro de 1999, Swaddling (C-90/97, Colect., p. I-1075, n.os 29 e 30), e de 11 de Novembro de 2004, Adanez-Vega (C-372/02, Colect., p. I-10761, n.º 37).

relação à competência para decisões em matéria de direito de guarda, não é o interesse da pessoa em causa que está em primeiro plano, mas a repartição dos encargos entre os Estados-Membros.

4. Consequências para a interpretação do conceito de residência habitual na acepção do Regulamento n.º 2201/2003

38. Por conseguinte, atendendo ao teor e aos objectivos do Regulamento n.º 2201/2003 bem como às convenções multilaterais aplicáveis, o conceito de residência habitual previsto no artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 deve ser interpretado no sentido de que corresponde ao centro efectivo de vida da criança.

39. Para determinar o centro efectivo de vida da criança, o órgão jurisdicional de reenvio deve ter em conta todos os elementos apresentados «à data em que o processo seja instaurado no tribunal» No entanto, num caso como o presente em que uma autoridade agiu manifestamente *ex oficio,* não é claro o que se deva entender por instauração do processo [20]. No caso em apreço, podia considerar-se como tal especialmente a decisão de entrega imediata de 16 de Novembro de 2005, dado que, através desta, as autoridades agiram, pela primeira vez, com efeitos externos [21]

40. No presente processo, podem ser relevantes para a determinação do lugar de residência habitual, a duração e a regularidade da residência bem como a integração familiar e social da criança.

— Duração e regularidade da residência

41. Para distinguir a residência habitual da presença meramente temporária, exige-se que a residência tenha normalmente uma determinada duração. O Regulamento n.º 2201/2003 não fixa a este respeito qualquer prazo. Ao invés, depende das circunstâncias do caso concreto a questão de saber quando é que a residência apresenta a necessária estabilidade. Para este efeito, podem ser relevantes, em especial, a idade da criança e as circunstâncias familiares e sociais a seguir descritas.

42. A residência não tem que ser ininterrupta. Assim, uma ausência transitória da criança, por exemplo, durante as férias, não põe em

20 — V., quanto ao conceito de «instauração do processo»na acepção doartigo 64.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2201/2003, as conclusões C já referidas na nota 8, n.ºs 67 e 68.

21 — Em relação à «instauração do processo»na acepção do artigo 64.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2201/2003, o Tribunal de Justiça parece considerar mesmo um momento anterior, designadamente o início das investigações das autoridades administrativas (v. acórdão C, já referido na nota 2, n.º 72).

causa a subsistência da residência habitual. No entanto, já não se deve admitir uma residência habitual quando, em razão de circunstâncias fácticas, o regresso ao local de residência originário não seja previsível.

43. No caso de uma mudança legal, a residência habitual também se pode transferir para o Estado de acolhimento após o decurso de um breve prazo. O artigo 9.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 aponta neste sentido. Nos termos desta disposição, os tribunais do Estado-Membro da anterior residência habitual da criança mantêm a sua competência, em derrogação do artigo 8.º, durante um período de três meses após a deslocação, para alterarem uma decisão, sobre o direito de visita proferida nesse Estado-Membro antes da deslocação da criança, desde que o titular do direito de visita continue a residir habitualmente no Estado-Membro da anterior residência habitual. Por conseguinte, a disposição baseia-se no princípio de que pode existir uma residência habitual no novo domicílio mesmo já antes do decurso do período de três meses, pelo que é necessário prever uma norma de competência que estabeleça uma excepção ao artigo 8.º em favor dos tribunais do lugar da residência habitual anterior.

44. No entanto, o artigo 9.º, n.º 1, respeita apenas a um caso muito particular. De resto, quando se verifique uma mudança de local, há que atender a todas as circunstâncias do caso concreto. A intenção concordante dos progenitores de se estabelecerem duradouramente com a criança noutro Estado pode ser um indício da transferência da residência habitual. A vontade dos progenitores pode, por exemplo, manifestar-se em determinadas circunstâncias exteriores, como a compra ou a locação de um apartamento no Estado de acolhimento, no registo junto das autoridades, na celebração de um contrato de trabalho e na inscrição da criança num jardim de infância ou numa escola. E, vice-versa, constituem indícios do termo da residência habitual no Estado de partida o abandono do antigo apartamento e do posto de trabalho, bem como o cancelamento do registo junto das autoridades.

45. A este respeito, é concebível que numa fase de transição já não exista no Estado de partida uma residência habitual, sem que o estatuto no Estado de acolhimento já se tenha consolidado em residência habitual. Precisamente para esse caso, o artigo 13.º do Regulamento n.º 2201/2003 atribui aos tribunais do Estado-Membro em que a criança se encontra uma competência residual.

46. No caso de rapto de crianças, o artigo 10.º prevê, em determinadas circunstâncias, que os tribunais do Estado-Membro onde a criança residia habitualmente antes do rapto continuam a ser competentes. No entanto, o rapto não exclui que a residência habitual se transfira para o Estado para o qual a criança foi deslocada. Neste caso, uma modificação da competência pode ser imediata se as pessoas, titulares do direito de guarda e as autoridades

competentes derem o seu consentimento [artigo 10.º, alínea a)]. Nos outros casos, a transferência da competência só se verifica após a criança ter estado a residir no outro Estado-Membro durante, pelo menos, um ano [artigo 10.º, alínea b)]. No entanto, o prazo de um ano não é, aqui, por si só determinante. A transferência da competência depende também das circunstâncias enumeradas no artigo 10.º, alínea b), i) a iv).

— Situação familiar e social da criança

47. A estabilidade, que distingue a residência habitual da mera presença, depende também da integração familiar e social da criança Compete ao órgão jurisdicional de reenvio obter uma visão de conjunto da mesma, tendo em conta todos os factores cuja relevância pode variar em função da idade da criança.

48. A situação familiar é marcada, de forma decisiva, pelas pessoas com as quais a criança vive no local de residência ou com as quais tem contacto regular, ou seja, os pais, os irmãos, os avós ou outros parentes próximos. Para a integração social são também pertinentes circunstâncias como a escolaridade, os amigos, as actividades de tempos livres e, sobretudo, o domínio da língua.

49. Sem pretender antecipar-me à apreciação global de todas as circunstâncias por parte do órgão jurisdicional de reenvio, no presente caso, uma série de elementos militam contra o facto de as crianças C, D e E já residirem habitualmente na Finlândia em Novembro de 2005. Assim, inicialmente só foi planeada uma estadia de férias, o que poderia apontar no sentido de que a residência habitual na Suécia se mantinha. Além disso, a deslocação de parque de campismo para parque de campismo provavelmente não permitiu às crianças estabelecer relações sociais duradouras com outras pessoas que não a sua mãe ou o seu padrasto. Acresce a circunstância agravante de não terem frequentado a escola.

50. Por outro lado, há que partir do princípio de que as crianças dominavam, pelo menos, uma das línguas oficiais da Finlândia. Além disso, parece que, em Novembro, os pais tinham desistido da sua intenção inicial de passar apenas férias na Finlândia. Neste sentido, milita o facto de, em Outubro de 2005, a família pretender alojar-se numa habitação social na Finlândia.

51. No entanto, caso os órgãos jurisdicionais finlandeses concluíssem que C, D e E, no momento considerado, não tinham residência habitual na Finlândia, pelo que estes não eram competentes, nos termos do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, a competência dos referidos órgãos jurisdicionais poderia resultar do artigo 13.º Tal pressupõe que, tendo em conta os critérios descritos, não possa ser determinada uma residência habitual — em particular, na Suécia.

52. Por conseguinte, deve responder-se à segunda questão que: a residência habitual de uma criança nos termos do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 constitui-se no lugar em que, atendendo a todas as circunstâncias de facto relevantes, em especial, à duração e à regularidade da residência bem como à integração familiar e social da criança, esta tem o seu centro de vida. Só quando não seja possível determinar uma residência habitual neste sentido e também não se possa atribuir a competência com base no artigo 12.º [22], são competentes, nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, os tribunais do Estado-Membro onde a criança se encontra.

C — *Quanto à terceira questão prejudicial*

53. A terceira questão prejudicial, dividida em três subquestões, diz respeito à interpretação do artigo 20.º do Regulamento n.º 2201/2003. Esta disposição prevê que, em caso de urgência, os tribunais de um Estado-Membro podem tomar as medidas provisórias ou cautelares previstas na sua legislação, mesmo que, por força do presente regulamento, não sejam competentes para conhecer do mérito.

54. Por conseguinte, a interpretação desta disposição só é relevante para o caso em apreço, se o órgão jurisdicional de reenvio, atendendo à resposta dada à segunda questão prejudicial, chegar à conclusão de que os órgãos jurisdicionais não são desde logo competentes por força dos artigos 8.º ou 13.º do regulamento.

1. Quanto à subquestão 3 a)

55. Com esta questão o órgão jurisdicional de reenvio pretende obter a determinação das condições, nos termos do artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, da adopção de medidas provisórias em matéria de responsabilidade parental como, em especial, a entrega imediata de uma criança.

56. É certo que na interpretação do artigo 20.º, n.º 1, importa ter em conta que esta disposição atribui competência a órgãos jurisdicionais que, nos termos das disposições do Regulamento n.º 2201/2003, não são competentes para conhecer do mérito da causa e que, por conseguinte, por força do artigo 17.º do Regulamento n.º 2201/2003, se deveriam declarar oficiosamente incompetentes. Portanto, o artigo 20.º, n.º 1, deve, em princípio, ser estritamente interpretado. No entanto, em casos urgentes, os órgãos jurisdicionais devem poder adoptar todas as medidas requeridas pelo superior interesse da criança.

22 — A primazia do artigo 12.º sobre o artigo 13.º suscita, no entanto, problemas (v. Rauscher, Th., *in: Europäisches Zivilprozessrecht*, tomo I, 2.ª edição, Munique 2006, artigo 13.º, n.º 5).

57. Resulta, contudo, do texto desta disposição, em primeiro lugar, que as medidas só podem ser adoptadas em relação a crianças que se encontrem no Estado-Membro do tribunal chamado a conhecer da causa. Com efeito, o tribunal do Estado em que a criança se encontra pode, graças à sua proximidade geográfica apreciar se é necessário adoptar medidas urgentes, e, sendo caso disso, quais. Este tribunal pode ainda assegurar a execução das medidas. Neste sentido, os requisitos previstos pelo artigo 20.º, n.º 1, estão preenchidos. Não é necessário, no caso em apreço, pronunciar-se sobre a questão, discutida na doutrina, de saber se o artigo 20.º, n.º 1, atribui ele próprio a competência para a adopção de medidas urgentes ou se se limita a remeter para as regras sobre a competência da *lex fori* [23] . Com efeito, parece que os tribunais finlandeses também eram competentes, em conformidade com o direito nacional, para ordenar a entrega imediata nos termos do § 18 da lei de protecção dos menores.

58. Em segundo lugar, o caso tem que ter *carácter urgente*. A urgência verifica-se sempre quando, do ponto de vista do tribunal do Estado em que a criança se encontra, chamado a conhecer da causa, a adopção imediata de medidas seja necessária para preservar o superior interesse da criança.

59. A este respeito, o critério da urgência previsto no artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 não pode ser aplicado sem ter em conta o n.º 2 desta disposição. Nos termos do artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2201/2003, as medidas cautelares deixam de ter efeito quando o tribunal do Estado-Membro competente quanto ao mérito tiver tomado as medidas que considerar adequadas. Como o Governo do Reino Unido assinala, o artigo 20.º assegura, deste modo, uma regulação sem lacunas da competência judiciária, no âmbito da qual o tribunal competente para conhecer do mérito pode, a todo o tempo, reivindicar a sua própria competência. Como afirma acertadamente o Governo alemão, não existe, portanto, o risco de o sistema de repartição de competências do regulamento ser incumprido em consequência de uma interpretação demasiado ampla do conceito de urgência na acepção do artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003.

60. Em terceiro lugar, o artigo 20.º, n.º 1, permite apenas a adopção de medidas *provisórias*. O tribunal competente quanto ao mérito tem a competência exclusiva para proferir uma decisão a título definitivo. O artigo 20.º do Regulamento n.º 2201/2003 não prevê, contudo, um limite temporal para as medidas provisórias. Se o tribunal que adoptou a medida provisória não lhe fixou um prazo ou não a revogou em seguida, em conformidade com o artigo 20.º, n.º 2, esta continua a produzir efeitos até o tribunal competente quanto ao mérito intervir.

61. No âmbito da terceira subquestão, a Comissão remete para a jurisprudência relativa ao artigo 24.º da Convenção de Bruxelas, ao qual corresponde o artigo 13.º do Regula-

23 — V., quanto ao estado da controvérsia, Andrae, M., «Zur Abgrenzung des räumlichen Anwendungsbereichs von KSÜ und autonomen IZPR/IPR», *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahsnrechts — IPRax*, 2006, pp. 82, 85 e segs.

mento n.º 44/2001 [24]. Segundo esta jurisprudência, as medidas provisórias, nos termos destas disposições, destinam-se a manter uma situação de facto ou de direito a fim de salvaguardar direitos cujo reconhecimento é, por outro lado, pedido ao juiz da questão de fundo [25]. O tribunal deve sujeitar a sua autorização a todas as condições que garantam o carácter provisório ou conservatório da medida que decreta [26].

62. Se a causa não fosse submetida aos tribunais suecos, que possivelmente seriam os tribunais competentes para conhecer do mérito, subsistiria a risco de que, contrariamente a esta jurisprudência, as medidas de entrega e de colocação fora da família adoptadas pela Perusturvalautakunta, em 15 de Dezembro de 2005, se prolongassem até que as crianças atingissem a maioridade. Dado que o Regulamento n.º 2201/2003 também não prevê qualquer remissão para o tribunal competente [v., a este respeito, a subquestão 3 c)], a protecção poderia revelar-se lacunar após a expiração das medidas provisórias, o que é contrário aos objectivos do Regulamento n.º 2201/2003.

63. A este respeito, importa assinalar que uma transposição para o presente contexto da jurisprudência relativa às medidas provisórias na Convenção de Bruxelas suscita dúvidas. As medidas provisórias em matéria civil e comercial na acepção desta convenção ou do Regulamento n.º 44/2001 destinam-se a garantir os direitos do requerente e intervêm, para esse efeito, temporariamente, nos direitos do requerido. Por conseguinte, as medidas provisórias adoptadas por um tribunal que não é competente para conhecer do mérito devem restringir-se ao mínimo necessário.

64. Em contrapartida, em relação às medidas na acepção do artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, é o superior interesse da criança, que é incapaz de defender ela própria os seus interesses, que está em primeiro plano. É certo que as medidas cautelares restringem o direito de guarda dos progenitores. No entanto, estes também podem submeter a questão ao tribunal competente e, deste modo, obter, eventualmente, a cessação dos efeitos das medidas provisórias nos termos do artigo 20.º, n.º 2, do Regulamento n.º 2201/2003. Tal constitui uma importante diferença em relação ao artigo 24.º da Convenção de Bruxelas e ao artigo 31.º do Regulamento n.º 44/2001, que não prevêem uma disposição equiparável.

65. Por outro lado, há que dar razão à Comissão quando afirma que a residência habitual das crianças pode ter sido transferida para a Finlândia durante a sua entrega e colocação fora da família ordenadas pelas

24 — Regulamento (CE) n.º 44/2001 do Conselho, de 22 de Dezembro de 2000, relativo à competência judiciária, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria civil e comercial (JO L 12, p. 1).

25 — Acórdãos de 26 de Março de 1992, Reichert e Kockler (C-261/90, Colect., p. I-2149, n.º 34); de 17 de Novembro de 1998, Van Uden (C-391/95, Colect., p. I-7091, n.º 37), e de 28 de Abril de 2005, St. Paul Dairy Industries (C-104/03, Colect., p. I-3481, n.º 13).

26 — Acórdãos de 21 de Maio de 1980, Denilauler (125/79 Recueil, p. 1553, n.º 15); Van Uden (já referido na nota 23, n.º 38) e St. Paul Dairy Industries (já referido na nota 23, n.º 14).

autoridades finlandesas. Nesse caso, os tribunais finlandeses seriam competentes, ao abrigo do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, para conhecer do mérito de um processo intentado posteriormente. Em qualquer caso, tudo parece indicar que a família já não reside habitualmente na Suécia, dado ter deixado há muito este país e já não planear passar apenas férias na Finlândia e na medida em que as circunstâncias objectivas tornam pouco provável um regresso à Suécia. Por conseguinte, os tribunais finlandeses podiam ser competentes para um novo processo, nos termos do artigo 13.º, caso a residência habitual ainda não se tivesse transferido para a Finlândia. Não há, assim, que temer uma «lacuna em matéria de competência».

2. Quanto à subquestão 3 b)

66. Com a segunda subquestão, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se as medidas cautelares, na acepção do artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, são apenas aquelas que podem ser adoptadas em conformidade com o direito nacional e se as disposições do direito nacional relativas a essas medidas são vinculativas quando da aplicação do referido artigo.

67. Segundo o seu teor, a referida disposição permite a adopção das medidas provisórias previstas na legislação nacional. Além dos requisitos atrás referidos na resposta à subquestão 3 a), o artigo 20.º do Regulamento n.º 2201/2003 não contém outras exigências sobre a configuração das disposições nacionais aplicáveis [27].

68. A este respeito, importa ter em conta que o conceito de medida provisória é um conceito autónomo do direito comunitário. Como o Governo finlandês e a Comissão alegaram, com razão, o artigo 20.º, n.º 1 não se opõe, assim, a medidas que o direito nacional não qualifica expressamente como medidas provisórias. Como decorre da resposta à primeira subquestão, a disposição permite, pelo contrário, todas as medidas que sejam necessárias para preservar o superior interesse da criança até à intervenção do tribunal competente para conhecer do mérito e que não tenham carácter definitivo.

69. De resto, compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar que medidas podem ser adoptadas em conformidade com o direito nacional e se as disposições nacionais são vinculativas.

27 — Neste âmbito, contam também como disposiçõesnacionais as disposições de direitointernacional privado, como sublinha o Governoalemão. Na medida em que estas disposições declarem aplicável o direito de um outro Estado, o artigo 20.º, n.º 1, do regulamentotambémnão se opõe à aplicação de disposiçõesjurídicas estrangeiras para as quais remetem as normas de conflito do Estado do órgão jurisdicional chamado a conhecer do litígio.

3. Quanto à subquestão 3 c)

70. O órgão jurisdicional de reenvio suscita ainda a questão de saber se após adopção da medida cautelar o processo deve ser oficiosamente remetido a um órgão jurisdicional do Estado-Membro competente.

71. O Governo grego é o único a defender este dever, que os restantes intervenientes recusam por não existir uma disposição neste sentido.

72. De facto, apenas o artigo 15.º do Regulamento n.º 2201/2003 prevê uma transferência para um tribunal mais bem colocado para apreciar a acção. No entanto, esta disposição só atribui competência, para este efeito, ao tribunal competente para conhecer do mérito. A remissão a um tribunal que seja competente para conhecer do mérito por um tribunal que, em conformidade com o artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, adoptou uma medida provisória prevista no seu direito nacional não está regulada.

73. Pelas razões indicadas na resposta à subquestão 3 b), uma obrigação de remissão também não é necessária para assegurar, no superior interesse da criança, uma regulamentação sem lacunas da competência para medidas em matéria de responsabilidade parental.

74. No entanto, o Regulamento n.º 2201/2003 não proíbe que o tribunal que adoptou a medida provisória informe desse facto o tribunal que considera ser competente para conhecer do mérito. Para este fim, pode dirigir-se também à autoridade central que, em conformidade com o artigo 55.º, alínea a), do Regulamento n.º 2201/2003, pode contactar as autoridades centrais do outro Estado-Membro.

D — *Quanto à quarta questão prejudicial*

75. Por último, o órgão jurisdicional de reenvio pretende saber se um órgão jurisdicional, que não é competente nos termos do Regulamento n.º 2201/2003, deve julgar o pedido inadmissível ou remeter o processo a um órgão jurisdicional de outro Estado-Membro.

76. Nos termos do artigo 17.º do Regulamento n.º 2201/2003, o tribunal de um Estado-Membro no qual tenha sido instau-

rado um processo para o qual não tenha competência nos termos do presente regulamento e para o qual o tribunal de outro Estado-Membro seja competente, por força do presente regulamento, declara-se oficiosamente incompetente. O Regulamento n.º 2201/2003 não prevê uma remissão para o tribunal competente noutro Estado-Membro.

77. O Governo grego afirma correctamente que o Regulamento n.º 2201/2003 tem por objectivo assegurar uma regulamentação isenta de lacunas da competência judiciária para medidas em matéria de responsabilidade parental. Esta é, no essencial, a finalidade dos artigos 8.º e 13.º do Regulamento n.º 2201/2003. Na medida em que não se trate de um caso urgente, é possível esperar até que os tribunais competentes, nos termos destas disposições, actuem *ex oficio* ou a pedido das partes, depois de um outro órgão jurisdicional se ter declarado incompetente.

78. No entanto, as disposições do Regulamento n.º 2201/2003 não podem assegurar que o tribunal competente tome sequer conhecimento do processo instaurado noutro Estado-Membro. Uma vez que o legislador se absteve de impor uma obrigação de remissão, não cabe deduzi-la apenas com base nos objectivos do Regulamento n.º 2201/2003.

79. Além disso, um tribunal, que, quando da apresentação da petição inicial ainda não era competente, pode ser competente para um novo processo, se a residência habitual se tiver transferido para o Estado-Membro em causa no decurso do primeiro processo. Por conseguinte, também não teria sentido impor uma obrigação de remissão ao tribunal competente quando da apresentação da petição inicial no primeiro processo.

80. Em todo o caso, o Regulamento n.º 2201/2003 também não impede o tribunal incompetente de informar da sua decisão o tribunal de outro Estado-Membro que considere competente. Para este fim, também podem ser contactadas as autoridades centrais nos termos do artigo 55.º do Regulamento n.º 2201/2003. Esta informação, não regulada no Regulamento n.º 2201/2003, que o tribunal incompetente transmite ao tribunal de outro Estado-Membro não pode, porém, vincular este último a respeito da sua competência. Pelo contrário, cabe apenas a este tribunal examinar a sua competência.

V — Conclusão

81. Com base nas considerações que precedem, proponho ao Tribunal de Justiça que se responda da seguinte forma às questões prejudiciais submetidas pelo Korkein hallinto-oikeus:

1. O artigo 1.º, n.º 1, 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, na versão alterada pelo Regulamento (CE) n.º 2116/2004 do Conselho, de 2 de Dezembro de 2004, deve ser interpretado no sentido de que uma decisão única que ordena a entrega imediata de um menor e a sua colocação fora da sua família, numa família de acolhimento, é abrangida pelo conceito de «matéria civil», na acepção dessa disposição, quando essa decisão tiver sido tomada no quadro das normas de direito público relativas à protecção de menores.

2. A residência habitual de uma criança nos termos do artigo 8.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 constitui-se no lugar em que, atendendo a todas as circunstâncias de facto relevantes, em especial, à duração e à regularidade da residência bem como à integração familiar e social da criança, esta tem o seu centro de vida. Só quando não seja possível determinar uma residência habitual neste sentido e também não se possa atribuir a competência com base no artigo 12.º, são competentes, nos termos do artigo 13.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, os tribunais do Estado-Membro onde a criança se encontra.

3. a) O artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 permite, em caso de urgência, aos tribunais de um Estado-Membro tomar todas as medidas provisórias para a protecção de uma criança que se encontre neste Estado-Membro, mesmo que, por força deste regulamento, tribunais de um outro Estado-Membro sejam competentes para conhecer do mérito. A urgência verifica-se sempre quando, do ponto de vista do tribunal do Estado em que a criança se encontra, chamado a conhecer da causa, a adopção imediata de medidas seja necessária para preservar o superior interesse da criança.

b) O artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003 permite a adopção de medidas provisórias, previstas pela legislação nacional do Estado-Membro do tribunal ao qual seja submetido o processo, mesmo que estas não sejam expressamente qualificadas como medidas provisórias pelo direito nacional. Compete ao órgão jurisdicional de reenvio determinar que medidas podem ser adoptadas em conformidade com o direito nacional e se estas medidas são vinculativas.

c) O Regulamento n.º 2201/2003 não obriga o órgão jurisdicional que adoptou uma medida provisória nos termos do artigo 20.º, n.º 1, a remeter o processo ao órgão jurisdicional de outro Estado-Membro, que é competente para conhecer do mérito. Este regulamento não impede, porém, o órgão jurisdicional ao qual foi submetido o processo de informar o tribunal competente, directamente ou por intermédio das autoridades centrais, das medidas adoptadas.

4. Um órgão jurisdicional que, nos termos do regulamento, não é competente para conhecer do mérito e que não considera serem necessárias medidas provisórias nos termos do artigo 20.º, n.º 1, do Regulamento n.º 2201/2003, deve, por força do artigo 17.º do mesmo regulamento, declarar-se incompetente. O Regulamento n.º 2201/2003 não prevê uma remissão para o tribunal competente noutro Estado-Membro. Este regulamento não impede, porém, o órgão jurisdicional ao qual foi submetido o processo de informar o tribunal competente, directamente ou por intermédio das autoridades centrais, da sua decisão.