

CHILD PARTICIPATION IN FAMILY AND CHILD PROTECTION MATTERS IN CAPE VERDE

Sara Ferreira, Judge in Cape Verde, vice-president of the Judicial Union Association of Cape Verde (saraferreira5@gmail.com)

Abstract: The paper is part of a collaborative research organized by the International Association of Youth and Family Judges and Magistrates (AIMJF/IAYFJM) on child participation in family and protection matters. The article explains the legal, institutional and procedural aspects of child participation in the Justice System in Cape Verde.

Key words: child participation; family law; child protection; children´s rights; justice system; Cape Verde.

1. As crianças têm a oportunidade de participar de todos os procedimentos que lhes afetam? Como são estabelecidos os critérios na legislação e na prática em seu país para definir quais os assuntos de interesse ou não das crianças?

No nosso Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), artigo 21.º da lei nº 50/VIII/2013 de 26 de dezembro, no capítulo referente aos Direitos, Liberdades e Garantias Fundamentais, está consagrado o direito de audiência prévia, de uma forma genérica, no entanto não existem critérios específicos para a definição dos assuntos de interesse para a criança.

Em alguns dos processos tutelares cíveis, nomeadamente, no processo de entrega e no processo de adoção, prevê-se a obrigatoriedade da audiência, sendo que no processo de entrega essa imposição é referente ao adolescente maior de 12 anos (artigo 164.º do ECA) e no processo da adoção estipula-se que o Juiz deverá ter em atenção a idade e o grau de maturidade da criança (artigos 180.º do ECA e 1925.º do Código Civil).

Na prática a participação ou não da criança nos demais processos tutelares cíveis é decidida pelo Juiz, sendo que poucas vezes tal é solicitado pelo Ministério Público ou pelas partes.

2. Ao definir que tal situação diz respeito à criança, ele se torna parte do processo? Ele tem direito à representação legal por um advogado? Há limites para a intervenção desse advogado em comparação com as outras partes? O advogado tem o dever ético de apresentar apenas a opinião da criança, incluindo casos em que não considera a opinião da criança de acordo com seus melhores interesses?

Não existe na nossa legislação uma norma que imponha a representação legal da criança por um Advogado nos processos tutelares cíveis, como acontece, nomeadamente, no regime geral do processo tutelar cível de Portugal.

O artigo 11.º do ECA, que tem por epígrafe “acesso à justiça e tutela jurisdicional”, no nº 2 alínea g) parte final, refere-se à audição exclusiva por magistrado do Ministério Público ou Judicial na presença de Advogado constituído ou oficioso e dos pais ou representante legal, todavia, pela sistemática e pela forma como está redigido o artigo, considero que essa norma foi pensada apenas para os processos tutelares socioeducativos.

Em Cabo Verde, geralmente, é o Ministério Público que representa a criança nos processos tutelares cíveis e os Advogados, quando constituídos, participam nestes processos em representação das partes, sendo que no ECA, no capítulo referente aos processos tutelares cíveis, estipula-se nas disposições gerais (artigo 133.º) que não é obrigatória a constituição de Advogado, salvo nos processos de adoção ou em fase de recurso.

No processo de restituição do direito à convivência familiar e entrega de menor (artigo 97.º do ECA) é atribuída a faculdade aos pais, representante legal ou o titular da guarda de facto, bem como a outras entidades referidas na lei, a faculdade de constituir Advogado ou requerer ao Ministério Público que os represente, a si ou à criança ou ao adolescente.

Consagra-se ainda no referido artigo que, na fase do debate judicial do aludido processo, a criança ou o adolescente é necessariamente representado pelo Ministério Público ou por um advogado, oficiosamente constituído, caso necessário.

3. A criança participa diretamente, na frente do juiz, ou através de um intermediário, seja o advogado ou outro profissional? Se for outro

profissional, você pode identificá-lo e especificar suas responsabilidades, por favor?

Sim, a criança participa diretamente na frente do Juiz.

4. Se a participação é direta, é voluntária? Neste caso, quem consulta a criança se e como quer participar? Há algum protocolo institucional sobre como fazer isso?

Na verdade, não está prevista na lei nacional e nem temos tido essa prática de consultar, previamente, a criança para saber se e como quer participar.

5. Existem materiais informativos especialmente preparados para as crianças sobre sua participação? Pode compartilhá-lo com nossos membros?

Não existem.

6. Se a criança não quer participar diretamente, que alternativas existem em seu país para garantir a participação indireta?

Nunca tive a experiência de recusa por parte da criança, no entanto os tribunais dispõem de equipamentos de videoconferência e penso que pode ser uma alternativa.

7. Se há dúvidas sobre o que a criança realmente quer ou sobre a opinião expressa, como ela se resolve?

Normalmente quando encontramos dificuldades em lidar com alguma criança recorremos a um psicólogo e penso que, ocorrendo tal situação, primeiro tenta-se conversar com a criança, mas persistindo a dúvida, podemos solicitar apoio de um profissional.

8. Em casos de participação direta, em que fase processual ocorre? Existe um limite quantitativo de consultas à criança? A criança participa dessa delimitação? Como?

No artigo 21.º n.º 2 do ECA consagra-se que “o direito de audição é exercido em todos os espaços em que a criança e o adolescente se integram,

incluindo todo o procedimento administrativo ou judicial que conduza a uma decisão que afete os seus direitos, garantias e interesses, sem quaisquer limites para além dos derivados do seu interesse superior, de acordo com a sua situação pessoal e o seu grau de desenvolvimento”.

Na prática e na maior parte das vezes, a criança é ouvida quando o Juiz, oficiosamente, o determina, tendo em conta o grau de maturidade da criança e, raramente, por solicitação do Ministério Público ou das partes.

9. Quando é oferecida a oportunidade de participar da criança, qual a extensão das opções disponíveis para a criança? Isso significa que a criança deve se limitar aos aspetos delimitados pelos adultos ou a criança pode trazer outras questões e possibilidades?

Falando da minha experiência, para além de se focar no que é o objeto do processo, deixa-se espaço para a criança trazer outros assuntos que possam interessar para a tomada da decisão.

10. Qual é o ambiente e as formalidades da participação da criança na frente do juiz? A participação acontecendo no espaço de audiência regular ou em gabinete? Quem está presente nessa ocasião? Como as pessoas estão vestidas? Você pode apresentar uma foto de tal atmosfera?

A criança normalmente é ouvida na sala de audiências ou no gabinete do Juiz, na presença do Ministério Público e dos Advogados, quando tiverem sido constituídos pelos pais.

Todavia, tem-se debatido sobre a necessidade de serem criadas salas de audição da criança, embora pensada mais para a audição da criança vítima de crimes, mas ainda não foram implementadas, existem alguns obstáculos a serem ultrapassados, nomeadamente, o vazio na legislação.

11. Existe um protocolo sobre como responder a perguntas sobre a criança? Quem desenvolveu? Pode compartilhá-lo com nossos membros? Se não há, como você faz isso?

Não existe um protocolo.

No meu caso, tendo em conta que fiz a formação no CEJ de Portugal, acompanho de perto quer a legislação, quer os documentos que são partilhados, nomeadamente, o guia de boas práticas para a audição da criança.

No entanto, penso que a experiência do dia-a-dia acaba por nos ajudar a procurar a melhor forma de abordar a criança.

12. Quem pode fazer perguntas à criança? As perguntas são feitas diretamente pela parte, são intermediadas pelo juiz ou apenas o juiz indaga?

A criança é ouvida diretamente pelo Juiz, cabendo ao Ministério Público e ao Advogado solicitar esclarecimentos, todavia, por vezes permite-se que os esclarecimentos sejam feitos diretamente à criança, por forma a evitar grandes formalidades e garantir alguma espontaneidade da mesma.

13. Quais são as preocupações adotadas pelo juiz para evitar questões que possam perturbar ou violar os direitos da criança? Como o debate se desenrola em torno da regularidade das perguntas se a criança está presente nesse ambiente?

Tenta-se esgotar o máximo das questões, assim todos ficam esclarecidos e poucas vezes é pedido esclarecimentos por parte dos demais sujeitos processuais.

14. A decisão é tomada na frente da criança? Se a criança quiser, pode ficar no ambiente?

Na maior parte das vezes não, mas se ela quiser não será impedida, embora nunca tive nenhum pedido do tipo.

15. Existem regras especiais sobre a fundamentação das decisões relativamente à opinião expressa pela criança?

Não existem regras específicas, embora no ECA, no artigo referente ao direito à audição prévia (artigo 21.º nº 4) consagra-se que “a opinião da criança ou do adolescente só será vinculativa quando a lei assim o determinar”.

Entretanto penso que o Juiz deve ter algum cuidado, quer na fundamentação, quer no momento da audição da criança, por forma a não transferir à mesma a responsabilidade por uma determinada decisão.

16. Quais os critérios de ponderação do peso e valor da opinião da criança na decisão? Se o nível de maturidade da criança é levado em conta, como é avaliado? Quem avalia? Quais os critérios considerados para tanto?

Fica na discricionariedade de cada magistrado avaliar em cada caso concreto.

17. Como a decisão é comunicada à criança? Há algum protocolo para essa comunicação? Se a criança tem dúvidas ou perguntas, ele pode falar com o juiz? Como?

Normalmente não se comunica a decisão à criança, apenas as partes e o Ministério Público são notificados, todavia, sendo solicitado pela criança, o Juiz estará sempre disponível a esclarecer a mesma.

18. Para a criança há direito de recorrer da decisão?

Não existe uma norma específica na legislação nacional que atribui esse direito à criança, no entanto, ainda que a criança não seja considerada como parte, no Código de Processo Civil atribui-se legitimidade para recorrer a todas as pessoas diretas e efetivamente prejudicadas pela decisão, ainda que não sejam partes na causa, ou sejam apenas partes acessórias (artigo 589.º do Código de Processo Civil).

Cape Verde –Courtroom

