

# Versão anonimizada

Tradução

C-61/24 – 1

Processo C-61/24 [Lindenbaumer] <sup>i</sup>

Pedido de decisão prejudicial

**Data de entrada:**

29 de janeiro de 2024

**Órgão jurisdicional de reenvio:**

Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal,  
Alemanha)

**Data da decisão de reenvio:**

20 de dezembro de 2023

**Requerida e recorrente:**

DL

**Requerente e recorrido:**

PQ

---

[Omissis]

**BUNDESGERICHTSHOF (SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA  
FEDERAL)**

**DESPACHO**

[Omissis]

de

20 de dezembro de 2023

no processo de direito da família

<sup>i</sup> O nome do presente processo é um nome fictício. Não corresponde ao nome verdadeiro de nenhuma das partes no processo.

DL [omissis]

requerida e recorrente,

[Omissis]

contra

PQ [omissis]

requerente e recorrido,

[Omissis]

A XII secção cível do Bundesgerichtshof (Supremo Tribunal de Justiça Federal) [omissis] decidiu:

- I. Suspender a instância.
- II. Submeter ao Tribunal de Justiça da União Europeia a seguinte questão relativa à interpretação do artigo 8.º do Regulamento (UE) n.º 1259/2010 do Conselho, de 20 de dezembro de 2010, que cria uma cooperação reforçada no domínio da lei aplicável em matéria de divórcio e separação judicial (a seguir «Regulamento Roma III»), para que se pronuncie a título prejudicial:

Com base em que critérios deve ser determinada a residência habitual dos cônjuges, na aceção do artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III, em especial

- o destacamento como diplomata tem influência no reconhecimento de uma residência habitual no Estado acreditador ou opõe-se até à mesma?
- a presença física dos cônjuges num Estado deve ter uma certa duração para que se possa considerar que foi estabelecida uma residência habitual nesse Estado?
- o estabelecimento de uma residência habitual pressupõe um certo grau de integração social e familiar no Estado em causa?

Fundamentos:

- 1 A. Matéria de facto
- 2 O processo diz respeito ao divórcio do requerente, nascido em 1965 (a seguir «cônjuge marido») e da requerente, nascida em 1964 (a seguir «cônjuge mulher»).

- 3 As partes são cidadãos de nacionalidade alemã, tendo contraído casamento em 1989. Deste casamento nasceram dois filhos, que, entretanto, atingiram a maioridade.
- 4 Em 2006, as partes arrendaram uma habitação em Berlim, onde ambos passaram a viver. Em junho de 2017, mudaram-se, praticamente com todo o agregado familiar, para a Suécia, onde o cônjuge marido trabalhava na Embaixada da Alemanha, em Estocolmo. As partes anularam o registo do seu domicílio no território nacional em junho de 2017. Quando o cônjuge marido foi transferido para Embaixada da Alemanha em Moscovo (Rússia), as partes mudaram-se com o agregado familiar de Estocolmo para Moscovo, em setembro de 2019, para uma habitação no complexo da embaixada. O cônjuge marido é conselheiro de embaixada e – ao contrário da mulher – domina a língua russa. O cônjuge mulher encontrava-se, igualmente, registado na habitação do complexo da embaixada, na qualidade de membro do agregado familiar de um funcionário da embaixada, tendo também registado o seu automóvel na Rússia. Ambas as partes possuem passaporte diplomático.
- 5 As partes mantiveram o arrendamento da habitação em Berlim de forma a poderem a esta regressar cessada a atividade do cônjuge marido no estrangeiro. A filha das partes, maior de idade, vivia nesta habitação arrendada desde setembro de 2019. A partir desse momento, as partes subarrendaram igualmente partes da habitação, tendo esses contratos de arrendamento cessado no final de maio e junho de 2020.
- 6 Em janeiro de 2020, o cônjuge mulher viajou para Berlim para aí ser submetido a uma cirurgia; recusou-se a receber tratamento médico em Moscovo. No período subsequente, residiu na habitação arrendada das partes em Berlim, tendo mais tarde, a sua roupa de verão sido enviada de Moscovo para Berlim. Em agosto/setembro de 2020, o cônjuge marido viajou também para Berlim, tendo, durante a sua estada, residido igualmente na habitação arrendada. As partes apresentaram-se juntas em encontros que combinaram com amigos em Berlim. O cônjuge marido passou o Natal de 2020 e a passagem de ano com o filho das partes na casa dos pais em Koblenz.
- 7 Em fevereiro de 2021, o cônjuge marido regressou a Moscovo, ficando a residir na habitação do complexo da embaixada. Segundo o mesmo cônjuge, as partes informaram os seus filhos, em 17 de março de 2021, de que pretendiam divorciar-se. Durante a sua estada, o cônjuge mulher deslocou todos os objetos que pretendia levar consigo para Berlim para outro quarto na habitação de Moscovo. Viajou para Berlim em 23 de maio de 2021 e, desde então, aí vive na habitação arrendada. O cônjuge marido continua a viver na habitação do complexo da embaixada.
- 8 Em 8 de julho de 2021, o cônjuge marido apresentou um pedido de divórcio no Amtsgericht (tribunal de primeira instância, Alemanha). Alegou que as partes viviam separadas desde janeiro de 2020 e que, em março de 2021, o cônjuge

mulher tinha viajado para Moscovo por um curto período, tendo as partes, nessa altura, se separado definitivamente.

- 9 O cônjuge mulher opôs-se ao pedido de divórcio com o fundamento de que a separação tinha ocorrido, quando muito, em maio de 2021. Devido a um tratamento médico, tinha estado em Berlim de 15 de janeiro de 2020 a 26 de fevereiro de 2021. Não lhe foi possível regressar mais cedo para Moscovo em virtude do seu estado de saúde e das restrições relativas ao coronavírus. Até à sua partida de Moscovo, em 23 de maio de 2021, tomou conta dos assuntos domésticos das partes. Além disso, providenciou vestuário ao cônjuge marido quando este se encontrava num hospital russo ou sanatório em virtude de um acidente vascular cerebral que sofreu.
- 10 O Amtsgericht (Tribunal de Primeira Instância) indeferiu o pedido de divórcio, por Despacho de 26 de janeiro de 2022, uma vez que não se verificava a separação por um ano consecutivo (exigida no direito alemão), não existindo fundamento para o divórcio com base em situação excecional (§ 1565, n.º 2, Bürgerliches Gesetzbuch (Código civil alemão, a seguir «BGB»)). Na sequência do recurso interposto pelo cônjuge marido, o Kammergericht (Tribunal Regional Superior, Alemanha) decretou o divórcio das partes ao abrigo do direito material russo, após aconselhamento jurídico prévio. Na sua fundamentação, declarou que a lei aplicável ao divórcio é determinada pelo artigo 8.º do Regulamento Roma III, uma vez que não houve escolha pelas partes da lei aplicável, nos termos do artigo 5.º do mesmo regulamento. No caso em apreço, é aplicável o artigo 8.º, alínea b), do Regulamento Roma III e, por conseguinte, o direito material russo; nos termos do artigo 11.º do referido regulamento, verifica-se a exclusão do reenvio. De acordo com as alegações das partes, esse tribunal presume que a residência habitual do cônjuge marido continua a ser em Moscovo, ao passo que, a residência habitual do cônjuge mulher em Moscovo apenas cessou com a sua partida para a Alemanha, em 23 de maio de 2021, ou seja, à data da instauração do processo no Amtsgericht (tribunal de primeira instância) em 8 de julho de 2021 não tinha decorrido um ano.
- 11 O cônjuge mulher impugna essa decisão no seu recurso, o qual foi admitido, pedindo o decretamento do divórcio nos termos do direito material alemão e, cumulativamente, uma decisão sobre a repartição compensatória dos direitos à pensão, esta última a ser tomada oficiosamente.
- 12 B. Enquadramento jurídico
- 13 I. O artigo 8.º do Regulamento Roma III dispõe o seguinte:
  - «Na ausência de escolha nos termos do artigo 5.º, o divórcio e a separação judicial serão regidos pela lei do Estado:
    - a) Da residência habitual dos cônjuges à data da instauração do processo em tribunal; ou, na sua falta,

- b) Da última residência habitual dos cônjuges, desde que o período de residência não tenha terminado há mais de um ano antes da instauração do processo em tribunal, na medida em que um dos cônjuges ainda resida nesse Estado no momento da instauração do processo em tribunal; ou, na sua falta,
- c) Da nacionalidade de ambos os cônjuges à data da instauração do processo em tribunal; ou, na sua falta,
- d) Em que se situe o tribunal onde o processo foi instaurado.»
- 14 II. Se o divórcio das partes for regido pelo direito material russo, o mesmo é decretado nos termos do artigo 23.º, n.º 1, do Código da Família da Federação Russa, de 29 de dezembro de 1995 (reproduzido em Bergmann/Ferid/Henrich Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht [Direito internacional em matéria de casamento e de relações jurídicas entre pais e filhos] [Edição de 10 de março de 2021] Parte nacional, Federação Russa, p.52) como divórcio por mútuo consentimento sem estabelecimento de fundamentos de divórcio, uma vez que o cônjuge mulher não pediu que fosse negado provimento ao recurso do cônjuge marido, não tendo, por conseguinte, apresentado oposição ao divórcio enquanto tal. Se for aplicável a lei do divórcio russa, a repartição compensatória dos direitos à pensão, a qual o direito russo não conhece, só pode ser efetuada nos termos do artigo 17.º, n.º 4, segundo período, do Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Lei que aprova o Código Civil, a seguir «EGBGB»), que tem a seguinte redação:
- «No restante, a repartição compensatória dos direitos à pensão é efetuada, a requerimento de um dos cônjuges, nos termos do direito alemão se um dos cônjuges tiver adquirido na constância do matrimónio um direito junto de um organismo gestor de fundos de pensões nacional, desde que a repartição compensatória dos direitos à pensão não seja contrária à equidade, em especial no que diz respeito às situações económicas de ambas as partes na constância do casamento.»
- 15 No presente processo não foi apresentado um pedido para a repartição compensatória dos direitos à pensão ao abrigo do direito alemão, pelo que o divórcio deve ser decretado, unicamente, ao abrigo do direito russo.
- 16 III. Se, pelo contrário, ao divórcio for aplicável o direito material alemão, o mesmo deve ser decretado em conformidade com § 1565 do BGB. Na verdade, o casamento fracassou, uma vez que não existe comunhão de vida entre os cônjuges há mais de um ano, não sendo de esperar que estes a restabeleçam. Se for aplicável a lei do divórcio alemã, a repartição compensatória dos direitos à pensão tem de ser efetuada em conformidade com o direito alemão, nos termos do artigo 17.º, n.º 4, primeiro período, da EGBGB, que tem a seguinte redação:

«A repartição compensatória dos direitos à pensão é regida pela lei que nos termos do Regulamento (UE) n.º 1259/2010 for aplicável ao divórcio;

apenas pode ser efetuada se nos termos do Regulamento for aplicável a lei alemã e se for conhecida pela lei de um dos Estados de que os cônjuges sejam nacionais à data da apresentação do pedido de divórcio.»

17 Se for aplicável a lei do divórcio alemã, a repartição compensatória dos direitos à pensão é decidida oficiosamente no âmbito de incidente de divórcio, nos termos dos §§ 137, n.ºs 1 e 2, 142, n.º 1, primeiro período, do Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Lei relativa ao Processo em Matéria de Família e de Processos de Jurisdição Voluntária, a seguir «FamFG»), ou seja, sem necessidade de apresentação de um pedido do cônjuge a este respeito.

18 O § 137 da FamFG tem a seguinte redação (parcial):

«(1) O divórcio e respetivas consequências devem ser apreciados e decididos em conjunto (decisão única).

(2) São consequências:

1. As questões relativas à repartição compensatória dos direitos à pensão,

[...]

quando deva ser proferida uma decisão de divórcio e o processo de família for instaurado por um dos cônjuges o mais tardar duas semanas antes da audiência em primeira instância do processo de divórcio. Não é necessário apresentar qualquer pedido de repartição compensatória dos direitos à pensão nos casos dos §§ 6 a 19 e 28 da Versorgungsausgleichsgesetz (Lei relativa à Repartição Compensatória dos Direitos à Pensão).»

19 O § 142, n.º 1, primeiro período, da FamFG dispõe:

«Em caso de divórcio, todas as questões familiares conexas devem ser decididas em decisão única.»

20 C. Reenvio prejudicial ao Tribunal de Justiça da União Europeia

21 [Desenvolvimentos quanto à obrigação de reenvio] *[omissis]*

I.

22 O recurso é admissível nos termos do § 70, n.º 1, da FamFG, sendo igualmente admissível quanto aos demais aspetos; em especial, o cônjuge mulher tem poderes para interpor recurso.

23 [Desenvolvimentos] *[omissis]*

24 *[Omissis]*

## II.

- 25 O mérito do recurso depende da questão de saber se o Kammergericht (Tribunal Regional Superior) considerou, corretamente, que o divórcio das partes é regido pela lei russa, nos termos do artigo 8.º, alínea b), do Regulamento n.º 1259/2010.
- 26 [Desenvolvimentos] *[omissis]*
- 27 *[Omissis]*
- 28 1. Em matéria de direito, os pontos de partida do Kammergericht (Tribunal Regional Superior) estão corretos.
- 29 a) O Kammergericht (Tribunal Regional Superior) considerou, com razão, que a competência internacional dos tribunais alemães no litígio decorre do artigo 3.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, 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 (a seguir «Regulamento Bruxelas II-A») em conjugação com o artigo 100.º, n.º 2, do Regulamento (UE) 2019/1111 do Conselho, de 25 de junho de 2019, relativo à competência, ao reconhecimento e à execução de decisões em matéria matrimonial e em matéria de responsabilidade parental e ao rapto internacional de crianças (a seguir «Regulamento Bruxelas II-B»). *[Desenvolvimentos] [omissis]*
- 30 b) Do mesmo modo, o Kammergericht (Tribunal Regional Superior) considerou, corretamente, que a lei aplicável ao divórcio decorre do artigo 8.º do Regulamento Roma III, uma vez que, até ao encerramento da discussão em primeira instância (v. artigo 46e, n.º 2, primeiro período, da EGBGB, em conjugação com o artigo 5.º, n.ºs 2 e 3, do Regulamento Roma III), as partes não fizeram escolha da lei aplicável nos termos do artigo 5.º do Regulamento Roma III. *[Desenvolvimentos] [omissis]*
- 31 2. Devido aos elementos sequenciais de conexão do artigo 8.º do Regulamento Roma III coloca-se, desde logo, a questão de saber se as partes estabeleceram uma residência habitual na Rússia, tal como o Kammergericht (Tribunal Regional Superior) considerou. Tal parece, desde já, questionável, uma vez que o cônjuge marido foi destacado para a Rússia como diplomata, não tendo registado voluntariamente a sua residência no complexo da Embaixada da Alemanha em Moscovo, mas por imposição de regulamentos oficiais, tal como alegado pelo cônjuge marido de forma incontestável. Por conseguinte, coloca-se a questão de saber com base em que critérios deve ser determinada a residência habitual dos cônjuges, na aceção do artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III, em especial, se o destacamento como diplomata tem influência na presunção de existência da residência habitual no Estado acreditador, ou se é contrário à mesma. Esta questão é relevante para a decisão, desde logo porque o divórcio não é regido pelo direito material russo se as partes não conseguirem estabelecer a sua residência habitual na Rússia.

- 32 a) A circunstância de as partes se terem mudado para Moscovo devido à atividade profissional de diplomata do cônjuge marido não tem, segundo o Kammergericht (Tribunal Regional Superior), qualquer influência na apreciação da residência habitual aí estabelecida pelas partes, na aceção do artigo 8.º do Regulamento Roma III. Com efeito, a referida residência foi fixada por período indeterminado, como demonstra o cônjuge mulher com a sua alegação de que as partes teriam renovado integralmente a sua habitação arrendada em Berlim, em 2021, para aí estabelecerem a sua residência na velhice.
- 33 b) A questão de saber se os diplomatas podem, em princípio, estabelecer a residência habitual no Estado acreditador foi respondida em sentido negativo numa decisão da Cour d'appel de Luxembourg (Tribunal de Recurso do Luxemburgo) (v. Acórdão de 6 de junho de 2007 – 31642 – The European Legal Forum 2007 11-145; o resumo da decisão na língua alemã pode ser consultado em [www.unalex.eu](http://www.unalex.eu) [Decisão LU-26]) a qual foi proferida, no entanto, quanto ao artigo 2.º, n.º 1, alínea a), do 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 (Regulamento Bruxelas II).
- 34 A matéria de facto em causa na referida decisão é comparável à do caso em apreço. Naquela decisão, o cônjuge marido foi nomeado embaixador do Luxemburgo na Grécia, tendo-se mudado para Atenas com a sua família uns anos antes da apresentação do pedido de divórcio. A Cour d'appel de Luxembourg (Tribunal de Recurso do Luxemburgo) declarou que não podia presumir-se que o cônjuge marido tinha a intenção de estabelecer o centro habitual dos seus interesses no Estado acreditador. A duração da sua estada no Estado acreditador dependia, exclusivamente, da duração do exercício das funções diplomáticas; a atribuição destas funções é da competência exclusiva do governo do Estado acreditante. A sua residência no Estado acreditador era acidental, uma vez que o governo podia transferi-lo para outro posto, temporalmente limitada, porque, geralmente, restringe-se a um certo número de anos, e incerta, já que o governo podia, a todo o tempo, atribuir-lhe um novo cargo ou função. O facto de não só a vida profissional, mas também a vida familiar e social do cônjuge marido se desenrolar, principalmente, no Estado acreditador era apenas a consequência de lhe ter sido confiada a função de diplomata. Não existia qualquer intenção por parte do diplomata de se integrar no Estado acreditador. Esta integração no Estado acreditador podia também ser considerada incompatível com a função diplomática, a qual exige a manutenção da independência em relação ao Estado acreditador.
- 35 c) O presente recurso baseia-se na referida decisão, considerando que os requisitos para o estabelecimento da residência habitual no Estado acreditador para os funcionários do corpo diplomático não estão, desde logo, preenchidos para efeitos do artigo 8.º do Regulamento Roma III. Pelo contrário, o estatuto profissional do cônjuge marido como diplomata na Embaixada da Alemanha em Moscovo opõe-se ao estabelecimento de uma residência habitual na Rússia. Embora a



residência das partes em Moscovo não estivesse prevista para uma duração determinada (no sentido de um prazo fixo), era, por natureza, temporária, não tendo sido fixada com carácter permanente. As partes desejavam regressar à Alemanha o mais tardar após a cessação da atividade do cônjuge marido na Embaixada da Alemanha em Moscovo (ou noutra representação estrangeira), o que se evidencia, desde logo, pelo facto de terem mantido a habitação arrendada em Berlim, mesmo que parcialmente subarrendada. Caso estivessem em Berlim, podiam continuar a usar a habitação. Acresce que não tinham optado livremente por residir em Moscovo, tendo tal sido condicionado pelo facto de o cônjuge marido ter sido para aí transferido, na qualidade de diplomata, pelo seu empregador. Além disso, as partes não puderam arrendar uma habitação em Moscovo à sua escolha; pelo contrário, foram obrigadas, por motivos relacionados com a função, a residir numa habitação no complexo da Embaixada da Alemanha. Assim – tal como outros diplomatas alemães –, viviam numa área geograficamente delimitada que, embora não possa ser considerada extraterritorial em termos jurídicos, constituía, em todo o caso, na prática, um «enclave alemão», em termos profissionais, sociais e culturais. Este facto relativiza a relevância da presença física das partes na Rússia, opondo-se ao estabelecimento de laços sociais neste Estado. Mesmo após terem estabelecido a sua residência em Moscovo, mantiveram laços fortes com a Alemanha. Assim, existiam laços familiares com a sua filha maior de idade que, desde setembro de 2019, vivia na habitação arrendada das partes.

- 36 No processo de recurso, o cônjuge marido alega que o sentido e o objetivo da conexão à residência habitual no direito da União não pode ser o de os diplomatas, que devido à sua afetação gozam de imunidade no Estado acreditador, nos termos do artigo 31.º, n.º 1, da Convenção de Viena sobre Relações Diplomáticas, de 18 de abril de 1961 (BGBl. II 1964 p. 957, 977), estarem regularmente sujeitos à lei (de divórcio) do novo Estado de residência em função da eventual transferência para um novo lugar de afetação.
- 37 d) Até à data, esta questão não foi clarificada na jurisprudência do Tribunal de Justiça. É certo que o Tribunal de Justiça interpretou o artigo 3.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento Bruxelas II-A, bem como o artigo 3.º, alíneas a) e b), do Regulamento (CE) n.º 4/2009 do Conselho, de 18 de dezembro de 2008, relativo à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento e à execução das decisões e à cooperação em matéria de obrigações alimentares (a seguir «Regulamento n.º 4/2009») no sentido de que, para efeitos da determinação da residência habitual na aceção desta disposição, a qualidade de agentes contratuais da União dos cônjuges em causa, afetos a uma delegação desta junto de um Estado terceiro e relativamente aos quais se alega que gozam do estatuto diplomático nesse Estado, não é suscetível de constituir um elemento determinante (v. TJUE, Acórdão de 1 de agosto de 2022 – C-501/20 – FamRZ 2022, 1466 n.ºs 58 segs.). No entanto, o caso em apreço diz respeito ao Regulamento Roma III, não podendo a jurisprudência relativa ao Regulamento Bruxelas II-A e ao Regulamento n.º 4/2009 ser, sem mais, transposta para o mesmo. Em especial, as condições jurídicas e factuais do ambiente social do Estado de residência não relevam para a

determinação da lei de divórcio aplicável da mesma forma que para a apreciação da existência e do montante de um direito a alimentos. Além disso, a referida decisão não foi proferida concretamente quanto a diplomatas, mas quanto a agentes contratuais da União Europeia que não estavam sujeitos a rotação na sede em Bruxelas e relativamente aos quais não se verificava uma vontade de regressar ao seu Estado de origem. De resto, é alegado no recurso que, no caso em apreço, não é determinante saber se o estatuto diplomático enquanto tal (e a imunidade daí resultante) se opõe ao estabelecimento de uma residência habitual no Estado acreditador, mas, pelo contrário, a questão que se coloca é a de saber se a natureza e a especificidade da atividade de um diplomata afeto a uma representação diplomática se opõem à presunção da existência de uma residência habitual no Estado acreditador devido às circunstâncias inerentes a essa função.

38 e) No entender da presente Secção, é questionável que a circunstância de as partes terem sido obrigadas a mudar-se para Moscovo por um período indeterminado devido à atividade profissional do cônjuge marido como diplomata tenha influência no estabelecimento de uma residência habitual nesse lugar. Em todo o caso, na apreciação pode ser tido em conta o facto de as partes não terem decidido mudar-se para Moscovo por sua livre vontade, mas em virtude da transferência profissional do cônjuge marido. O mesmo se aplica à circunstância de a duração (em todo o caso limitada) da sua atividade naquele lugar não depender crucialmente da vontade do cônjuge marido. Acresce que as partes não puderam escolher livremente o seu domicílio na Rússia, tendo mantido a sua habitação em Berlim para aí poderem regressar após a cessação da atividade do cônjuge marido no estrangeiro. Se as referidas circunstâncias deverem ser tidas em conta na apreciação global, a questão de saber se as partes podiam estabelecer a sua residência habitual na Rússia pode ser respondida em sentido negativo. Segundo a Secção, na falta de jurisprudência relevante do Tribunal de Justiça, não é, de todo modo, claro em que termos é que o destacamento como diplomata afeta a definição do conceito «residência habitual», na aceção do artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III.

39 3. De resto, permanece igualmente em aberto a questão de saber com base em que critérios deve ser determinada a residência habitual dos cônjuges na aceção do artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III. Em especial, é necessário clarificar se a presença física dos cônjuges num Estado deve ter uma certa duração para que se possa presumir que foi estabelecida uma residência habitual nesse Estado, e se o estabelecimento de uma residência habitual exige um certo grau de integração social e familiar no Estado em causa. Estas questões são relevantes para a decisão, uma vez que o direito material russo apenas se aplica ao divórcio das partes se (também) o cônjuge mulher tivesse estabelecido a sua residência habitual na Rússia e se esta residência não tivesse cessado mais de um ano antes da data da instauração do processo no Amtsgericht (tribunal de primeira instância), em 8 de julho de 2021. As referidas questões mantêm a sua relevância para a decisão ainda que – contrariamente ao entendimento do Kammergericht (Tribunal Regional Superior) – se presumisse que o cônjuge mulher tinha estabelecido (de novo) a sua residência habitual na Alemanha em virtude da sua

presença física em Berlim, de janeiro de 2020 a fevereiro de 2021. Com efeito, mesmo nesse caso, o seu regresso a Moscovo, em fevereiro de 2021, quando ainda via hipóteses na continuidade do seu casamento, podia ter conduzido, de imediato, ao (novo) estabelecimento da sua residência habitual na Rússia, se para tal estabelecimento não fosse considerado necessário um período mínimo, bem como a integração social e familiar.

- 40 a) Segundo a jurisprudência do Tribunal de Justiça, o conceito de «residência habitual» deve ser interpretado de forma autónoma, tendo em conta o teor e o contexto das disposições que os mencionam, bem como os objetivos do referido regulamento (v. Acórdãos de 6 de julho de 2023, BM (Residência do requerente de divórcio), C-462/22, EU:C:2023:553, n.º 26; de 25 de novembro de 2021, IB (Residência habitual de um dos cônjuges – divórcio), C-289/20, EU:C:2021:955, n.º 39, e de 28 de junho de 2018 HR, C-512/17, EU:C:2018:513, n.º 40, respetivamente quanto ao Regulamento Bruxelas II-A). No entanto, até à data, o Tribunal de Justiça não se pronunciou sobre a interpretação deste conceito para efeitos do Regulamento Roma III.
- 41 b) Tal como na questão de saber como deve ser entendida a residência habitual prevista no artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III, existe, quanto a este ponto, divergência na doutrina alemã.
- 42 aa) O considerando 10, primeiro parágrafo, do Regulamento Roma III prevê que o âmbito de aplicação material e as disposições do presente regulamento deverão ser coerentes com o Regulamento (CE) n.º 2201/2003 [Regulamento Bruxelas II-A]. Parte da doutrina alemã conclui – tal como o Kammergericht (Tribunal Regional Superior) – que o conceito de «residência habitual» previsto no Regulamento Roma III deve ser entendido da mesma forma que o mesmo conceito no Regulamento Bruxelas II-A (v. Althammer/Mayer, artigo 5.º, Regulamento Roma III, n.º 12; Althammer/Tolani, artigo 8.º, Regulamento Roma III, n.ºs 6 e 7; Jauernig/Budzikiewicz, BGB, 19.ª Ed., artigos 5.º a 16.º, Regulamento (UE) n.º 1259/2010, n.ºs 9 e 2; NK-BGB/Gruber, 3.ª Ed., artigo 3.º, Roma III, n.º 15; Grüneberg/Thorn, BGB, 83.ª Ed., artigo 5.º, Roma III, n.º 3; Andrae Internationales Familienrecht, 4.ª Ed., § 3, n.º 26 e § 2, n.º 64; Hausmann Internationales und Europäisches Familienrecht, 2.ª Ed., n.º A 370 e A 424; Winter Internationales Familienrecht bei Fällen mit Auslandsbezug, n.º 181; Gruber, IPRax 2012, 381, 385).
- 43 Em aplicação da jurisprudência do Tribunal de Justiça relativa ao artigo 3.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento Bruxelas II-A (v. Acórdãos de 1 de agosto de 2022, MPA (Residência habitual – Estado terceiro), C-501/20, EU:C:2022:619, n.º 44, e de 25 de novembro de 2021, IB (Residência habitual de um dos cônjuges – divórcio), C-289/20, EU:C:2021:955, n.ºs 57 e 58), o Kammergericht (Tribunal Regional Superior) interpretou o conceito de «residência habitual» previsto no artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III correspondentemente no sentido de que este se caracteriza, em princípio, por dois elementos, a saber, por um lado, um elemento subjetivo da vontade do cônjuge de fixar o centro habitual

dos seus interesses num determinado lugar (*animus manendi*) e, por outro, um elemento objetivo de uma presença com duração suficiente no território desse Estado. Com efeito, para efeitos da transferência da residência habitual importa, sobretudo, a vontade do interessado de fixar, nesse Estado, com intenção de lhe conferir um caráter estável, o centro permanente ou habitual dos seus interesses. Não está prevista uma duração mínima, pelo que a duração de uma estada apenas pode servir de indício na avaliação da estabilidade (v. Acórdão de 22 de dezembro de 2010, Mercredi, C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, n.º 51). Em contrapartida, o terceiro elemento, até à data existente, de integração social passa para segundo plano.

- 44 bb) Em contrapartida, outros autores na doutrina alemã consideram que não existe uma coincidência total na interpretação do conceito de «residência habitual» para efeitos de determinação da competência internacional nos termos do Regulamento Bruxelas II-A e da lei de conflitos em matéria de divórcio nos termos do Regulamento Roma III, uma vez que a *ratio* dos dois elementos de conexão é diferente. Pelo contrário, a residência habitual no Regulamento Roma III pode, em casos-fronteira, ser apreciada de forma diferente da que é apreciada no Regulamento Bruxelas II-A (jurisPK-BGB/Johanson, 10.<sup>a</sup> Ed., artigo 8.º, Regulamento Roma III, n.º 5 e artigo 5.º, Regulamento Roma III, n.º 13; NK-BGB/Lugani, 3.<sup>a</sup> Ed., artigo 8.º, Roma III, n.º 10 e artigo 5.º, Roma III, n.ºs 47 e segs.; Rauscher/Helms, EuZPR/EuIPR, 4.<sup>a</sup> Ed., artigo 8.º, Regulamento Roma III, n.ºs 19 e 26; Helms, FamRZ 2011, 1765, 1769 e 1170.). Em especial, o Regulamento Roma III exige uma relação mais intensa com o Estado de residência do que o Regulamento Bruxelas II-A, em que, regularmente, se pretende que o requerente possa escolher entre foros alternativos (jurisPK-BGB/Johanson 10.<sup>a</sup> Ed., artigo 5.º, Regulamento Roma III, n.º 13). Por conseguinte, mesmo após o decurso de algum tempo, a decisão sobre se a residência habitual de um casal, na aceção do artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III, é noutro Estado apenas pode ser tomada após ponderar cuidadosamente todas as circunstâncias do caso concreto (Rauscher/Helms, EuZPR/EuIPR, 4.<sup>a</sup> Ed., artigo 8.º, Regulamento Roma III, n.º 19; Helms, FamRZ 2011, 1765, 1770; v. igualmente, Henrich Internationales Scheidungsrecht, 5.<sup>a</sup> Ed., n.º 86 e 87).
- 45 cc) De acordo com o considerando 14 do Regulamento Roma III, na falta de escolha da lei aplicável, deve ser aplicada ao divórcio a lei com a qual os cônjuges tenham uma conexão estreita, devendo essa lei aplicar-se ainda que não seja a de um dos Estados-Membros participantes. Do considerando 21 retira-se que, com vista a garantir a segurança jurídica e a previsibilidade, o Regulamento Roma III deve instaurar normas de conflitos de leis harmonizadas baseadas em elementos de conexão que garantam uma relação estreita entre os cônjuges e a lei a aplicar. Os elementos de conexão deverão ser escolhidos de modo a garantir que os processos de divórcio sejam regidos por uma lei com a qual os cônjuges tenham uma conexão estreita.

- 46 A referência, nos considerandos 14 e 21, a uma lei em matéria de divórcio com a qual os cônjuges têm uma conexão estreita pode militar a favor de uma interpretação do conceito de «residência habitual» previsto no artigo 8.º, alíneas a) e b), do Regulamento Roma III diferente da interpretação do mesmo conceito no Regulamento Bruxelas II-A. Com efeito, os cônjuges não têm, em regra, logo que se mudam para outro Estado, uma conexão estreita com a respetiva ordem jurídica, ainda que a sua residência nesse Estado seja fixada por tempo indeterminado. A situação pode ser diferente se, por exemplo, estiver em causa o seu Estado de origem. No entanto, caso os cônjuges se mudem para um Estado estrangeiro – em especial, se os cônjuges mantiverem laços estreitos com o seu Estado de origem – poderá, em princípio, existir, inicialmente, apenas uma simples residência, a qual só se consolida numa residência habitual decorrido determinado período de tempo.
- 47 Para efeitos da questão de saber se os cônjuges têm já uma conexão estreita com a lei do Estado em causa, pode ainda ter relevância saber se já se verificou um certo grau de integração social e familiar nesse Estado. Em todo o caso, para efeitos da determinação da residência habitual no âmbito do Regulamento Bruxelas II-A, o Tribunal de Justiça considerou que a residência habitual deve traduzir uma certa integração social e familiar da pessoa (Acórdãos de 9 de outubro de 2014 C, C-376/14 PPU, EU:C:2014:2268, n.º 51; de 22 de dezembro de 2010, Mercredi, C-497/10 PPU, EU:C:2010:829, n.º 47 e de 2 de abril de 2009, A, C-523/07, EU:C:2009:225, n.ºs 38 e 44). Este critério pode, igualmente, ser aplicado para efeitos de determinação do conceito de «residência habitual» no Regulamento Roma III (neste sentido também NK-BGB/Lugani 3.ª Ed., artigo 5.º, Roma III, n.º 54; Rauscher/Helms, EuZPR/EuLPR, 4.ª Ed., artigo 8.º, Regulamento Roma III, n.º 20), podendo, para a afirmação da existência de uma residência habitual nos termos do Regulamento Roma III e atendendo aos objetivos deste regulamento, expressos nos considerandos 14 e 21, ser exigido um grau de integração social e familiar significativamente mais elevado do que no caso do Regulamento Bruxelas II-A.

### III.

- 48 [Desenvolvimentos quanto à obrigação de reenvio] *[omissis]*

*[Omissis]*

Instâncias jurisdicionais precedentes:

Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg (Tribunal de Primeira Instância de Tempelhof-Kreuzberg), Decisão de 26 de janeiro de 2022 – 152 F 8176/21

Kammergericht Berlin (Tribunal Regional Superior de Berlim), Decisão de 27 de fevereiro de 2023 – 3 UF 33/22

*[Omissis]*