



■ COLEÇÃO CADERNO ESPECIAL ■

# A MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS FAMILIARES TRANSFRONTEIRIÇOS

ABRIL 2017



Comunidade  
Ismaili



Conselho Regional  
de Lisboa

DGPJ

Direcção-Geral da Política de Justiça

DGRSP

Associação-Geral de Mediação e Serviços Relacionais



Federação Nacional  
de Mediação de  
Conflitos



REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES  
DA CONFERÊNCIA DA HAJA  
PORTUGAL

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS



**Diretor do CEJ**

João Manuel da Silva Miguel, Juiz Conselheiro

**Diretores Adjuntos**

Paulo Alexandre Pereira Guerra, Juiz Desembargador

Luís Manuel Cunha Silva Pereira, Procurador-Geral Adjunto

**Coordenador do Departamento de Formação**

Edgar Taborda Lopes, Juiz Desembargador

**Coordenador do Departamento de Relações Internacionais**

Helena Leitão, Procuradora da República

**Grafismo**

Ana Caçapo

**C E N T R O  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS**



A crescente mobilidade transnacional das famílias, o aligeiramento ou abolição das restrições fronteiriças e a deslocação ou retenção ilícita de crianças modificaram de forma significativa a estabilidade das relações parentais, a protecção da família e da infância e as questões relativas ao cumprimento das obrigações familiares.

A resolução amigável de litígios familiares internacionais através da mediação constitui um instrumento essencial na obtenção de soluções que responsabilizem os pais, permitindo que estes possam influenciá-lo seu resultado e, desta forma, serem estes a determinar o que consideram como adequado para o superior interesse dos filhos comuns.

Com o objectivo de debater e divulgar as boas práticas de mediação no âmbito do estabelecimento de direitos de residência e de contactos quando estejam em causa situações plurilocalizadas, a Direcção-Geral de Política de Justiça, a Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais, o Conselho Regional de Lisboa da Ordem dos Advogados, a Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado, a Federação Nacional de Mediadores de Conflitos e o Conselho Nacional de Conciliação e Arbitragem da Comunidade Ismaili, com a colaboração do Centro de Estudos Judiciários, organizaram no passado dia 19 de Outubro de 2016 um workshop sobre mediação nos conflitos parentais internacionais.

Este workshop incluiu um espaço de discussão e debate mas também uma simulação de um situação de rapto internacional de criança e de estabelecimento de contactos, com recurso a procedimentos de co-mediação, seguida de debate.

Esta publicação electrónica leva agora ao conhecimento de todos as ideias essenciais dessa discussão e debate.

António José Fialho

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## Ficha Técnica

### Coleção:

Caderno Especial

### Nome:

A Mediação nos Conflitos Familiares Transfronteiriços

### Organização:

Workshop: A Mediação nos Conflitos Familiares Transfronteiriços - 19 de outubro de 2016 (programa)



Comunidade  
Ismaili



Conselho Regional  
de Lisboa

DGPI

Direcção-Geral da Política de Justiça

DGRSP

DIRECÇÃO-GERAL DE REINserÇÃO E SERVIÇOS PRISIONAIS



Federação Nacional  
de Mediação de  
Conflitos



REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES  
DA CONFERÊNCIA DA HAIA  
PORTUGAL

### Coordenação:

António José Fialho

### Colaboração:

Centro de Estudos Judiciários

### Intervenientes:

**Inês Inverno** - Mediadora Familiar, Mediadora Familiar Transfronteiriça, Advogada e Formadora

**António José Fialho** - Juiz de Direito e Membro da Rede Internacional de Juizes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado

**João D'Oliveira Cóias** - Técnico Superior de Reinserção Social, Assessor Principal, Diretor de Serviços de Justiça Juvenil da Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (anteriormente em funções na Autoridade Central)

**Luísa Inglez** - Técnica Superior do Gabinete para a Resolução Alternativa de Litígios da Direcção-Geral de Política de Justiça

**Marta San-Bento** - Diretora de Serviços do Gabinete para a Resolução Alternativa de Litígios da Direcção-Geral de Política de Justiça

**Moezalli Piaralli** - Economista e Chairman do Conselho Nacional de Conciliação e Arbitragem da Comunidade Ismaili

**Anabela Quintanilha** - Advogada e Mediadora Familiar

**Revisão final:**

Edgar Taborda Lopes – Juiz Desembargador, Coordenador do Departamento da Formação do CEJ

Ana Caçapo – Departamento da Formação do CEJ

**Notas:**

Os conteúdos e textos constantes desta obra, bem como as opiniões pessoais aqui expressas, são da exclusiva responsabilidade dos seus Autores não vinculando nem necessariamente correspondendo à posição do Centro de Estudos Judiciários relativamente às temáticas abordadas.

A reprodução total ou parcial dos seus conteúdos e textos está autorizada sempre que seja devidamente citada a respetiva origem.

Foi respeitada a opção dos autores na utilização ou não do novo Acordo Ortográfico.

Para a visualização correta dos e-books recomenda-se a utilização do programa Adobe Acrobat Reader.

**Forma de citação de um livro eletrónico (NP405-4):**

AUTOR(ES) – **Título** [Em linha]. a ed. Edição. Local de edição: Editor, ano de edição.  
[Consult. Data de consulta]. Disponível na internet:<URL:>. ISBN.

**Exemplo:**

**Direito Bancário** [Em linha]. Lisboa: Centro de Estudos Judiciários, 2015.

[Consult. 12 mar. 2015].

Disponível na

internet:<URL:>[http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito\\_Bancario.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/civil/Direito_Bancario.pdf).

ISBN 978-972-9122-98-9.

**Registo das revisões efetuadas ao e-book**

Identificação da versão	Data de atualização
1ª Edição – 17/04/2017	

# A Mediação nos Conflitos Familiars Transfronteiriços

## Índice

<b>Abertura dos Trabalhos</b>	9
<b>1. Breve apresentação do Guia de Boas Práticas em Mediação</b> Inês Inverno	13
1. Contexto histórico	15
2. Objecto e destinatários do Guia das Boas Práticas em Mediação	16
3. Estrutura do Guia	16
4. O que é a Mediação	17
5. Especificidades da Mediação Familiar Internacional: desafios especiais colocados em caso de rapto internacional de crianças	18
6. Âmbito da mediação	19
7. Vantagens do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço	20
8. Limites e desafios do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço	20
9. Qualificações do Mediador Familiar Transfronteiriço	21
10. Etapas do processo de Mediação Familiar Transfronteiriça	21
10.1. O acesso à mediação	21
10.2. Princípios, modelos e métodos utilizados na Mediação Familiar Transfronteiriça	22
10.3. Outras temáticas	23
10.4. Acordo de mediação	25
11. Atribuição de eficácia jurídica e executoriedade a um acordo de mediação	25
12. O recurso à mediação e a outros meios alternativos de resolução de litígios em casos não abrangidos pela Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980)	26
<b>2. O contributo da Rede Internacional de Juízes no âmbito dos procedimentos de Mediação</b> António José Fialho	29
1. A cooperação judiciária internacional nas questões da família e das crianças	31
2. A Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças	33
3. A Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia	34
4. As comunicações judiciais directas	37
5. O uso da mediação nas Convenções da Haia	40
6. O Processo de Malta	44
7. O contributo da Rede Internacional de Juízes e das Comunicações Judiciais Directas nos procedimentos de mediação	46
7.1. Reconhecimento e execução do acordo de mediação	46
7.2. Execução do regresso seguro da criança	48

<b>3. A intervenção da autoridade central e as ofertas de mediação pública e privada</b>	51
<b>A mediação nos conflitos familiares transfronteiriços</b>	55
João D'Oliveira Córias	
<b>O Sistema de Mediação Familiar (SMF) e seu papel na mediação familiar transfronteiriça</b>	61
Luísa Inglez	
Marta San-Bento	
<b>Conselho Nacional de Conciliação e Arbitragem da Comunidade Ismaili (NCAB) e o seu modelo holístico</b>	67
Moezalli Piaralli	
<b>Mediação familiar privada em Portugal - o actual estado da arte</b>	73
Anabela Quintanilha	
<b>4. Simulação de sessão de mediação em conflito parental transfronteiriço</b>	79
Apresentação	81
Guião	82
Vídeo	86



# Abertura dos Trabalhos

C E N T R O  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## ABERTURA DOS TRABALHOS



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/22yqofkfoa/flash.html>

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS



**Breve apresentação do  
Guia de Boas Práticas  
em Mediação**

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## BREVE APRESENTAÇÃO DO GUIA DE BOAS PRÁTICAS EM MEDIAÇÃO

Inês Inverno\*

1. Contexto histórico.
  2. Objecto e destinatários do Guia das Boas Práticas em Mediação.
  3. Estrutura do Guia.
  4. O que é a Mediação.
  5. Especificidades da Mediação Familiar Internacional: desafios especiais colocados em caso de rapto internacional de crianças.
  6. Âmbito da mediação.
  7. Vantagens do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço.
  8. Limites e desafios do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço.
  9. Qualificações do Mediador Familiar Transfronteiriço.
  10. Etapas do processo de Mediação Familiar Transfronteiriça.
    - 10.1. O acesso à mediação.
    - 10.2. Princípios, modelos e métodos utilizados na Mediação Familiar Transfronteiriça.
    - 10.3. Outras temáticas.
    - 10.4. Acordo de mediação.
  11. Atribuição de eficácia jurídica e executoriedade a um acordo de mediação.
  12. O recurso à mediação e a outros meios alternativos de resolução de litígios em casos não abrangidos pela Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980).
- Vídeo da apresentação.

### 1. Contexto histórico

O Guia de Boas Práticas em Mediação, sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças, nos termos da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980, emana da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.

A Conferência da Haia de Direito Internacional Privado é uma organização intergovernamental criada em 1893, que tem como objectivo trabalhar para a unificação progressiva das regras de direito internacional privado. Entre 1951 e 2007 resultaram desta Conferência trinta e nove instrumentos internacionais em diferentes áreas do direito internacional privado, designadamente no direito da família, direito comercial, direito das obrigações, entreajudada judiciária e administrativa internacional.

A Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças é um tratado multilateral que tem como objectivo proteger as crianças dos efeitos prejudiciais do rapto e da retenção ilícita internacional mediante um procedimento que visa conseguir o seu rápido regresso<sup>1</sup>.

\* Mediadora Familiar, Mediadora Familiar Transfronteiriça, Advogada e Formadora.

<sup>1</sup> Teor do texto da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças: [https://assets.hcch.net/upload/text28\\_pt.pdf](https://assets.hcch.net/upload/text28_pt.pdf).

O debate sobre o recurso à mediação e outros meios de resolução de litígios familiares transfronteiriços por mútuo acordo começou há cerca de dez anos.

Nos anos 2000 foi constituído um grupo de especialistas independentes, oriundos diferentes Estados contratantes da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 para debater e elaborar um guia de boas práticas na resolução de conflitos familiares transfronteiriços.

Deste grupo de trabalho resultou a elaboração de vários guias na área dos conflitos familiares transfronteiriços: em 2003, um sobre Práticas da Autoridade Central e outro sobre Medidas de Implementação; em 2005, um sobre Medidas de Prevenção; em 2010 um sobre Execução; e finalmente, em 2012, o Guia sobre as Boas Práticas em Mediação.

## **2. Objecto e destinatários do Guia das Boas Práticas em Mediação**

O Guia de Boas Práticas em Mediação tem como objectivo promover a mediação como meio prioritário de resolução dos litígios familiares transfronteiriços relativos a crianças, que caiam no âmbito da Convenção da Haia de 25 de Outubro 1980, e reunir princípios e boas práticas, para auxiliar os profissionais na aplicação da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 e outras Convenções da Haia aplicáveis nesta matéria.

O Guia tem como destinatários os Estados contratantes da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980, Juízes, Advogados, Mediadores, Mediados, Autoridades Centrais e outras pessoas interessadas.

## **3. Estrutura do Guia**

O Guia de Boas Práticas em Mediação encontra-se dividido em capítulos sobre a mediação e os conflitos familiares transfronteiriços e outros mecanismos de resolução de litígios por mútuo acordo. Além disso, contém um glossário e dois anexos, um sobre os princípios para a criação de estruturas de mediação no contexto do processo de Malta<sup>2</sup> e outro onde são expostos os motivos para a sua criação.

Esta exposição seguirá os temas e a respectiva ordem pela qual estão elencados no Guia, que passamos a indicar:

- Capítulo 1: vantagens e limites do recurso à mediação no contexto de litígios familiares transfronteiriços<sup>3</sup>

- Capítulo 2: desafios especiais colocados pela mediação em casos de rapto internacional de crianças abrangidos pela Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980<sup>4</sup>

<sup>2</sup> O Processo de Malta consiste num diálogo entre juízes e altos funcionários governamentais de alguns Estados contratantes das Convenções da Haia e de Estados não contratantes.

<sup>3</sup> Vide páginas 5 e 6 do presente artigo.

<sup>4</sup> Vide páginas 3 e 4 do presente artigo.

- Capítulo 3: qualificações especiais necessárias para actuar como Mediador em caso de rapto internacional de crianças<sup>5</sup>
- Capítulo 4 a 13: etapas do processo de mediação em casos de rapto internacional crianças
- Capítulos 14: o papel da mediação na prevenção do rapto internacional de crianças
- Capítulo 15: outros mecanismos de resolução de litígios por mútuo acordo
- Capítulo 16: questões específicas relacionados com a mediação nos casos não abrangidos pela CH de 25/10/1980.

Os mecanismos de resolução de litígios por mútuo acordo em destaque no Guia são a Conciliação, a Coordenação Parental, a Avaliação Neutra Precoce, o Direito Colaborativo e o Direito Cooperativo<sup>6</sup>.

A Conciliação é um mecanismo de resolução de litígios no qual um terceiro imparcial assume um papel activo e de orientação a fim de ajudar as partes a encontrar uma solução de mútuo acordo para o seu litígio. A mediação pode ser pró-activa, mas não pode ser orientada.

A Coordenação Parental é processo através do qual um profissional do direito ou de saúde mental, com formação e experiência em mediação, ajuda os progenitores num caso de elevada conflitualidade, a implementar o seu plano de parentalidade, educando-os sobre as necessidades das crianças e tomando decisões no âmbito da decisão judicial ou do contrato de mandato, com o devido acordo prévio.

Através da Avaliação Neutra Precoce, as partes recebem uma avaliação não vinculativa da sua situação jurídica realizada por um especialista, sendo-lhes dada, subsequentemente, a possibilidade de negociar uma solução de mútuo acordo.

No modelo de Direito Colaborativo, os Advogados representam as partes com vista a alcançar acordo e, se o litígio for a tribunal, esses mesmos advogados não poderão continuar a representar as partes.

O modelo de Direito Cooperativo segue os princípios do direito colaborativo mas os advogados podem representar as partes em tribunal.

#### **4. O que é a Mediação**

A mediação é um *processo voluntário e estruturado através do qual o 'mediador' – terceiro imparcial que conduz a mediação - facilita a comunicação entre as partes em conflito,*

<sup>5</sup> Vide página 6 do presente artigo.

<sup>6</sup> Definição do Glossário do Guia de Boas Práticas em Mediação, vide páginas 8 e 9.

*permitindo que as mesmas assumam a responsabilidade pela busca de uma solução para o seu litígio<sup>7</sup>.*

A Mediação Familiar Transfronteiriça ou Internacional é um processo legal de resolução de conflitos familiares em que as partes são afectadas por um ou mais elementos internacionais, tais como diferentes países de residência, línguas, culturas, nacionalidades, sistemas ou ordenamentos jurídicos.

Neste processo, o(s) Mediador(es) Familiar(es) Transfronteiriço(s), em estreita cooperação com outros profissionais que trabalham com as partes em conflito, assiste(m) as partes a comunicar e a alcançar entendimentos ou acordos responsáveis, de forma voluntária e mutuamente aceite, sobre os assuntos familiares em litígio, que satisfaçam os seus interesses e os das crianças menores, quando hajam crianças menores envolvidas.

### **5. Especificidades da Mediação Familiar Internacional: desafios especiais colocados em caso de rapto internacional de crianças**

A mediação de conflitos familiares transfronteiriços coloca uma série de desafios específicos que a distinguem da mediação familiar em contexto nacional.

Geralmente as pessoas que recorrem a este tipo de mediação familiar têm diferentes origens culturais, religiosas, linguísticas.

Segundo o modelo de co-mediação binacional, bicultural, bilíngue e bi-profissional, os mediadores que gerem o processo de mediação deverão partilhar a mesma origem, cultura e/ou conhecimento cultural e língua dos mediados.

A organização deste tipo de processo de mediação impõe constrangimentos temporais, geográficos e de forma. Os constrangimentos temporais prendem-se com o facto de processo de mediação poder ser muito condensado no tempo, por implicar a deslocação geográfica de mediadores e mediados ou por se realizar na pendência de um procedimento interposto ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980. Já os constrangimentos de forma dizem respeito ao facto de muitas vezes implicarem a realização de sessões de mediação não presenciais, quando as partes estão em países diferentes e os custos das sessões presenciais serem demasiados onerosos para as partes.

Nos conflitos familiares transfronteiriços, a lei e competência dos tribunais é varável. É preciso não esquecer que a competência internacional é diferente de competência interna, pelo que o direito aplicável pode divergir no que diz respeito a diferentes aspectos do acordo de mediação. Há, pois, uma inter-relação entre o âmbito da mediação, a lei aplicável, a competência dos tribunais e a necessidade de aconselhamento jurídico das partes em conflito.

---

<sup>7</sup> Definição do Glossário do Guia de Boas Práticas em Mediação, vide página 7.

O processo de Mediação Familiar Internacional sai beneficiado quando há lugar a uma coordenação entre processos judiciais pendentes, referentes ao mesmo litígio familiar transfronteiriço. Essa coordenação é promovida pelo Juiz Membro da Rede Internacional de Juízes, pelas Autoridades Centrais ou Pontos de Contacto Centrais para a Mediação Familiar Internacional, quando existam.

Além do procedimento ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980, podem correr processos de regulação das responsabilidades parentais em países diferentes e processos-crimes contra quem deslocou ou reteve ilicitamente a criança. Em alguns ordenamentos jurídicos, a decisão de desistir do processo penal pode depender do Ministério Público ou do tribunal, pelo que, antes da implementação prática de um acordo de mediação que preveja a deslocação do progenitor que deslocou ou reteve ilicitamente ou da criança ao Estado onde residia antes do rapto, deve ser assegurado o arquivamento ou outra forma de extinção do processo-crime. Este esforço de cooperação promovido pelas autoridades, mediadores, advogados, psicólogos, pedopsiquiatras, assistentes sociais, entre outros, confere maior efectividade a um acordo de mediação.

Por outro lado, a sustentabilidade de um acordo de mediação depende muito da cooperação entre as autoridades judiciais do Estado requerido e do Estado requerente; quando o acordo de mediação envolve mais que um ordenamento jurídico, é preciso assegurar que esse acordo é exequível em todos os ordenamentos jurídicos.

O processo de mediação pode ainda levantar questões específicas relacionadas com vistos e imigração, quando fique decidido pelas partes que a criança ou um dos seus progenitores se vai deslocar de um país para outro ou quando existam processos criminais pendentes contra um dos pais, que o impeça de entrar ou sair livremente de um país para outro.

É preciso sempre ter em conta que este tipo de mediação lida com um conflito familiar que é, na maior parte das vezes, altamente escalonado, sobretudo em casos de rapto internacional de crianças.

## **6. Âmbito da mediação**

O recurso ao processo de Mediação Familiar Transfronteiriça pode ocorrer em diferentes momentos do conflito familiar e pode correr em paralelo a um ou mais processos judiciais. Idealmente, deve ser accionado na fase inicial de um litígio relativo a crianças, funcionando neste momento como mecanismo de prevenção do rapto internacional de crianças.

A Mediação Familiar Internacional pode ser utilizada para promover um acordo entre as partes num procedimento que corra ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980, seja o regresso ou o não regresso da criança, despesas da viagem ou outros aspectos práticos relacionados com a viagem.

Pode ainda promover o acordo entre os pais sobre a regulação das responsabilidades parentais, alimentos, contacto com a criança e o acordo sobre a transferência da criança para outro Estado, com garantia dos direitos de contacto do pai cujo direito de custódia foi violado.

O recurso à Mediação Familiar Transfronteiriça na fase de execução de uma sentença de regresso da criança, proferida no âmbito de um procedimento ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro 1980, pode ser muito útil para facilitar o contacto com o progenitor cujo direito de custódia foi violado e promover um regresso mais célere, seguro e menos traumatizante para a criança.

### **7. Vantagens do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço**

No Guia de Boas Práticas em Mediação vêm elencados uma série de vantagens do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço, sobretudo quando comparando com a respectiva resolução através da via judicial.

Em primeiro lugar, a Mediação Familiar Internacional oferece soluções mais duradouras e satisfatórias para as partes em conflito. Por outro lado, promove o respeito pelo superior interesse da criança e permite debater assuntos jurídicos e não jurídicos. É um processo estruturado, informal e flexível, no qual podem participar os terceiros – além dos mediados e mediadores – e no qual as partes podem criar e desenvolver a sua própria forma de resolver o conflito.

O recurso à Mediação Familiar Internacional minimiza o conflito actual das partes, previne conflitos futuros e em alguns casos pode ser o único meio<sup>8</sup> de ajudar as crianças envolvidas no conflito a manterem o contacto com ambos os pais.

Por último, permite uma resolução do conflito de forma mais célere e menos onerosa para as partes, excepto quando as mesmas beneficiem de apoio judiciário para recorrer ao tribunal mas não ao processo de mediação.

### **8. Limites e desafios do recurso à Mediação Familiar Internacional para resolver conflitos familiares com carácter transfronteiriço**

É imprescindível fazer uma avaliação da adequação da mediação ao caso concreto, pois nem todos os litígios podem ser resolvidos através da mediação. A avaliação deve ser feita pelo Mediador Familiar Transfronteiriço ou por um profissional que conheça bem a Mediação Familiar Internacional e os procedimentos ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980: um funcionário da Autoridade Central, do Ponto Central de Contacto ou de outra

<sup>8</sup> E.g. nos casos que não se integram no âmbito de aplicação de Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980, sobre os aspectos civis do rapto internacional de crianças.

entidade nacional ou internacional que actue em matéria de conflitos familiares transfronteiriços.

Os acordos de mediação que envolvem diferentes ordenamentos jurídicos podem padecer de limitações de eficácia e executoriedade, daí que seja tão importante que as partes em conflito sejam aconselhadas juridicamente por advogados especializados em direito familiar internacional.

Nem sempre é possível levar a cabo um processo de mediação presencial, devido a constrangimentos geográficos, temporais, financeiros ou mesmo devido à pendência de processos criminais contra um dos progenitores, pelo que a forma de realização da mediação também pode sofrer limitações.

Outro dos limites comumente apontados ao processo de mediação consiste no facto de a participação da criança no processo e o levantamento da sua opinião ficar dependente do acordo dos seus progenitores.

## **9. Qualificações do Mediador Familiar Transfronteiriço**

Em primeiro lugar, o mediador deverá ser Mediador Familiar no respectivo Estado de origem. Depois, deverá obter formação especializada e contínua em Mediação Familiar Internacional e em procedimentos ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro 1980 e ser capaz de entender os valores, expectativas e interesses das partes, traduzir a comunicação verbal e comunicação não-verbal, assim como os vários aspectos que compõem a cultura, religião, língua, nacionalidade dos mediados

Os Estados contratantes da Convenção da Haia de 25 de Outubro 1980 são incentivados a criar listas públicas de mediadores e serviços de mediação especializados para facilitar o acesso dos cidadãos a estes profissionais especializados.

## **10. Etapas do processo de Mediação Familiar Transfronteiriça**

### **10.1. O acesso à mediação**

Os Estados contratantes são incentivados a facilitar o acesso a informações sobre questões relacionadas com litígios familiares transfronteiriços e os serviços de mediação disponíveis, designadamente através da criação de um Ponto de Contacto Central para a Mediação Familiar Internacional ou através da Autoridade Central.

O acesso à mediação deve ser disponibilizado às partes o mais cedo possível e em qualquer fase do litígio.

A Autoridade Central pode tomar, directamente ou através de intermediários, todas as medidas adequadas para facilitar a resolução amigável do litígio<sup>9</sup>.

Os Juízes, Tribunais, Advogados e outros profissionais devem promover o acesso das partes em conflito à mediação.

Os Juízes que intervêm em casos de rapto internacional de crianças devem ponderar a possibilidade de encaminhar as partes para a mediação, existindo serviços de mediação adequados, prestados por mediadores ou organizações de mediação, ligadas ou não, ao tribunal.

Os Estados contratantes da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 são encorajados a disponibilizar aos cidadãos informações sobre a mediação e outros meios de resolução alternativa de litígios e a sua possível combinação com processos judiciais na formação dos juízes.

Os Advogados que intervêm em conflitos familiares transfronteiriços devem ser especializados em direito familiar internacional, pois a falta de especialização pode ter efeitos adversos e criar barreiras adicionais na resolução amigável da questão. Os Advogados podem estar presentes nas sessões de mediação ou disponíveis para prestar aconselhamento jurídico as partes, à distância. A formação dos Advogados deve incluir informações sobre a mediação e outros meios de resolução alternativa de litígios e os Advogados que lidam com as partes de um litígio familiar internacional devem, tanto quanto possível, incentivar uma resolução amigável do litígio em defesa dos interesses e do bem-estar da criança envolvida.

Tendo em conta as especificidades e desafios impostos pelos conflitos familiares transfronteiriços, sobretudo em casos de rapto internacional de crianças, antes do início do processo de mediação as partes devem estar bem informadas sobre os termos e condições do serviço de mediação, sobre o facto de o mediador não representar as partes, que devem ser juridicamente aconselhadas por advogados e sobre a importância de celebrar um contrato de mediação.

O contrato de mediação é um documento celebrado entre os mediadores e as partes em litígio antes da mediação e que regula, entre outros aspectos, as características do processo de mediação e os respectivos custos<sup>10</sup>.

## **10.2. Princípios, modelos e métodos utilizados na Mediação Familiar Transfronteiriça**

Os princípios da Mediação Familiar Transfronteiriça constam na legislação, códigos deontológicos e outros instrumentos jurídicos de diferentes ordenamentos jurídicos

A Mediação Familiar Transfronteiriça tem natureza voluntária e exige o consentimento informado das partes e uma avaliação da sua adequação ao caso concreto, promovidos pelos

<sup>9</sup> Vide artigo 7º, nº 2, alínea c), da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980.

<sup>10</sup> Definição do Glossário do Guia de Boas Práticas em Mediação, vide página 10.

Advogados, pela Autoridade Central, pelo Ponto Central de Contacto para a Mediação Familiar Internacional ou outra entidade que actue em matéria de conflitos familiares transfronteiriços.

Os Mediadores Familiares Transfronteiriços devem ser neutros quanto ao resultado a alcançar e independentes quanto aos interesses em causa promover a igualdade de oportunidades das partes de participar na mediação; e ser qualificados para o exercício da actividade.

A Mediação Familiar Transfronteiriça é confidencial, salvo algumas excepções legais, designadamente em caso de convenção das partes em contrário, quanto a matérias que constituam crimes em certos ordenamentos jurídicos e, em alguns ordenamentos jurídicos, quanto à obrigação de depoimento do mediador em tribunal. O mediador deve informar integralmente as partes sobre as regras da confidencialidade aplicáveis no seu ordenamento jurídico e alertá-las para a possibilidade de as regras de confidencialidade poderem ser diferentes noutros ordenamentos jurídicos

Por último mas não menos importante, a Mediação Familiar Transfronteiriça promove o superior interesse da criança, ao colocar o interesse da criança no foco e objectivo de todo o processo.

O modelo defendido neste Guia de Boas Práticas em Mediação é o da co-mediação que, sempre que possível deverá ser binacional, bicultural e bilingue e bi-profissional. O método de mediação tanto pode ser o directo - ambas as partes participam directa e simultaneamente nas sessões de mediação com o mediador, quer presencialmente quer através de reuniões à distância – quer o indirecto - que pressupõe a realização de sessões separadas com as partes – quer uma combinação dos dois.

### **10.3. Outras temáticas**

#### **A. Participação da criança na mediação (Capítulo 7)**

Num conflito familiar transfronteiriço, a participação da criança pode ser importante para ajudar a entender os seus sentimentos e a sua vontade, auxiliar os pais a distanciarem-se das suas posições pessoais em prol de uma solução aceitável para todos e assegura o respeito pelo direito da criança a ser ouvida.

No processo de mediação, a forma como a criança é ouvida e a sua opinião podem ser tidas em consideração de forma diferente do processo judicial. Em primeiro lugar, para que a audição da criança tenha lugar, os pais têm de a autorizar, enquanto no processo judicial o juiz tem poder inquisitório. Em segundo lugar, o mediador pode chamar a atenção dos pais para a opinião da criança ou para outros aspectos que podem afectar os seus interesses e bem-estar, mas cabe-lhes a eles decidir sobre o conteúdo do acordo.

Os meios adoptados para proteger os direitos e interesses das crianças em processos judiciais, a forma como a criança pode participar ou fazer-se representar num processo judicial ou os

métodos pelos quais a opinião da criança pode ser determinada são diferentes de Estado para Estado, tanto no processo judicial como no processo de mediação.

No processo de mediação, a audição da criança deve ser feita por profissionais com formação especializada e depende das circunstâncias do caso concreto, tal como a idade da criança e do seu grau de maturidade. A criança pode participar directamente numa sessão de mediação, em conjunto com os mediadores e os pais, ou numa reunião separada, podendo o conteúdo da audição ser posteriormente relatado aos pais pelo mediador.

### **B. Participação eventual de terceiros (Capítulo 8)**

Dependendo das origens culturais dos mediados, estes podem considerar útil a presença de terceiros para se encontrar uma solução de mútuo acordo. O mediador tem de avaliar se a presença de um terceiro é viável e apropriada no caso concreto, se não compromete a eficácia da mediação e se tem o acordo de ambas as partes.

Embora o terceiro não se torne parte por participar no processo de mediação, quando a sua colaboração for útil para a execução do acordo de mediação, deve assinar o acordo de mediação.

### **C. Promoção do contacto entre criança e Mãe/Pai durante o processo de mediação (Capítulo 9)**

A realização das sessões de mediação pode ser um momento oportuno para reestabelecer o contacto entre a criança e o progenitor cujo direito de custódia foi violado. A separação entre o filho e o progenitor é geralmente muito dolorosa para ambos, sobretudo em casos de rapto internacional de crianças.

Este contacto é muitas vezes decisivo para minimizar o conflito entre os partes e promover resultados positivos no processo de mediação.

### **D. Mediação e violência doméstica (Capítulo 10)**

O Guia de Boas Práticas em Mediação ao abrigo da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 refere-se à violência doméstica em sentido amplo, seja ela física ou psicológica, perpetrada contra um progenitor ou outro membro do agregado familiar<sup>11</sup>.11

A doutrina diverge sobre a possibilidade de realização de um processo de mediação entre partes entre as quais exista violência doméstica. Alguns especialistas acreditam que, nestas circunstâncias, a mediação é geralmente inadequada, designadamente por poder colocar a vítima em perigo. Por outro lado, muitos especialistas são contra a exclusão *tout court* da mediação nos casos de violência doméstica, defendendo que é necessário fazer uma análise do caso concreto e envolver profissionais com uma boa formação e experiência na matéria. Esta

<sup>11</sup> Definição do Glossário do Guia de Boas Práticas em Mediação, página 11

segunda corrente defende que o processo de mediação poderá capacitar a vítima, designadamente através das regras impostas no processo que têm de ser seguidas e cujo cumprimento é assegurado pelo mediador. Defende ainda que a segurança da vítima pode ser garantida pela realização do processo de mediação não presencial, com recurso à videoconferência, *Skype*, ou outros instrumentos de comunicação à distância. Deve sublinhar-se que a violência doméstica constitui muitas vezes um crime grave e, como tal, não é em si mesmo objeto de mediação.

#### **10.4. Acordo de mediação**

O Acordo de Mediação é uma solução de mútuo acordo alcançada pelas partes através da mediação<sup>12</sup>.

O Acordo de Mediação deve ser realista, tendo em conta as especificidades do caso concreto; o mais detalhado possível, para evitar conflitos na sua aplicação e para que seja declarado executório; e deve reflectir a esfera de autonomia de cada parte.

Aquando da elaboração e assinatura do acordo de mediação, o mediador deve auxiliar as partes a alcançar os seus termos e alertá-las para a importância de obterem informação jurídica, de forma a assegurar que o acordo tem eficácia jurídica e é juridicamente exequível.

#### **11. Atribuição de eficácia jurídica e executoriedade a um acordo de mediação**

As medidas de atribuição de eficácia jurídica e de executoriedade a um acordo de mediação devem ser tomadas de forma célere e antes da implementação do acordo.

Em primeiro lugar, o acordo de mediação deve ser exequível em todos os Estados em causa. Antes da assinatura do acordo pelas partes, deve ser concedido um tempo para estas recolherem informação jurídica junto dos Advogados. Se a validade do acordo, ou parte dele, depender de aprovação judicial, tal facto deve ficar a constar no acordo, já que muitos sistemas jurídicos restringem a autonomia das partes em matéria de direito da família.

Por outro lado, as Autoridades Centrais e os Pontos Centrais de Contacto para a Mediação Familiar Internacional devem prestar informações aos cidadãos sobre as formas de atribuição de eficácia e executoriedade jurídica aos acordos.

Por último, neste ponto é de salientar a importância da cooperação entre as diferentes autoridades administrativas e judiciais dos Estados, no acordo de mediação em causa.

As formas comuns de atribuição de executoriedade jurídica a um acordo de mediação são: o reconhecimento e declaração de executoriedade no estado B de acordo tornado executório no Estado A; a atribuição de eficácia e executoriedade ao acordo no Estado B, de acordo com os

<sup>12</sup> Definição do Glossário do Guia de Boas Práticas em Mediação, página 10

respectivos procedimentos internos; e a existência de um instrumento jurídico internacional, regional ou bilateral que preveja o reconhecimento e exequibilidade simplificados de decisões judiciais de um Estado, noutro Estado, como é o caso da Convenção da Haia de 19 de Outubro de 1996, que prevê que a decisão judicial que incorpore acordo sobre a custódia feita num Estado contratante e reconhecida e executória em todos os Estados contratantes mediante uma declaração de exequibilidade/registo.

## **12. O recurso à mediação e a outros meios alternativos de resolução de litígios em casos não abrangidos pela Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980**

As boas práticas referentes à mediação e outros meios alternativos de resolução de litígios deste guia são aplicáveis a litígios familiares transfronteiriços relativos a crianças que envolvem dois Estados entre os quais não vigore a Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 ou outros instrumentos jurídicos internacionais, regionais ou bilaterais.

A falta de um quadro jurídico regional ou internacional resulta muitas vezes em decisões contraditórias nos diferentes ordenamentos jurídicos envolvidos.

Os Estados devem promover a criação de estruturas de mediação para estes casos, de acordo com os Princípios para a Criação de Estruturas de Mediação no contexto do Processo de Malta e designar Pontos de Contacto Centrais para a Mediação Familiar Internacional, para facilitar a divulgação de informações sobre os serviços de mediação e outros serviços relacionados disponíveis, a promoção de boas práticas na formação especializada para este tipo de mediação.

Uma solução de mútuo acordo alcançada nestes casos deve ser reconhecida e declarada executória nos diferentes sistemas jurídicos envolvidos, antes da sua aplicação prática.

Desta forma, a Mediação Familiar Internacional pode ultrapassar a situação de conflito entre os diferentes sistemas jurídicos envolvidos e o acordo de mediação pode ser a referência para o estabelecimento de uma única opinião jurídica nos diferentes sistemas jurídicos no caso concreto.

### Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/1oijnj11dh/flash.html>

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS



**O contributo da Rede  
Internacional de Juízes  
no âmbito dos  
procedimentos de  
Mediação**

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## O CONTRIBUTO DA REDE INTERNACIONAL DE JUÍZES NO ÂMBITO DOS PROCEDIMENTOS DE MEDIAÇÃO

António José Fialho\*

1. A cooperação judiciária internacional nas questões da família e das crianças.
  2. A Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Civis do Rapto Internacional de Crianças.
  3. A Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia.
  4. As comunicações judiciais directas.
  5. O uso da mediação nas Convenções da Haia.
  6. O Processo de Malta.
  7. O contributo da Rede Internacional de Juízes e das Comunicações Judiciais Directas nos procedimentos de mediação.
    - 7.1. Reconhecimento e execução do acordo de mediação.
    - 7.2. Execução do regresso seguro da criança.
- Vídeo da apresentação

**“O próximo grande salto evolutivo da humanidade  
será a descoberta de que cooperar é melhor que  
competir.”**

Pietro Ubaldi (1886-1972)

### 1. A cooperação judiciária internacional nas questões da família e das crianças

A crescente mobilidade transnacional de pessoas ou o aumento das deslocações internacionais de cidadãos de diversas origens, a cada vez mais frequente miscigenação de casamentos ou uniões entre pessoas de nacionalidades e de culturas diferentes, o desenvolvimento dos meios de comunicação e de transportes, o aligeiramento ou abolição das restrições fronteiriças, os desequilíbrios económicos e até mesmo a própria pulverização da unidade do *status familiae* que marca as sociedades multiculturais contemporâneas modificaram de forma significativa a estabilidade das relações familiares.

Os Estados já não são hoje constituídos apenas pelos seus nacionais mas também por outros cidadãos que neles resolveram fixar residência, obter trabalho, realizar ou completar os seus estudos ou formação, contrair casamento ou ter os seus filhos, motivados pelas condições de trabalho e pelas remunerações mais elevadas que são oferecidas nos Estados de acolhimento, motivados pela facilidade no uso da língua ou na adaptação cultural, pela facilidade nos transportes e nas condições oferecidas para trabalhar ou estudar ou até na busca da segurança e da paz que os seus países não oferecem.

Estas circunstâncias implicaram igualmente o aumento de casamentos e de relações entre diversas nacionalidades e culturas.

Os filhos destes casamentos e relações sentem-se cidadãos livres do mundo, com direito à mobilidade e direito de acesso às culturas diferentes dos seus progenitores.

\* Juiz de Direito e Membro da Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado.

Por isso, a protecção da família e da infância tem constituído nas últimas décadas o objecto de esforços efusivos levados a cabo a um nível internacional, inserindo-se neste movimento um fenómeno de internacionalização do direito das famílias e das crianças.

A aposta dos instrumentos de direito internacional que regulam os diversos aspectos da protecção da criança e das relações parentais não procura impedir as crianças que são os seus destinatários directos de ter acesso a qualquer cultura mas antes o de garantir o acesso a todas as culturas da sua herança.

Esta internacionalização talvez não seja tão abrangente que consiga ultrapassar a rapidez e a velocidade das relações familiares plurilocalizadas. É sabida a rapidez com que se pode viajar entre países mas a cooperação jurídica e judiciária, nalguns casos, ainda continua a depender de instrumentos antigos, quase medievais.

No domínio das relações familiares e parentais, é evidente esta necessidade de uma cooperação efectiva e eficaz, sobretudo quando devemos ter em consideração que o tempo não funciona a nosso favor. O que se perde nas relações de afecto entre pais e filhos não é facilmente recuperável ou pode mesmo nunca vir a ser readquirido.

É hoje reconhecida a importância de uma cooperação internacional reforçada, designadamente através da adesão ou ratificação de instrumentos multilaterais que acautelem um interesse global, respeitem as diversas tradições jurídicas e possam garantir a necessária formação e assistência técnica na implementação desses novos instrumentos, através da partilha de conhecimentos e de experiências de outros Estados, por serem meios dotados de maior dinâmica face à evolução dos movimentos migratórios internacionais e à garantia integral do superior interesse da criança.

Deste modo, a cooperação judiciária internacional, assente nas redes judiciárias e nas autoridades centrais, tem demonstrado ser um instrumento essencial ao estabelecimento de uma confiança mútua nos ordenamentos jurídicos envolvidos, no respeito pelas decisões proferidas pelas autoridades competentes dos Estados, harmonizando soluções jurídicas, que sejam orientadas por princípios e boas práticas comuns.

No centro desta cooperação judiciária internacional, devem estar as pessoas, os cidadãos e os povos do Mundo, onde se cruzam diversas culturas e tradições, mas onde se exige que as fronteiras dos Estados não podem constituir um obstáculo à resolução das questões, ao recurso aos tribunais ou ao reconhecimento e execução das decisões.

Apesar da complexidade e diversidade das ordens jurídicas, é através dos tribunais e dos juízes que os espaços de liberdade e de aplicação da justiça se hão-de concretizar e afirmar, por via de um sentimento partilhado de cooperação horizontal entre os juízes dos Estados envolvidos nessa cooperação, com o recurso à troca de experiências, ao cruzamento de conceitos e práticas, de culturas partilhadas sobre a justiça moldadas pelos mesmos valores, de abertura, partilha, compatibilidade, cooperação e, acima de tudo, fazendo uso dos mais recentes, eficazes e meios informais de comunicação.

## 2. A Convenção da Haia de 1980 sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças

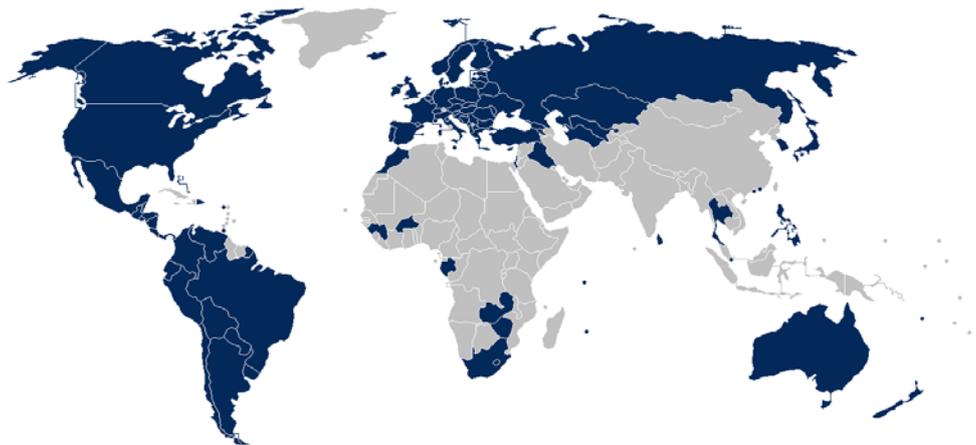
Portugal é um dos Estados signatários da Convenção sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças, concluída na Haia em 25 de Outubro de 1980, integrando este instrumento de direito internacional a ordem jurídica portuguesa através do Decreto do Governo n.º 33/83, de 11 de Maio (em vigor desde 1 de Dezembro de 1983).

A Convenção da Haia de 1980 tem por objectivo essencial assegurar o regresso imediato de crianças deslocadas ou retidas ilicitamente de um Estado Contratante, e de fazer respeitar efectivamente nos outros Estados Contratantes os direitos de guarda e de visita que existiam naquele Estado Contratante.

O objectivo prevalecente é, assim, o de garantir o restabelecimento da situação alterada pela acção daquele que deslocou ou reteve ilicitamente a criança, sendo o seu regresso imediato a primeira providência a ser considerada pelas autoridades judiciais de cada Estado.

O rapto parental ocorre quando (artigos 3.º, 4.º e 5.º da Convenção da Haia de 1980):

- a) Tenha havido uma deslocação de uma criança com menos de 16 anos<sup>1</sup>, de um país onde tinha a sua residência habitual, para outro país;
- b) A deslocação ou retenção da criança tenha sido efectuada com violação do direito de custódia atribuído pela lei do Estado onde a criança tinha a sua residência habitual;
- c) O direito de custódia ter estado a ser exercido de maneira efectiva, individual ou em conjunto, no momento da deslocação ou retenção, ou devesse estar a ser exercido, se não se tivesse verificado a deslocação.



**Estados Partes da Convenção da Haia de 1980  
sobre os Aspectos Cíveis do Rapto Internacional de Crianças (Janeiro de 2017)**

<sup>1</sup> Este instrumento internacional não é aplicável quando a criança tenha mais de 16 anos de idade (artigo 4.º da Convenção da Haia de 1980).

Com o objectivo fundamental de combater a subtracção internacional de crianças, a Convenção da Haia de 1980 é, essencialmente, um instrumento que institucionaliza um mecanismo de colaboração de autoridades (denominadas de autoridades centrais) destinado a assegurar o imediato regresso da criança ao Estado da sua residência habitual e que tenha sido deslocada para outro Estado ou aí se encontre retida ilicitamente, garantindo-se, deste modo, o exercício efectivo dos direitos de custódia e proscrevendo-se, nessa fase, uma qualquer discussão sobre a conformidade jurídica ou oportunidade da guarda que esteja a ser efectivamente exercida.

Esta Convenção parte da presunção de que a melhor solução do ponto de vista de tutela do interesse da criança é a de assegurar o seu regresso imediato ao Estado onde antes da deslocação ou da retenção ilícita tinha a sua residência habitual, conceito que assume no contexto deste instrumento de direito internacional uma importância relevantíssima (artigo 4.º da Convenção).

Adicionalmente, a Convenção da Haia de 1980 propõe-se ainda tornar efectivos os direitos de visita reconhecidos no ordenamento de um dos Estados Contratantes, limitando-se, no entanto, a viabilizar a mobilização do aparelho institucional constituído ao seu abrigo de modo a proceder à organização ou protecção do regime de visitas (artigos 1.º, alínea *b*), 5.º, alínea *b*), 7.º e 21.º, todos da Convenção).

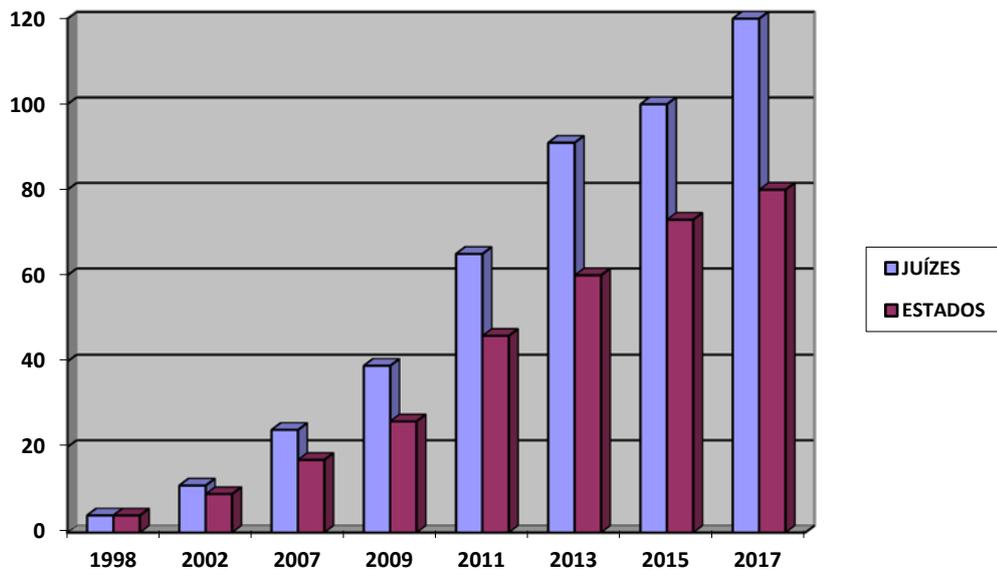
### 3. A Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia

No âmbito da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado e com o objectivo assumido de facilitar a execução e o cumprimento das Convenções da Haia relativas à protecção dos direitos das crianças (*e.g.* as Convenções de 1980, de 1996<sup>2</sup> e de 2007<sup>3</sup>), bem como de adoptar instrumentos de comunicação directa entre os membros da própria jurisdição com outros juízes dos Estados Contratantes, foi criada uma Rede Internacional de Juízes, garantindo **comunicações judiciais directas**, com vista a transformá-las num poderoso instrumento de diálogo, permitindo a troca de experiências entre juízes relativamente a procedimentos e métodos desenvolvidos por estes e habilitando ainda os juízes dessa rede, através de um contacto permanente, à obtenção de informações recíprocas sobre procedimentos em curso.

<sup>2</sup> Convenção relativa à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de responsabilidade parental e medidas de protecção das crianças, adoptada na Haia em 19 de Outubro de 1996.

<sup>3</sup> Convenção de 23 de Novembro de 2007 sobre a cobrança internacional de alimentos em benefício dos filhos e de outros membros da família (e o Protocolo da Haia de 23 de Novembro de 2007 sobre a lei aplicável às obrigações de alimentos).





**Rede Internacional de Juízes da Conferência da Haia  
(quadro resumo de crescimento)**

De acordo com a experiência de outros países e a experiência já tida em Portugal, os contactos dos juízes nacionais de ligação com o juiz responsável pela tramitação do processo em que esteja em causa a aplicação, em especial, das Convenções da Haia de 1980 e de 1996 podem ter lugar nas seguintes situações e com os seguintes objectivos:

- a) Facilitar as comunicações e a cooperação entre juízes no âmbito da aplicação das convenções relativas à protecção das crianças;
- b) Obter informações sobre o estado actual dos processos, as diligências em curso e as providências que tenham sido adoptadas nos processos relativos à deslocação e retenção ilícita de crianças, exercício do direito de visita, protecção de crianças ou cobrança internacional de alimentos;
- c) Disponibilizar ao juiz do processo o apoio necessário para qualquer dúvida ou esclarecimento que este possa ter sobre a aplicação das Convenções da Haia de 1980, de 1996 ou de 2007;
- d) Evidenciar a importância da celeridade na decisão com vista ao cumprimento dos objectivos da Convenção da Haia de 1980;
- e) Observar os princípios de transparência e respeito pelas regras de direito interno e a independência do poder judicial;
- f) Actuar de forma a que não ocorram quaisquer interferências na independência e na livre convicção do julgador, apenas agindo como suporte e apoio e quando este, depois de contactado ou por sua própria iniciativa, considere esse apoio importante.

A função dos membros da Rede Internacional de Juízes consiste, em primeira linha, em estabelecer uma ligação entre os juízes nacionais e outros juízes de outras jurisdições estrangeiras, assistidos ou não pelo juiz de ligação de outro Estado.

Contudo, a intervenção dos juízes desta rede, a exemplo de outros instrumentos de cooperação, não deve implicar a efectivação de qualquer juízo ou orientação sobre o mérito da questão ou sobre os procedimentos que devam ser seguidos, informando apenas, quando solicitados, sobre determinados aspectos do regime jurídico aplicável, bem como apoiar, assistir ou cooperar com as Autoridades Centrais cuja competência se encontra definida e estabelecida pelas diversas convenções.

#### 4. As comunicações judiciais directas

Um dos principais objectivos da Rede Internacional de Juízes consiste na promoção e realização de comunicações judiciais directas entre as autoridades judiciárias dos Estados Contratantes com vista à resolução de questões práticas relacionadas com a aplicação das convenções relativas à protecção das crianças.

Estas comunicações judiciais directas encontram-se expressamente previstas no n.º 6 do artigo 15.º do Regulamento (CE) n.º 2201/2003<sup>5</sup> sobre as transferências de processos, prevendo ainda o n.º 3 do artigo 8.º e o n.º 2 do artigo 9.º da Convenção da Haia de 1996 a possibilidade de uma troca de opiniões entre autoridades para determinar se uma delas se encontra em melhor posição para apreciar o superior interesse de uma criança.

Como premissa básica, as comunicações judiciais directas devem processar-se de acordo com os procedimentos legais das jurisdições envolvidas, sendo conveniente que, nalguns casos, a legislação interna de cada Estado regule, permita ou, pelo menos, não impeça a existência deste instrumento de cooperação com vista a evitar lacunas que possam frustrar a capacidade dos juízes nacionais de um determinado país em estabelecer comunicações judiciais directas com outro Estado<sup>6</sup>.

Embora o ordenamento jurídico interno não preveja expressamente esta forma de comunicação judicial directa, a verdade é que tem sido entendido que a mesma é possível, sendo mesmo um mecanismo usual no âmbito do funcionamento de outras redes (designadamente na Rede Judiciária Europeia em Matéria Civil e Comercial).

Existem duas funções nas comunicações judiciais directas que podem ser utilizadas:

<sup>5</sup> 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 (também designado por Regulamento Bruxelas II *bis*).

<sup>6</sup> Como exemplo, poderemos destacar os artigos 76-A (1) a 76-A (5) do Regulamento 5/1995, de 7 de Junho, do Consejo General do Poder Judicial de Espanha (aprova a Rede Judiciária Espanhola de Cooperação Internacional), alterada pela Resolução Normativa n.º 5/2003, de 28 de Maio, da Assembleia Plenária do Consejo General.

a) Num primeiro caso, não existindo qualquer processo em concreto, com o objectivo de procurar obter informações sobre a lei aplicável ou procedimentos que devam ser seguidos relativamente a um determinado pedido futuro ou mesmo troca de opiniões sobre esses procedimentos (partilha de informação sobre a interpretação ou execução de instrumentos de direito internacional);

b) Num segundo caso, com um carácter mais específico, entre os dois juízes envolvidos, procurando suprir faltas de informação que possam resultar na apreciação concreta de um pedido de regresso ou quando possam existir dúvidas quanto à situação da criança ou soluções legais no Estado da residência habitual da criança, bem como para obter informações sobre a disponibilidade de medidas de colocação.

Neste sentido, as comunicações judiciais directas têm-se revelado extraordinariamente úteis na resolução de questões práticas de aplicação das Convenções da Haia de 1980 e de 1996, designadamente:

a) Na resolução de problemas de litispendência (instituto não resolvido na Convenção da Haia de 1980);

b) Na resolução de situações envolvendo procedimentos em curso ao mesmo tempo em diferentes Estados;

c) Na concretização das garantias para um regresso seguro da criança e da pessoa que a acompanha, se necessário, mediante o estabelecimento de medidas urgentes ou provisórias de protecção;

d) Na prestação de informações sobre o exercício do direito de custódia ou de visita;

e) Na necessidade de aplicar medidas preventivas ou protectivas de situações de violência doméstica ou de alegações de abuso ou qualquer outra forma de risco;

f) Para evitar decisões contraditórias proferidas pelos tribunais dos diversos Estados envolvidos;

g) Para possibilitar a transferência de um processo para outro tribunal de outro Estado que se encontre melhor habilitado para conhecer a questão;

h) Para obter a informação sobre o tribunal competente quando se deva decidir esta transferência de jurisdição<sup>7</sup>.

O uso de meios de comunicação judicial directa, normalmente com o recurso a meios tecnológicos simplificados e eficazes, permite mais facilmente reduzir os tempos de resposta e

<sup>7</sup> Sobre esta questão, importa ter em conta que o Atlas Judiciário Europeu é uma ferramenta muito útil para esta determinação mas que apenas pode ser usada no espaço geográfico da União Europeia.

um uso mais eficaz dos recursos disponíveis de apoio, salvaguardando o superior interesse da criança.

Como princípios a observar nas comunicações judiciais directas, os juízes devem fazer uso dos meios tecnológicos ao seu alcance que se mostrem mais adequados a estabelecer uma comunicação rápida e eficiente, devendo o método e a linguagem utilizados, na medida do possível, observar as preferências declaradas pelo destinatário.

A confiança mútua constitui o factor essencial neste tipo de comunicações, incentivando soluções pragmáticas e imaginativas que são, normalmente, aceites por força do conhecimento pessoal<sup>8</sup>, dos contactos e da assistência recíproca prestada entre os juízes da Rede Internacional de Juízes e os juízes nacionais.

Estas comunicações são normalmente redigidas de forma simples, normalmente com recurso a meios escritos que permitem deixar um registo, permitem uma maior reflexão sobre o conteúdo e atenuam as eventuais diferenças decorrentes dos fusos horários.

Após um longo processo de discussão envolvendo inúmeros especialistas, a Conferência da Haia de Direito Internacional Privado aprovou um conjunto de orientações relativas ao desenvolvimento da Rede Internacional de Juízes e aos princípios gerais das comunicações judiciais, incluindo as salvaguardas comumente aceites para as comunicações judiciais directas em casos específicos, publicação que se encontra actualmente disponível em inglês, francês, castelhano, russo e português<sup>9</sup>.



[Guia das Comunicações Judiciais Directas](#)  
[\(versão portuguesa\)](#)

<sup>8</sup> Outro dos instrumentos considerado essencial para o reforço desta confiança mútua consiste na realização de intercâmbios judiciais e reuniões bilaterais e regionais entre os diversos juízes envolvidos.

<sup>9</sup> A versão em português pode ser descarregada no seguinte link:  
<https://assets.hcch.net/docs/3d432707-d9a0-4a1c-99af-9addb4985786.pdf>.

## 5. O uso da mediação nas Convenções da Haia

Nas últimas décadas, o trabalho realizado pela Conferência da Haia de Direito Internacional Privado tem reflectido a importância crescente da mediação e de outros métodos de resolução alternativa de litígios no âmbito do direito internacional da família.

A maioria das Convenções da Haia incentivam expressamente o recurso à mediação ou a mecanismos análogos para encontrar soluções adequadas para litígios familiares transfronteiriços.

Assim, a mediação em litígios familiares transfronteiriços em geral tem vindo a ser objecto de discussão há largos anos como um dos tópicos para o presente e futuro trabalho da Conferência da Haia.

Contudo, enfatiza-se também a ideia de que as medidas aplicadas para assegurar a reposição voluntária da criança ou para alcançar uma resolução amigável dos problemas em causa não devem resultar num atraso injustificado do processo.

Assim, o artigo 7.º, n.º 2, alínea c), da Convenção da Haia de 1980 dispõe que as autoridades centrais devem cooperar entre si e promover a colaboração entre as autoridades competentes dos seus respectivos Estados, por forma a assegurar o regresso imediato das crianças e a realizar os outros objectivos da presente Convenção, devendo tomar, directamente ou através de um intermediário, todas as medidas apropriadas para assegurar a reposição voluntária da criança ou facilitar uma solução amigável.

A utilidade da mediação no contexto dos litígios familiares internacionais relativos à deslocação ou retenção ilícita de crianças, pode ser ilustrada através de algumas situações fácticas típicas:

a) No contexto próprio do rapto internacional de crianças, a mediação entre o progenitor cujo direito de custódia foi violado e o raptor pode facilitar a reposição voluntária da criança ou outra solução de mútuo acordo; neste caso, a mediação pode também contribuir para uma decisão de regresso com base no consentimento das partes ou para qualquer outro acordo perante o tribunal;

b) A mediação pode também ser útil sempre que, num caso de rapto internacional de crianças, o progenitor cujo direito de custódia foi violado esteja, em princípio, disposto a dar o seu consentimento para a transferência da criança desde que os seus direitos de contacto sejam devidamente assegurados; neste caso, uma solução de mútuo acordo pode evitar que a criança seja reposta no Estado de residência habitual antes de uma possível transferência em momento posterior;

c) Durante o processo de regresso da criança ao abrigo da Convenção da Haia, a mediação pode ser utilizada para estabelecer um quadro menos conflitual e facilitar o contacto entre o progenitor cujo direito de custódia foi violado e a criança no decurso do processo.

d) Após a decisão de regresso, a mediação entre os progenitores pode ajudar a facilitar o regresso rápido e seguro da criança.

e) Finalmente, numa fase muito precoce de um litígio familiar relativo a crianças, a mediação pode ajudar a prevenir o rapto; sempre que uma relação termine e um dos progenitores deseje sair do país com a criança, a mediação pode auxiliar os progenitores a considerar a mudança e as respectivas alternativas e ajudá-los a alcançar uma solução de mútuo acordo.

Por seu turno, no âmbito da Convenção relativa à competência, à lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de responsabilidade parental e medidas de protecção de crianças, concluída na Haia em 19 de Outubro de 1996 (aprovada pelo Decreto n.º 52/2008, de 13 de Novembro), a alínea b) do artigo 31.º veio estabelecer que “a Autoridade Central de um Estado Contratante deverá, directamente ou através das autoridades públicas ou de outros organismos, fazer todas as diligências apropriadas no sentido de facilitar, através da mediação, conciliação ou qualquer outro meio análogo, as soluções de mútuo acordo para a protecção da pessoa ou dos bens da criança, em situações abrangidas pela Convenção”.

Também o artigo 31.º da Convenção relativa à protecção internacional de adultos, adoptada na Haia, em 13 de Janeiro de 2000 (aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 52/2014), veio estabelecer que as autoridades competentes de um Estado Contratante podem encorajar, directamente ou através de outros organismos, o recurso à mediação, à conciliação ou a outro meio análogo a fim de obter soluções acordadas para a protecção da pessoa ou dos bens do adulto em situações às quais se aplica a Convenção.

Finalmente, o artigo 6.º, n.º 2, alínea d), da Convenção da Haia de 2007 dispõe como atribuições específicas das autoridades centrais a adopção das medidas adequadas para incentivar soluções amigáveis tendo em vista a obtenção do pagamento voluntário de alimentos, se oportuno através da mediação, da conciliação ou de processos análogos.

No ordenamento jurídico interno e no âmbito da competência material exclusiva da jurisdição da família e das crianças, o modelo processual adoptado apresenta nos seus traços essenciais a resolução consensual das questões que devam ser apreciadas e julgadas pelo tribunal (*e.g.* artigo 4.º, n.º 1, alínea c) do Regime Geral do Processo Tutelar Cível).

Nestes casos, o juiz deve sempre procurar obter uma solução consensual sobre a questão, desempenhando uma função conciliadora ou de composição de interesses com vista a sugerir uma solução e a dialogar com aqueles sobre a natureza do conflito para que, com a sua ajuda, possa ser alcançado o acordo que, por si só, os diversos intervenientes não foram capazes de encontrar.

Assim, não cabe ao juiz avaliar ou decidir se a busca de uma solução consensual é adequada para o caso, tendo essa decisão já sido determinada pela lei, o que se compreende na medida em que estão em causa relações de proximidade, nas quais estão envolvidas emoções,

considerando o legislador (e bem) que se justifica sempre tentar a resolução da questão de forma consensual.

Fomenta-se a obtenção de uma solução que as partes considerem adequada antes de se passar à solução jurídica da questão a qual não tem em causa as especificidades do caso e, nalgumas situações, limita-se a discricionariedade do juiz em convocar ou não os mecanismos tendentes à obtenção de acordo.

Com a Lei n.º 61/2008, de 31 de Outubro, foi introduzida uma alteração ao artigo 1774.º do Código Civil determinando que, antes do início do processo de divórcio, a conservatória do registo civil ou o tribunal devem informar os cônjuges sobre a existência e os objectivos dos serviços de mediação familiar.

Por seu turno, no âmbito das questões relativas à regulação do exercício das responsabilidades parentais<sup>10</sup>, a resolução por via do consenso pode ser obtida através da mediação familiar ou através da audição técnica especializada (artigos 4.º, n.º 1, alínea *b*), 24.º, 29.º, n.º 1, alínea *a*), 37.º, n.º 1 e 38.º, todos do Regime Geral do Processo Tutelar Cível).

A mediação familiar é o processo no qual os interessados, pedem voluntariamente a ajuda de uma terceira pessoa neutra e qualificada, para resolver os seus conflitos, de maneira naturalmente aceitável, o que lhes permitirá estabelecer um acordo durável e equilibrado, que tomará em linha de conta as necessidades de todos os membros da família, especialmente as das crianças<sup>11</sup>.

A filosofia subjacente à mediação é a de que as pessoas envolvidas num conflito são as que melhor sabem como resolvê-lo na medida em que o mediador não impõe às partes a obtenção de um acordo ou o seu conteúdo; a sua função é a de esclarecer as partes acerca dos seus direitos e deveres face à mediação e de as aproximar, facilitando a obtenção de um acordo, sem o impor.

Deste modo, a Recomendação n.º R (98) 1 do Comité de Ministros dos Estados Membros do Conselho da Europa sobre a Mediação Familiar (adoptada em 21 de Janeiro de 1998) reconhece as características específicas dos litígios familiares, designadamente o envolvimento de pessoas que irão manter relações interdependentes que se irão prolongar no tempo, o contexto emocional penoso em que surgem os conflitos familiares e a circunstância da dissociação familiar ter impactos sobre todos os membros da família, em particular sobre as crianças.

<sup>10</sup> O artigo 13.º da Convenção Europeia sobre o Exercício dos Direitos das Crianças (adoptada em Estrasburgo a 25 de Janeiro de 1996, ratificada por Decreto do Presidente da República n.º 3/2014, de 27 de Janeiro) estabelece igualmente o recurso à mediação como forma de obtenção de acordo no âmbito da prevenção ou resolução dos litígios familiares.

Também o § 3.36 dos Princípios de Direito da Família Europeu Relativos a Responsabilidades Parentais prescreve igualmente a facultade dos Estados poderem optar por mecanismos alternativos de resolução de litígios no âmbito dos conflitos parentais.

<sup>11</sup> Meyer Elkin, *The Missing Links in Divorce Law: A Redefinition Of Process and Practice*, *Journal of Divorce*, v6 nr. 1-2, Fall-Win 1982, pp. 37-63.

Também a Directiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 21 de Maio de 2008 relativa a certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial refere a vantagem no estabelecimento de mecanismos que preservem uma relação amigável e estável entre as partes com vista ao seu cumprimento voluntário.

Um dos princípios essenciais da mediação (familiar) é, justamente, a participação voluntária na medida em que os que nela tomam parte precisam de participar livremente, sem serem obrigados a tal; devem ter a liberdade de abandonar a mediação em qualquer fase da mesma e, por seu lado, o mediador pode também dar por terminada a mediação se a mesma deixar de ser útil ou não se vislumbrar qualquer possibilidade de progresso.

Este reconhecimento da autonomia da vontade dos interesses e da sua capacidade de resolução das questões familiares encontram correspondência na afirmação do papel subsidiário que o Estado deve assumir face a elas e na tendência de desjudicialização dessas questões.

Ao contrário da conciliação, a mediação exige o pleno domínio do processo pelas partes, princípio que é, simultaneamente, o seu fundamento e, naturalmente, uma característica permanente pois assenta na ideia de que é nos sujeitos envolvidos que reside a solução adequada ao litígio<sup>12</sup>.

Contudo, mesmo no âmbito da União Europeia e apesar de algumas experiências positivas obtidas no âmbito do recurso a este mecanismo de resolução alternativa de litígios, a sua utilização tem sido muito escassa, de tal forma que chega a ser mesmo ponderada a possibilidade de “introdução de uma forma mitigada de mediação obrigatória” por se reconhecer que possa ser “a única forma de garantir o uso da mediação nalguns Estados da União Europeia”.

Com efeito, de acordo com um estudo realizado na União Europeia<sup>13</sup>, são poucos os Estados que recorrem à mediação de forma significativa na resolução dos conflitos judiciais, havendo mesmo alguns casos em que o número de mediações realizadas não ultrapassa as poucas centenas.

MEDIAÇÕES REALIZADAS	ESTADOS DA UNIÃO EUROPEIA	%
Mais de 10.000	Alemanha, Itália, Holanda e Reino Unido	14 %
Entre 5.000 a 10.000	Hungria e Polónia	7 %

<sup>12</sup> Designado por *empowerment* ou o controlo da mediação pelas partes.

<sup>13</sup> Trata-se de um estudo publicado em 2014 sob o título “Rebooting the Mediation Directive; Assessing the Limited Impact of its Implementation and Proposing Measures to Increase the number of Mediations in the EU”, o qual pode ser consultado aqui:

[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI\\_ET\(2014\)493042\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2014/493042/IPOL-JURI_ET(2014)493042_EN.pdf)

<b>Entre 2.000 a 5.000</b>	<b>Bélgica, França e Eslovénia</b>	<b>11 %</b>
<b>Entre 500 a 2.000</b>	<b>Áustria, Dinamarca, Irlanda, Roménia, Eslováquia e Espanha</b>	<b>21 %</b>
<b>Menos que 500</b>	<b>Bulgária, Croácia, Chipre, República Checa, Estónia, Finlândia, Grécia, Letónia, Lituânia, Luxemburgo, Malta, Portugal e Suécia</b>	<b>46 %</b>

Após diversas tentativas de implementação de um sistema de mediação familiar (pública ou privada) e de plena aceitação deste modelo de resolução de conflitos pelos profissionais envolvidos (juízes, magistrados do Ministério Público e advogados) ou pelos próprios cidadãos interessados, julgo que deverá ser reconhecido que falhámos nesse objectivo, principalmente ao deixar sob a responsabilidade daqueles que desconhecem o que é a mediação ou têm sérios preconceitos relativamente a ela, uma desastrosa participação ou intervenção<sup>14</sup> que, na prática, se tem traduzido num recurso numericamente pouco expressivo à mediação no âmbito dos conflitos familiares e com resultados inexistentes no âmbito da mediação familiar transfronteiriça.

Deste modo, na esteira do estudo da União Europeia, talvez seja tempo de ponderar uma solução mitigada de mediação obrigatória (*e.g.* através de um processo de pré-mediação obrigatória e que já ocorre nos julgados de paz) em que seria um mediador a explicar aos interessados os objectivos e as finalidades da mediação antes da entrada de qualquer processo no tribunal ou na conservatória do registo civil.

## 6. O Processo de Malta

O denominado Processo de Malta consiste num diálogo entre juízes, autoridades centrais e outras entidades governamentais de alguns Estados Contratantes das Convenções da Haia e Estados não contratantes, cujos sistemas legais são baseados ou influenciados pela *Shari'a*, com o objectivo de encontrar soluções para os conflitos transfronteiriços relativos a custódia, ao contacto e ao rapto de crianças, os quais são particularmente difíceis devido à inaplicabilidade de instrumentos jurídicos internacionais relevantes.

No âmbito deste processo, foram já realizadas quatro conferências em Malta, (em 2004, 2006, 2009 e 2016) onde se alcançaram progressos notáveis na discussão daquelas matérias.

<sup>14</sup> A solução legislativa de reservar para o tribunal, antes do início do processo, a obrigação de dar a conhecer aos interessados o recurso à mediação, perante um modelo em que as partes, quando recorrem ao tribunal é porque já escolheram esse caminho (artigo 1774.º do Código Civil) ou de reservar ao juiz dois caminhos para a obtenção de consenso quando tem sérias reservas ou mesmo desconhecimento quanto a um deles (artigo 38.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível), aliada à desconfiança das partes e dos seus advogados, tem constituído o principal motivo dos números poucos expressivos da mediação familiar em Portugal.

Na 3.<sup>a</sup> Conferência de Malta, foi criado um Grupo de Trabalho para promover o desenvolvimento de estruturas de mediação para ajudar à resolução de litígios transfronteiriços relativos à custódia e ao contacto com crianças.

Na sua reunião de Junho de 2011, a Comissão Especial sobre o funcionamento prático das Convenções da Haia de 1980 e 1996 destacou os esforços já realizados em alguns Estados com vista à criação de um Ponto de Contacto Central em conformidade com aqueles Princípios e incentivou os Estados a considerar a criação de um Ponto de Contacto Central ou a designação da sua Autoridade Central como Ponto de Contacto Central.

Na 4.<sup>a</sup> Conferência de Malta (realizada entre 2 a 5 de Maio de 2016), foi apresentado um relatório do Grupo de Trabalho para a Mediação, tendo sido reconhecido por todos os participantes os benefícios que a mediação pode oferecer na resolução dos conflitos familiares transfronteiriços, incentivando-se a promoção de boas práticas de mediação e de outros métodos que permitam alcançar soluções consensuais, especialmente junto dos sistemas legais baseados ou influenciados pela *Shari'a*, bem como ao estabelecimento de um conjunto de princípios que permitam a criação nos diversos Estados Contratante de Pontos de Contacto Centrais de Mediação, com as seguintes funções:

- a) Actuar como ponto de contacto para o público e, simultaneamente, assegurar a coordenação entre os mediadores envolvidos em litígios familiares transfronteiriços;
- b) Fornecer informações sobre os serviços de mediação familiar disponíveis no país em questão, tais como a lista de mediadores familiares, incluindo os respetivos contactos e informações relativas à sua formação, competências linguísticas e experiência; a lista de organizações que prestam serviços de mediação em litígios familiares internacionais; informações sobre o custo da mediação; informações sobre os modelos de mediação aplicados ou disponíveis e informações sobre a forma como a mediação é conduzida e os temas que podem ser abrangidos pela mediação;
- c) Fornecer informações para ajudar a localizar o outro progenitor ou a criança dentro do país em questão;
- d) Fornecer informações sobre as organizações que podem prestar aconselhamento sobre direito da família e direito processual;
- e) Fornecer informações sobre a atribuição de eficácia e de executoriedade ao acordo de mediação;
- f) Fornecer informações sobre qualquer tipo de apoio disponível para garantir a sustentabilidade a longo prazo do acordo de mediação;
- g) Promover a cooperação entre os vários especialistas através da promoção de redes de contactos, programas de formação e o intercâmbio de boas práticas; e

h) Sob reserva do princípio da confidencialidade, recolher e tornar públicas, de forma periódica, as informações relativas ao número e à natureza dos casos tratados pelos pontos de contacto centrais, as medidas tomadas e os resultados, incluindo os obtidos através da mediação, se conhecidos.

## **7. O contributo da Rede Internacional de Juízes e das Comunicações Judiciais Directas nos procedimentos de mediação**

### **7.1. Reconhecimento e execução do acordo de mediação**

Com vista a servir de base a uma solução duradoura para o litígio, a solução de mútuo acordo alcançada na mediação deve preencher os requisitos para a obtenção de eficácia jurídica nos Estados em causa e deve ser declarada eficaz e executória nesses Estados antes do início da sua implementação prática.

Quando o acordo de mediação estabeleça o exercício transfronteiriço das responsabilidades parentais, é essencial que o mesmo seja executório em ambos (ou todos) os sistemas jurídicos em causa<sup>15</sup>.

A criança em causa deve ser protegida contra um novo rapto no futuro, bem como de qualquer outro perigo causado pelo incumprimento do acordo por um dos progenitores e, ao mesmo tempo, assim que os progenitores chegarem a acordo, o regresso da criança deve ser implementado o mais rapidamente possível para salvaguardar a sua estabilidade.

Assim, em primeiro lugar, a solução alcançada através da mediação deve ser reduzida a escrito e assinada por ambas as partes.

Dependendo das questões abordadas no acordo das partes e da legislação aplicável, um acordo de mediação pode constituir um contrato juridicamente vinculativo a partir do momento da assinatura. No entanto, muitos sistemas jurídicos restringem a autonomia das partes em matéria de direito de família, especialmente no que toca às responsabilidades parentais,

Na verdade, em diversos Estados (incluindo Portugal), os interesses das crianças envolvidas são protegidos através da intervenção de autoridades judiciais ou administrativas pelo que os acordos relativos ao exercício das responsabilidades parentais, carecem de aprovação por uma autoridade judicial ou administrativa que irá verificar se o acordo salvaguarda o superior interesse da criança antes de o homologar e lhe atribuir eficácia.

Dada a complexidade frequente da situação jurídica nos litígios familiares internacionais, é aconselhável que, antes da assinatura do acordo de mediação, os pais possam beneficiar de um período de reflexão para que possam obter aconselhamento jurídico sobre todas as

<sup>15</sup> Artigos 24.º da Convenção da Haia de 1996 e 23.º do Regulamento (CE) n.º 2201/2003.

consequências jurídicas do acordo que se preparam para assinar e a conformidade do seu conteúdo com a lei aplicável a tais questões nos diferentes sistemas jurídicos em causa<sup>16</sup>.

Por outro lado, nalguns sistemas jurídicos, a inclusão no acordo de mediação de disposições relativas à obrigação de alimentos a favor das crianças pode implicar o envolvimento de diversas autoridades, possivelmente de diferentes Estados, com vista a atribuir eficácia e executoriedade ao acordo relativo a alimentos nos sistemas jurídicos em causa.

Finalmente, em relação à competência, importa ter presente que, quer a Convenção da Haia de 1980, quer a Convenção da Haia de 1996, assentam na ideia de que, numa situação de deslocação ou retenção ilícita, as autoridades do Estado para a qual a criança foi ilicitamente deslocada são competentes para decidir o seu regresso mas não sobre o fundo do direito de custódia ou de residência<sup>17</sup>.

Como se referiu, a Rede Internacional de Juizes da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado foi especificamente criada para facilitar a comunicação e a cooperação entre juizes ao nível internacional e contribuir para o bom funcionamento das convenções.

Deste modo, o uso das comunicações judiciais directas, através dos juizes da rede, pode simplificar a obtenção das informações necessárias à determinação da competência e da lei aplicáveis, bem como os procedimentos que deverão ser seguidos pelos pais com vista à obtenção da declaração de eficácia e de executoriedade do acordo de mediação.

Sempre que possível, os tribunais devem apoiar a sustentabilidade das soluções consensuais, ajudando as partes nos seus esforços para que seja atribuída eficácia e executoriedade ao acordo nos diferentes sistemas jurídicos em causa, circunstância que pode obrigar ao recurso às redes judiciárias, bem como às seguintes decisões<sup>18</sup>:

a) Decisões-espelho (decisão proferida pelo Estado requerente que é coincidente ou semelhante à decisão proferida pelo Estado requerido);

b) Decisões de porto seguro (decisão proferida pelo Estado requerente, frequentemente a pedido do progenitor cujo direito de custódia foi violado, com o objectivo de assegurar os termos do regresso).

<sup>16</sup> Por exemplo, o acordo na deslocação da criança poderá implicar uma mudança na sua residência habitual e, consequentemente, uma alteração da competência e da lei aplicável.

<sup>17</sup> Para superar os problemas de competência, caso ambos os Estados sejam partes da Convenção da Haia de 1996, pode ser considerada a transferência de competência prevista nos artigos 8.º e 9.º desta Convenção, fazendo funcionar os mecanismos de troca de opiniões através das comunicações judiciais directas.

<sup>18</sup> Nalguns Estados Contratantes (e.g. Austrália, Reino Unido, África do Sul e Israel), surgiu a prática de submeter as decisões de regresso ao cumprimento de determinados requisitos ou de compromissos específicos assumidos pelas autoridades do Estado requerente. Com vista a garantir que estas medidas de protecção são executórias em ambos os sistemas jurídicos envolvidos, o requerente pode ser obrigado a obter essas medidas proferidas em termos idênticos ou equivalentes no Estado de residência habitual da criança (*mirror orders* ou *safe return orders*).

## 7.2. Execução do regresso seguro da criança

A Convenção da Haia de 1980 impõe aos tribunais que ordenem o regresso da criança ao Estado da sua residência habitual se esta foi deslocada ou retida em violação de um direito de guarda da pessoa que pede o regresso, sendo esse regresso obrigatório a menos que:

a) A parte que pede o regresso da criança não esteja a exercer, de maneira efectiva, o direito de guarda ou tenha consentido ou concordado com a deslocação ou retenção (artigos 3.º, alínea b) e 13.º, alínea a), da Convenção);

b) Exista um grave risco de a criança, no seu regresso, ficar sujeita a perigos de ordem física ou psíquica ou, de qualquer modo, ficar numa situação intolerável (artigo 13.º, alínea b), da Convenção);

c) A criança tenha atingido já uma idade e um grau de maturidade tais que levem a tomar em consideração as suas objecções ao regresso (artigo 13.º, § 2.º, da Convenção);

d) O pedido para o regresso não tenha sido apresentado no Estado em que a criança se encontra dentro do período de um ano após a deslocação ou retenção ilícitas e a criança esteja já integrada no seu novo ambiente (artigo 12.º da Convenção); ou

e) O regresso da criança não seja consentâneo com os princípios fundamentais do Estado requerido relativos à protecção dos direitos do homem e das liberdades fundamentais (artigo 20.º da Convenção).

O princípio da célere restituição da criança subtraída ou retida ilicitamente é então o alicerce sobre o qual assenta a *actio possessoria in infanitem* prevista na Convenção da Haia de 1980, desde logo, através da imposição do recurso a procedimentos de urgência (artigos 2.º, 7.º, alínea c), 10.º, 11.º, § 1.º e 12.º, § 1.º, todos da Convenção).

Realizadas as diligências necessárias<sup>19</sup> e concluindo o juiz do Estado requerido pelo regresso da criança, mediante o prévio recurso às comunicações judiciais realizadas pelo juiz da Rede Internacional de Juízes ou pela Autoridade Central, pode coordenar o apoio dos progenitores ou mesmo a adesão a outros processos colaborativos que assegurem um regresso seguro da criança ao Estado requerente, assegurando essa coordenação com o juiz do Estado requerente.

Esta colaboração, especialmente perante crianças mais pequenas ou mesmo quando o regresso da criança não seja realizado de forma voluntária pelo progenitor requerido, pode

<sup>19</sup> A lei processual portuguesa não estabelece quais as diligências que devam ser realizadas mas, tendo em conta a natureza de processo de jurisdição voluntária destes procedimentos (artigo 12.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível *ex vi* artigo 986.º, n.º 2 do Código de Processo Civil) e o prazo que deve servir de referência para a tomada de decisão (seis semanas - artigo 11.º da Convenção da Haia de 1980), afigura-se evidente que não pode (nem deve) o tribunal orientar a sua actuação em termos probatórios por diligências cuja duração vai prejudicar a observância deste prazo, sobretudo tendo em conta que neste procedimento não se visa discutir a questão de mérito sobre o direito de custódia da criança.

tornar essa entrega coerciva menos penosa para os intervenientes, nomeadamente para a criança.

### Vídeo da apresentação



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/niobyqr7/flash.html>

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS



**A intervenção da  
autoridade central e as  
ofertas de mediação  
pública e privada**

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

### Vídeo das apresentações



→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/22zcsdczo/flash.html>

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## A MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS FAMILIARES TRANSFRONTEIRIÇOS

João D'Oliveira Córias\*

A Direção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (DGRSP) é a **Autoridade Central Portuguesa**, nos termos previstos no Decreto-Lei n.º 215/2012, de 28 de setembro, para:

- A Convenção de Haia de 1980, de 25 de outubro, relativa aos aspetos civis do rapto internacional de crianças,
- A Convenção de Haia de 1996, de 19 de outubro, relativa à Lei aplicável, ao reconhecimento, à execução e à cooperação em matéria de responsabilidade parental e medidas de proteção das crianças, e
- 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.

A **Autoridade Central** é a entidade, designada pelo Estado Português, a quem compete cooperar com as autoridades centrais dos países contratantes e com as autoridades judiciais e administrativas nacionais, tendo em vista o cumprimento das obrigações impostas pelas Convenções. A DGRSP, enquanto Autoridade Central tem competência relativamente aos aspetos civis do **rapto internacional de crianças** e à **proteção de crianças e jovens**, quer em matérias relativas às responsabilidades parentais, quer em matérias relativas a medidas de promoção e proteção.

A intervenção das Autoridades Centrais nos casos de rapto parental está prevista no artigo 7º da Convenção de Haia de 1980, acima referida. Esta intervenção refere-se concretamente a:

- a) Localizar uma criança deslocada ou retida ilicitamente;*
- b) Evitar novos danos à criança, ou prejuízos às partes interessadas, tomando ou fazendo tomar medidas provisórias;*
- c) Assegurar a reposição voluntária da criança ou **facilitar uma solução amigável**;*
- f) Introduzir ou favorecer a abertura de um procedimento judicial ou administrativo que vise o regresso da criança ou, concretamente, que permita a organização ou o exercício efetivo do direito de visita;*
- h) Assegurar no plano administrativo, se necessário e oportuno, o regresso sem perigo da criança;*

---

\* Técnico Superior de Reinserção Social, Assessor Principal, Director de Serviços de Justiça Juvenil da Direcção-Geral de Reinserção e Serviços Prisionais (anteriormente em funções na Autoridade Central).

*i) Manterem-se mutuamente informados sobre o funcionamento da Convenção e, tanto quanto possível, eliminarem os obstáculos que eventualmente se oponham à aplicação desta.*

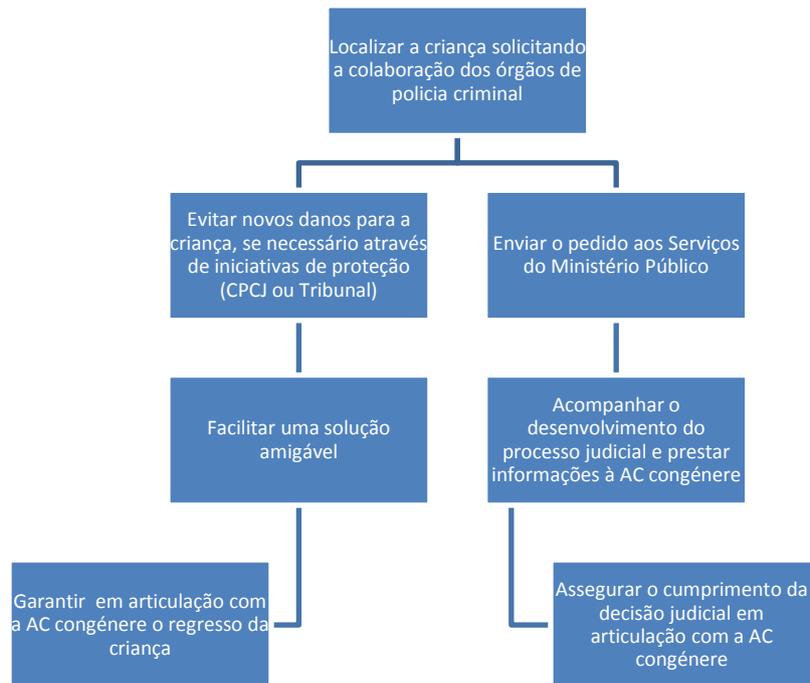
Sendo o tema deste Workshop a mediação transfronteiriça, destacamos a importância da alínea c) do artigo 7º, acima referida, uma vez que refere explicitamente, como atribuição das Autoridades Centrais o assegurar a reposição voluntária da criança ou **facilitar uma solução amigável**.

A intervenção da Autoridade Central Portuguesa surge quando é pedido o regresso de uma criança a Portugal e também quando é pedido o regresso da criança a um outro país contratante da Convenção. Estas duas situações são tratadas de forma diferente:

Quando é requerido o regresso de uma criança a Portugal, o pedido é apresentado à Autoridade Central Portuguesa por um detentor da responsabilidade parental (*left behind parent*). A Autoridade Central analisa o pedido e prepara a documentação que envia à Autoridade Central congénere do país contratante para onde a criança foi deslocada ou onde se encontra retida. É a essa Autoridade Central que compete desencadear as diligências necessárias ao regresso da criança a Portugal.

Quando é requerido o regresso de uma criança a um outro país contratante, o pedido é enviado à Autoridade Central Portuguesa pela sua congénere do país de onde a criança foi retirada. Um vez recebido o pedido compete à Autoridade Central Portuguesa desenvolver todas as diligências para facilitar o regresso da criança, quer através de soluções amigáveis e voluntárias, quer através do envio do pedido ao Ministério Público para decisão judicial.

No esquema seguinte resumimos os procedimentos das Autoridades Centrais em matéria de raptos internacionais de crianças.



Como já referimos, a Convenção de Haia de 1980 atribui às Autoridade Centrais, na alínea c) do nº 7º a competência para *tomar, quer diretamente, quer através de um intermediário, todas as medidas apropriadas para assegurar a reposição voluntária da criança ou facilitar uma solução amigável.*

No artigo 10º da Convenção, é reforçada esta competência ao referir que *a autoridade central do estado onde a criança se encontra deverá tomar ou mandar tomar todas as medidas apropriadas para assegurar a reposição voluntária da mesma.*

A possibilidade de encontrar uma solução amigável ou voluntária que evite a necessidade de uma decisão judicial para o regresso da criança ao país da sua residência habitual, é acima de tudo, uma forma de resolução que evita que a criança permaneça por tempo prolongado no meio de um conflito entre os progenitores. Neste contexto, a mediação é uma alternativa extrajudicial que ajuda a respeitar o superior interesse da criança.

Também o **Regulamento (CE) nº. 2201/2003**, do Conselho, de 27 de novembro, na alínea e) do artigo 55º, refere que compete às Autoridades Centrais, atuando diretamente ou através de autoridades públicas ou outras entidades, *facilitar acordos entre os titulares da responsabilidade parental, através da **mediação** ou de outros meios, e facilitar para o efeito a cooperação transfronteiriça.*

Por seu turno, a **Convenção de Haia de 19 de Outubro de 1996** refere na alínea b) do artigo 31º, que compete às Autoridades Centrais *facilitar, através da **mediação**, conciliação ou qualquer outro meio análogo, as soluções de mútuo acordo para a proteção da pessoa ou dos bens da criança, em situações abrangidas pela Convenção.*

Em Portugal, o **Regime Geral do Processo Tutelar Cível** (RGPTC), Lei nº. 141/2015, de 8 de setembro, refere que o recurso à mediação deve ser apresentado às partes o mais cedo possível, isto é, na fase extrajudicial, mas, *o acesso à **mediação** e a outros mecanismos de resolução de litígios por mútuo acordo não deve limitar-se à fase pré-judicial, devendo antes ser possível durante o processo, incluindo a fase de execução.* Para este efeito está previsto no artigo 23º do RGPTC o recurso à audição técnica especializada e no artigo 24º o recurso à mediação.

A **Conferência de Haia de direito internacional privado** tem vindo a desenvolver várias iniciativas dirigidas ao reforço da mediação transfronteiriça, tendo produzido, em 2012, o **“Guia de Boas Práticas”** sobre Mediação, nos casos abrangidos pela Convenção de Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os aspetos civis do rapto internacional de crianças<sup>1</sup>.

O *“Guia de Boas Práticas sobre mediação”* refere que: *Não é de mais realçar que existem diferenças entre a mediação familiar nacional e a mediação familiar internacional. Esta última é muito mais complexa e exige que os mediadores tenham formação adicional adequada. A interação entre dois sistemas jurídicos diferentes e entre culturas e línguas diferentes torna a mediação muito mais difícil nestes casos. (...) a mediação em casos de rapto internacional de crianças deve ser tratada de forma célere e não deve conduzir a atrasos no processo judicial de regresso.* Por outro lado, é também referido que *os mediadores e os organismos que prestam serviços de mediação em casos de rapto internacional devem cooperar estreitamente com as Autoridades Centrais e com os Tribunais.*

A mediação familiar transfronteiriça, por vezes também chamada de mediação familiar internacional, é um processo complexo, atentas as diferenças jurídicas, linguísticas e culturais em causa, pelo que requiere a formação específica dos mediadores e, o recurso a **co-mediadores** sediados nos outros países.

O *“Guia de Boas Práticas sobre mediação”* refere que *os Estados devem apoiar a criação de programas de formação e normas para a mediação familiar transfronteiriça e para a mediação no contexto do rapto internacional de crianças.* Este documento refere ainda que *ao receber um pedido de regresso, a Autoridade Central do Estado requerido deverá facilitar o fornecimento de informações sobre serviços de mediação adequados para casos de rapto internacional de crianças ao abrigo da Convenção de 1980 disponíveis no seu território.*

Considerando a especificidade da mediação familiar transfronteiriça, esta requiere o envolvimento de mediadores do Estado requerente, com o recurso a meios de comunicação à distância, como o e-mail, o Skype, a videoconferência, etc. e, implica a intervenção de mediadores com formação específica que permitam dar consistência e qualidade ao processo, como aliás é referido em todos os documentos sobre esta matéria, independentemente de se tratar de mediação pública ou privada.

<sup>1</sup> Conf: [https://assets.hcch.net/upload/mediation\\_pt.pdf](https://assets.hcch.net/upload/mediation_pt.pdf).

A mediação familiar transfronteiriça, está prevista na **Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2008**, relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial.

De acordo com o artigo 1º, o objetivo desta Diretiva *consiste em facilitar o acesso à resolução alternativa de litígios e em promover a resolução amigável de litígios, incentivando o recurso à mediação e assegurando uma relação equilibrada entre a mediação e o processo judicial*. O processo de mediação pode resultar de uma decisão das partes, por acordo, quer em fase extrajudicial, quer em fase judicial.

Em Portugal, a **Lei nº. 29/2013, de 19 de abril**, estabelece os princípios gerais aplicáveis à mediação, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública. Esta Lei refere expressamente, na Seção II, a mediação pré-judicial: *As partes podem, previamente à apresentação de qualquer litígio em tribunal, recorrer à mediação para a resolução desses litígios*.

O tema da mediação tem estado bem presente nas reuniões da **Rede Judiciária Europeia em matéria Civil e Comercial**. Nos últimos dois anos a temática da mediação assumiu um papel de relevo nas apresentações nas reuniões plenárias das Autoridades Centrais e Juízes Pontos de Contacto.

Na reunião de 2015, no Luxemburgo, o tema foi abordado pelos representantes da Comissão Europeia e a delegação da República Checa fez uma apresentação sobre as boas práticas da Autoridade Central, referindo expressamente os avanços na área da mediação nos casos de pedidos de regresso e da regulação do direito de visitas.

Na reunião de 2016, em Amesterdão, a Holanda apresentou a sua estratégia de mediação, através da articulação com a ONG *Het Mediation Bureau* e do sucesso que a co-mediação representa no âmbito da Convenção de Haia de 1980. Também a Hungria fez uma apresentação sobre as iniciativas para a implementação de uma estratégia de mediação familiar transfronteiriça, mas referiu a dificuldade dos húngaros em aceitarem, por questões culturais, soluções extrajudiciais por acordo.

#### **Em resumo:**

- É reconhecida a importância da mediação na resolução de conflitos familiares transfronteiriços, noutros países da Europa, nomeadamente em casos de rapto internacional de crianças, no âmbito da Convenção de Haia de 1980;
- A Autoridade Central Portuguesa não dispõe, de momento, de informação relativamente à mediação familiar transfronteiriça que possa fornecer aos requeridos, em sede de pedido de regresso ao país de residência habitual, ou em sede de pedido de regulação do direito de visitas, relativamente a uma criança que se encontra em Portugal;

- Não temos conhecimento da existência de mediação pública ou privada, certificada em Portugal, para realizarem a mediação familiar transfronteiriça, de acordo com o Guia de Boas Práticas produzido pela Conferência de Haia.

**Em conclusão:**

Apesar de desconhecermos qual o impacto que poderá ter a possibilidade de mediação em fase extrajudicial, nos casos requeridos à Autoridade Central Portuguesa, quer nos pedidos de regresso, quer nos pedidos de regulação do direito de visitas, é nosso entendimento que, há semelhança de outros países da Europa, deve ser disponibilizada esta possibilidade em Portugal.

## O SISTEMA DE MEDIAÇÃO FAMILIAR (SMF) E SEU PAPEL NA MEDIAÇÃO FAMILIAR TRANSFRONTEIRIÇA

Luísa Inglez\*  
Marta San-Bento\*\*

1. O Sistema de Mediação Familiar: Enquadramento e caracterização.
2. Que papel para o SMF na mediação familiar transfronteiras?

Com a presente comunicação, a Direção-Geral da Política de Justiça (DGPJ), propõe-se apresentar o funcionamento do Sistema de Mediação Familiar (SMF), bem como enquadrar especificamente o papel que este sistema de mediação pública poderá assumir com relação à mediação familiar transfronteiriça.

### 1. O Sistema de Mediação Familiar: Enquadramento e caracterização

O SMF é um serviço do Ministério da Justiça, criado pelo Despacho n.º 18 778/2007, de 22 de agosto, em funcionamento desde julho de 2007, que abrange a quase totalidade do território nacional<sup>1</sup> e que desenvolve a sua atividade no âmbito da resolução extrajudicial de conflitos familiares, através da mediação, proporcionando às pessoas um meio adequado e eficaz de encontrarem resolução para as suas divergências, conflitos e ruturas familiares.

Quanto ao tipo de situações que podem ser abordadas pela mediação no âmbito do SMF (âmbito material do sistema), o sistema é genericamente competente para a mediação de conflitos “no âmbito de relações familiares” e, nomeadamente, em casos de regulação, alteração e incumprimento do exercício das responsabilidades parentais; divórcio e separação de pessoas e bens; conversão da separação de pessoas e bens em divórcio; reconciliação de cônjuges separados; atribuição e alteração de alimentos, provisórios ou definitivos; privação do direito ao uso dos apelidos do outro cônjuge; e autorização do uso do apelido do ex-cônjuge ou da casa de morada de família (Cf. art. 4.º do Despacho n.º 18 778/2007).

O recurso ao SMF, por parte das famílias, pode assim ajudar a ultrapassar uma situação de separação e divórcio, facilitar decisões ponderadas e consensuais acerca do exercício das responsabilidades parentais, e, de uma forma mais geral, ajudar membros de uma família a conseguirem decisões de comum acordo em diversas áreas da vida familiar.

Através de um processo informal, flexível, voluntário e confidencial, conduzido por um terceiro imparcial – o mediador familiar – promove-se a aproximação entre as partes em litígio, sendo

\* Técnica Superior do Gabinete para a Resolução Alternativa de Litígios da Direcção-Geral de Política de Justiça.

\*\* Directora de Serviços do Gabinete para a Resolução Alternativa de Litígios da Direcção-Geral de Política de Justiça.

<sup>1</sup> Atentas as limitações existentes nos grupos central e oriental e a indisponibilidade de resposta no grupo ocidental do arquipélago dos Açores (determinadas pela inexistência de mediadores familiares habilitados a intervir no SMF naquelas localidades).

estas apoiadas na tentativa de encontrarem um acordo em que ambas se revêm e pelo qual se responsabilizam.

Os mediadores familiares habilitados a intervir no SMF são selecionados mediante procedimento concursal específico<sup>2</sup>, de entre detentores, designadamente, do grau de licenciatura e de Curso de Formação de Mediadores Familiares ministrado por entidade formadora certificada pelo Ministério da Justiça, ao abrigo da Portaria n.º 345/2013, de 27 de novembro, ou que tenha sido reconhecido pelo Ministério da Justiça nos termos, designadamente, da Portaria n.º 237/2010, de 29 de abril.

O SMF apresenta-se como um sistema vocacionado para tornar a mediação familiar economicamente acessível<sup>3</sup> aos cidadãos, assentando numa estrutura flexível e de proximidade. O seu funcionamento baseia-se na gestão de doze listas de mediadores familiares, geograficamente referenciadas<sup>4</sup>, competindo aos mediadores organizar e conduzir as sessões de mediação com independência e imparcialidade e deslocar-se aos locais onde seja mais prático realizar os processos de mediação. Estes locais poderão ser disponibilizados por entidades públicas (salas cedidas por Câmaras Municipais, Juntas de Freguesia, Julgados de Paz, entre outros) ou privadas (salas cedidas por associações e instituições de solidariedade social, entre outros).

Os pedidos de mediação podem ser efetuados por uma das partes ou ambas, ou pelo Tribunal (caso em que deverá ser obtido o consentimento das partes – Cf. n.º 1 do artigo 24.º do RGPTC).

Nos processos de iniciativa das partes os pedidos de mediação podem ser submetidos (preferencialmente) por formulário eletrónico disponível em [www.dgpj.mj.pt](http://www.dgpj.mj.pt), através de preenchimento *online* do pedido, ou por contacto telefónico<sup>5</sup>, por correio eletrónico<sup>6</sup> ou por correio postal<sup>7</sup>.

Submetido o pedido, a DGPJ contacta ambas as partes (privilegiando-se o contacto telefónico) no sentido de aferir da sua adesão ao processo e viabilizar a mediação, aferindo-se ainda a sua eventual preferência quanto à escolha do mediador e ao local de realização das sessões de mediação.

<sup>2</sup> Cf. Regulamento do Procedimento de Seleção de Mediadores para prestar serviços no Sistema de Mediação Familiar, aprovado pela Portaria n.º 282/2010, de 25 de maio.

<sup>3</sup> Pela utilização do SMF é devida, por cada parte, uma taxa de € 50, independentemente do número de sessões a realizar. Estão isentos os beneficiários de apoio judiciário e também, em qualquer caso, as partes quando sejam remetidas para mediação por decisão do juiz, no contexto da suspensão de um processo tutelar cível (Cf. arts. 6.º do Despacho n.º 18 778/2007 e 24.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível - RGPTC).

<sup>4</sup> 1 - Viana do Castelo e Braga; 2 – Vila Real e Viseu; 3 – Bragança e Guarda; 4 – Porto e Aveiro; 5 – Castelo Branco e Portalegre; 6 – Coimbra, Leiria e Santarém; 7 – Lisboa; 8 – Setúbal e Évora; 9 – Beja e Faro; 12 – Açores Central (Oriental) – Ilha Terceira; 13 – Açores Oriental – Ilha S. Miguel; 14 – Funchal e Porto Santo (os mediadores que integram as listas do SMF encontram-se identificados no sítio oficial da DGPJ, na área reservada à “Mediação” - “Resolução Alternativa de Litígios”).

<sup>5</sup> Através de número azul (custo de chamada local) 808 26 2000.

<sup>6</sup> A remeter para o endereço de correio eletrónico [correio@dgpj.mj.pt](mailto:correio@dgpj.mj.pt).

<sup>7</sup> A enviar para o endereço da DGPJ, Av. D. João II, n.º 1.08.01 E, Torre H, Pisos 1 a 3, 1990-097 Lisboa.

Caso adiram, segue-se a designação do mediador e a disponibilização de um local para realização da mediação, cabendo às partes contactarem o mediador familiar para marcação da sessão de pré-mediação.

Se o pedido tem origem na autoridade judiciária, a qual já obteve a anuência das partes na submissão do respetivo conflito à mediação, a DGPJ procederá imediatamente à designação do mediador, após o que enviará SMS às partes informando-as de que deverão contactar o mediador designado a fim de agendar a sessão de pré-mediação, no prazo de 48 horas.

Na sessão de pré-mediação, aceitando ambas as partes, após adequadamente esclarecidas, prosseguir com a mediação, é efetuado o pagamento da taxa devida pela utilização do sistema (50€ por cada parte, à exceção dos casos em que beneficiam de isenção<sup>8</sup>) e assinado o Protocolo de Mediação. Segue-se a realização das sessões de mediação, em calendário acordado entre o mediador e as partes, de acordo com as respetivas disponibilidades.

Se, no contexto do procedimento de mediação as partes chegarem a um acordo, esse acordo é reduzido a escrito e assinado por estas e pelo mediador (e sujeito a homologação judicial quando obrigatório, por lei<sup>9</sup>). Se as partes não chegarem a acordo, mantém-se a possibilidade de utilizarem a via judicial (quando esta não seja obrigatória) ou, na hipótese de o caso ter sido remetido para mediação pelo Tribunal na pendência da suspensão do processo, prossegue-se a via judicial.

A par da voluntariedade que marca o procedimento, importa aludir à confidencialidade como característica fulcral da mediação familiar: Assim, o conteúdo das sessões de mediação é confidencial, não podendo ser valorado em Tribunal. O dever de confidencialidade apenas cessa e na estrita medida do que em concreto se revelar necessário, por razões de ordem pública, nomeadamente, para assegurar a proteção do superior interesse da criança ou a proteção da integridade física ou psíquica de qualquer pessoa<sup>10</sup>.

No que respeita à duração dos processos de mediação familiar e sendo certo que esta varia, designadamente, em função da complexidade dos conflitos abordados, bem como da concreta compatibilização de disponibilidade entre os envolvidos, é possível situar nos 3 meses a respetiva duração.

<sup>8</sup> De acordo com o disposto no artigo 6.º do Despacho n.º 18778/2007, de 22 de agosto, do Secretário de Estado da Justiça, as partes estão isentas do pagamento de tal taxa, quer nos casos em que seja concedido apoio judiciário, quer nos casos em que o processo seja remetido para mediação mediante decisão da autoridade judiciária, ao abrigo do artigo 24.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível, aprovado pela Lei 141/2015, de 8 de setembro. (Trata-se, naturalmente, de uma interpretação atualista da referida norma, tendo em consideração que o Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de outubro, que revê a Organização Tutelar de Menores, foi revogado pela alínea a) do artigo 6.º da Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro, sendo que o anterior artigo 147.º-D da OTM encontra correspondência no atual artigo 24.º do RGPTC).

<sup>9</sup> Tendo por referência os litígios familiares predominantemente submetidos à intervenção do SMF, trata-se na generalidade de acordos sujeitos a homologação judicial obrigatória (Vg. Regulação do Exercício das Responsabilidades Parentais e questões conexas, Divórcio, etc...).

<sup>10</sup> Ou ainda, quando tal seja necessário para efeitos de aplicação ou execução do acordo obtido por via da mediação.

De todo o modo, refira-se que a duração do procedimento é fixada no protocolo de mediação, podendo vir a ser alterada por acordo das partes (Cf. art. 21.º da Lei n.º 29/2013, de 19 de abril, *ex vi* do art.º 35.º).

No que respeita aos processos com iniciativa na autoridade judiciária ou das partes na pendência de processo judicial, previu o legislador a suspensão da instância para efeitos de desenvolvimento do processo de mediação por um período máximo de três meses, havendo, não obstante, a possibilidade de as partes solicitarem a prorrogação deste prazo (Cf. arts. 38.º/a) do RGPTC e 273.º + 272.º do CPC *ex vi* do art.º 33.º do RGPTC).

Da análise de resultados obtidos pelo SMF, por referência à percentagem de acordos em mediações findas, no que concerne ao ano de 2015, verifica-se a conclusão de 56% mediações com acordo e de 44% mediações sem acordo (o que corresponde, em números absolutos, a 75 processos finalizados com acordo e 60 sem acordo).

Qualitativamente e atenta a eficácia do procedimento de mediação, parece consensual que a probabilidade de cumprimento pelas partes de um acordo obtido em sede de mediação se revela superior à de uma decisão que lhes é imposta, na medida em que o procedimento potencia que as partes mantenham, ou recuperem, a sua própria capacidade de resolver conflitos, a partir da sua perspetiva e história.

## 2. Que papel para o SMF na mediação familiar transfronteiras?

Aqui chegados, importa então esclarecer que papel pode ser assumido pelo SMF no contexto da mediação familiar transfronteiriça.

Alguns países, como é o conhecido caso da França e Alemanha desenvolveram projetos de mediação familiar especializada em conflitos transfronteiriços emergentes de situação de raptos parentais, por exemplo. Não é o caso de Portugal. Com efeito, a Direção-Geral da Política de Justiça não disponibiliza um serviço especializado nos casos de mediação familiar transfronteiriça, ou seja o SMF é um sistema que não foi pensado para dar resposta às peculiares exigências que um processo de mediação familiar transfronteiriça poderá implicar.

Contudo, julga-se que por princípio o SMF encerra em si mesmo potencialidades que poderão e deverão ser aproveitadas na resolução de conflitos familiares transfronteiriços. **Assim e na medida em que confrontadas as limitações do Sistema com a ponderação das necessidades do caso concreto, ainda assim o mesmo se revele adequado e suficiente, os seus recursos encontram-se naturalmente ao serviço da resolução deste tipo de conflitos.**

Há por isso que ter presentes os condicionalismos a que supra nos reportamos:

Assim, por um lado, as listas de mediadores do SMF não contemplam a especialização na resolução de conflitos familiares transfronteiriços (nem o poderiam fazer, já que o *Regulamento do Procedimento de Seleção de Mediadores para prestar serviços no Sistema de*

*Mediação Familiar*<sup>11</sup> não prevê a ponderação de tal especial qualificação) e, nesta medida, o Sistema não dispõe de listas especializadas na matéria.

Constata-se, porém, que alguns dos mediadores que integram as listas do SMF também são detentores de formação especializada em mediação familiar transfronteiriça, designadamente o programa “*Training for Trainers in International Family Mediation*”, financiado pela União Europeia.

Face ao exposto e uma vez solicitada a intervenção do SMF em tais casos, é certo que a DGPI irá privilegiar a designação dos referidos mediadores, embora não possa garantir a disponibilidade da resposta, desde logo porque o número de profissionais em causa se afigura residual.

Por outro lado, nos casos em que se revelem necessários, o SMF não poderá assegurar a disponibilização de tradutores ou intérpretes, tendo em consideração que o sistema não contempla a remuneração dos referidos profissionais e inexistente habilitação legal para tanto.

Tal não obsta, contudo, a que as partes se possam fazer acompanhar por estes técnicos (desde que não haja oposição da outra parte), nos termos geralmente admitidos pela lei, designadamente o n.º 2 do art.º 18.º da Lei n.º 29/2013, de 19 de abril.

Ainda, sendo consensual que a mediação em casos de rapto internacional de crianças tem de ser conduzida de forma especialmente célere (por forma a obstar a que o decurso do tempo dificulte o restabelecimento da relação entre a criança e o progenitor cujo “direito de custódia” foi violado), tal pressupõe mediadores que garantam a disponibilidade necessária num curto espaço de tempo, condição que não se encontra absolutamente garantida face ao supra exposto modo de funcionamento do SMF. Deste modo, a entidade gestora do sistema poderá tão-só sensibilizar o mediador designado (que note-se, é um profissional liberal) para a necessidade de um procedimento com início imediato e célere.

Por outro lado, é de referir que o SMF disponibilizará, sempre que necessário e adequado, instalações e equipamento para a realização de sessões de mediação com recurso a instrumentos de videoconferência ou outras tecnologias que viabilizem a comunicação em linha, em tempo real, como o Skype, por exemplo.

Em conclusão, não obstante o SMF não seja um sistema concebido para dar resposta a algumas especiais necessidades que a mediação familiar transfronteiriça possa comportar, ainda assim, parece-nos que poderá, tal como existe, prestar uma resposta adequada na resolução de alguns conflitos familiares transfronteiriços, que tenham uma conexão com Portugal, designadamente naqueles que contendam com a organização ou proteção do exercício efetivo do direito de visita, ao abrigo da Convenção sobre os Aspectos Civis do Rapto Internacional de Crianças, concluída na Haia, em 25 de outubro de 1980 e do Regulamento (CE) n.º 2201/2003 do Conselho, de 27 de novembro de 2003, relativo à Competência, ao

<sup>11</sup> Aprovado pela Portaria n.º 282/2010, de 25 de maio.

Reconhecimento e à Execução de Decisões em Matéria Matrimonial e em Matéria de Responsabilidade Parental (Bruxelas II BIS).

Acresce afirmar o claro propósito da Direção-Geral da Política de Justiça em continuar a reforçar e desenvolver as características e potencialidades do sistema público de mediação familiar, ao serviço e no interesse de todos os cidadãos e da diversidade de situações familiares conflituais, inclusive as específicas da mediação familiar transfronteiriça.

## CONSELHO NACIONAL DE CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM DA COMUNIDADE ISMAILI (NCAB) E O SEU MODELO HOLÍSTICO

Moezali Piarali\*

CAB  
Princípios orientadores do CAB  
Como funciona o processo?  
Formação  
Reconhecimento  
Conclusão

Os Muçulmanos Shia Imami Ismaili, geralmente conhecidos por Ismailis, fazem parte do ramo Shia do Islão, sendo Suni o outro. Os Ismailis vivem em mais de 30 países do mundo.

Ao longo da história, a Comunidade Muçulmana Shia Imami Ismaili tem a tradição de resolver as disputas e diferenças através de um processo voluntário de mediação, conciliação e arbitragem.

A ética de uma mediação justa é frequentemente referida no sagrado Alcorão.

Em 13 de Dezembro de 1986 foi promulgada a Constituição dos Muçulmanos Shia Imami por Sua Alteza o Príncipe Aga Khan, que estabeleceu formalmente um sistema de resolução de disputas que é denominado por Conciliation and Arbitration Board (CAB – Conselho de Conciliação e Arbitragem), com órgãos a nível regional, nacional e internacional.

Neste momento o sistema CAB opera em 18 jurisdições a nível mundial.

Em Portugal há um NCAB (National Conciliation and Arbitration Board - Conselho de Conciliação e Arbitragem) sob cuja jurisdição se encontram Portugal, Espanha, Angola e Moçambique.

O objectivo principal do CAB é prestar serviços de resolução de disputas existentes entre os membros da Comunidade Ismaili, nas áreas comercial, laboral, civil, família e sucessões.

O CAB, em parceria com outras instituições Ismailis trabalha na prevenção da disputa, na gestão de conflitos e na procura de soluções para as questões que surgem durante e após a resolução dos processos de disputa.

A intervenção do CAB é essencialmente a resolução por meio de conciliação e mediação, em que intervém um mediador que assiste as partes a chegarem a um acordo. Os mediadores não dão conselhos, não fazem juízos de valor, não julgam, nem decidem pelas partes. As partes são incitadas a conseguirem acordo que satisfaça ambas as partes que é o chamado “Win Win”.

\* Economista e Chairman do Conselho Nacional de Conciliação e Arbitragem da Comunidade Ismaili.

O processo é estritamente confidencial, voluntário e gratuito. As partes têm total liberdade para se desvincularem da intervenção do CAB. No sistema de mediação e conciliação são sempre tidas em conta as leis do País.

O CAB é um órgão de ADR da Comunidade Ismaili, que intervém a pedido de uma das partes em disputa, que terá de ser um membro da Comunidade Ismaili e desde que todas as partes intervenientes na disputa aceitem submeter-se à intervenção do CAB.

### **Princípios orientadores do CAB**

Resolver as disputas com equidade, dentro dos conceitos do Islão de unidade, fraternidade, justiça, tolerância e boa vontade.

Lidar com as disputas com justiça, rapidez, confidencialidade, com cortesia e sem custos excessivos e dentro dum ambiente culturalmente sensitivo.

Dar o melhor na resolução alternativa de disputas para que o Board seja reconhecido, admirado e respeitado dentro e fora da comunidade, em particular pelo Sistema Judicial Português.

Esforçar-se pela harmonia, unidade e bem-estar da Comunidade através da resolução das disputas, prevenção das mesmas e através de colaboração Interinstitucional.

Ser ético, eficaz e eficiente.

### **Como funciona o processo?**

Uma das partes em disputa contacta o CAB por telefone, email ou através de contacto pessoal. Caso seja matéria elegível para a mediação, este contacta a parte contrária. Se ambas estiverem de acordo e desejarem, começa o diálogo.

O Presidente (Chairman) nomeia um mediador ou co-mediadores que ficam assignados ao caso.

O mediador assignado contacta as partes e inicia o processo de mediação. Começa por explicar todo o processo, as regras básicas a respeitar, dando ênfase à natureza voluntária e confidencial do processo. As partes assinam um termo de consentimento que exprime que é da sua livre vontade submeterem-se e participarem no processo, aceitando as regras do mesmo.

O mediador concede às partes igual oportunidade para relatarem as suas preocupações e de explorarem quais são os seus interesses e identifica claramente quais são os problemas em questão. Identificadas e debatidas as questões, o mediador vai incentivar as partes a gerarem perspectivas de solução para resolverem a disputa.

Se se alcançar um acordo o mediador vai estimular as partes a redigirem uma minuta do acordo, auxiliando no que for necessário. As partes são aconselhadas então a obterem uma opinião legal independente, antes de assinarem o acordo.

Depois do acordo assinado, que as partes podem levar ou não à homologação do Tribunal ou outro órgão competente, o CAB acompanha os intervenientes para saber se o acordo está sendo cumprido, se há alguma dificuldade no seu cumprimento ou alguma ajuda necessária para resolver problemas pendentes. Este acompanhamento serve também para criar harmonia e sarar as feridas abertas entre as partes provenientes do conflito.

No processo de mediação são utilizadas várias técnicas tais como a escuta activa, o parafrasear, o reformular e sumarizar. Procuram-se pontos de convergência e vai-se elaborando um diálogo construtivo e positivo, utilizando também as técnicas de negociação. Não se impõem soluções, mas apela-se antes à ética do Islão, à reconciliação, ao compromisso e ao perdão.

Sempre que possível, há uma preferência pelo uso de co-mediação, que se revela um método muito poderoso, porquanto são quatro olhos e quatro ouvidos a captarem todos os sinais verbais e não verbais e, muitas vezes, uma palavra ou expressão bem interpretadas conduzem a uma solução. Num contexto de conflito entre marido e mulher, são normalmente nomeados um mediador de cada um dos sexos. A co-mediação é também muito útil quando se trata de mediar em contexto multicultural. A rede extensa dos CABs a nível internacional é uma mais valia, para além da partilha de experiências, a mediação fica muito facilitada quando se trata de mediar um conflito transfronteiriço, por vezes de culturas muito distintas.

Sendo o CAB uma equipa multidisciplinar, aproveitam-se as competências específicas de cada um dos membros, para cada situação concreta a mediar

Os mediadores são voluntários não remunerados, nomeados por Sua Alteza o Príncipe Aga Khan, por um período de três anos, que dedicam o seu tempo neste serviço à Comunidade. Este é um factor preponderante que gera aceitação e respeito por parte dos mediados.

Explicita-se a seguir o modelo Holístico seguido pelo CAB:



## Formação

A formação dos membros CAB é de grande importância.

Logo após a sua nomeação os membros recebem uma formação intensiva, bem como recebem formação contínua ao longo do seu mandato, para os capacitar com os conhecimentos e técnicas de mediação actualizados, para poderem exercer com competência o seu trabalho.

O modelo de formação, tem o apoio do reputado centro de formação em mediação, a CEDR - Centre for Effective Dispute Resolution sediada em Londres, que em parceria com os membros da comunidade afectos à formação desenharam um currículo à medida da prática da conciliação e mediação utilizada na resolução de conflitos no seio da Comunidade Ismaili, incorporando as melhores práticas disponíveis.

Foram seleccionados indivíduos, a nível mundial e de várias regiões, com determinados requisitos, que receberam uma formação intensiva tipo formação para formadores.

Estes formadores já credenciados dão formação aos membros nomeados para o CAB e outros membros da Comunidade, nas várias partes do mundo, adaptando a formação às necessidades de cada região, tendo em conta as tradições, a cultura, os usos e costumes, a língua e a lei em vigor na região.

O conteúdo de formação tem parte teórica, mas focaliza-se na componente prática, com *role plays* e resolução de casos, extraídos da vida real, não identificados, com nomes e localizações fictícios e adaptados ao treino.

O modelo de formação é facilitador e não directivo.

### **Reconhecimento**

No Canadá, aquando da revisão da legislação sobre a Lei da Família em 2004, a Juíza Marion Boyd, no seu relatório refere o seguinte:

“Os Ismailis desenvolveram um modelo de conciliação e arbitragem que é a estrutura mais sofisticada e organizada na Comunidade Muçulmana até o presente.

Os CABs poupam tempo e dinheiro, não só aos participantes, mas também ao sistema de justiça dos tribunais.

O sistema CAB Ismaili serve bem a Comunidade Ismaili e demonstrou o seu valor e a sua eficácia como sistema ADR

Enraizado na tradição, baseado na ética da fé, cumpre com as normas do País”.

### **Em conclusão,**

O CAB é o órgão de ADR da Comunidade Muçulmana Shia Imami Ismaili, cujos membros são tradicionalmente voluntários, não remunerados.

Tem um modelo holístico, enraizado na tradição e na ética do Islão.

Faz parte de uma rede internacional facilitadora e enriquecedora, com capacidade para intervir em contextos culturais diversos. Actua na resolução de conflitos, mas também na prevenção dos mesmos, em estreita colaboração interinstitucional. Acompanha os casos após a sua resolução e avalia a eficácia e a satisfação dos intervenientes. Partilha a sua experiência, as melhores práticas e os ensinamentos que colhe sobre os casos, mantidos numa base anónima, dentro e fora da comunidade e é apreciado e reconhecido pelos seus destinatários.

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

## MEDIAÇÃO FAMILIAR PRIVADA EM PORTUGAL O ACTUAL ESTADO DA ARTE

Anabela Quintanilha\*

Propomo-nos, em breves palavras, fazer uma abordagem do percurso feito pela mediação familiar privada em Portugal, para chegarmos ao muito que ainda temos para percorrer.

Falaremos da sua história, da sua previsão nos diplomas legais, do seu incremento no Regime Geral do Processo Tutelar Cível e da forma de nos adequarmos à boa prestação de serviços qualificados.

Abordaremos a especificidade da prestação de serviços privados e o papel da Federação Nacional para a Mediação Familiar, enquanto entidade promotora de boas práticas profissionais e da articulação com a actual tutela.

Falar de mediação familiar privada em Portugal é recuar ao início dos anos 90, momento em que um grupo de profissionais que trabalhavam na área das problemáticas do divórcio e regulação do, então, exercício do poder paternal, constatam que os processos judiciais não põem fim ao conflito entre as pessoas, e os apensos aos processos iniciais se reproduzem excessivamente.

Já se conheciam meios alternativos de resolução de conflitos, e complementares da via judicial, nos Estados Unidos, no Canadá e em países da Europa como a Inglaterra, Alemanha, França e Itália, entre outros. Os resultados eram reportados como bastante eficazes na solução destes conflitos, por serem meios que, em ambientes de confiança e proximidade ao cidadão, acolhem simultaneamente as necessidades emocionais e as respostas legais que as famílias procuram, quando assoladas pelo desmoronar do que muitas vezes se acreditava inquebrável e se vislumbrava para a vida.

Assim sendo, um grupo constituído essencialmente por magistrados, advogados, psicólogos e técnicos de serviço social, procuraram que estes meios fossem acolhidos entre nós, com o intuito de, colhendo ensinamentos de outros ordenamentos jurídicos, pudessemos ajudar as nossas famílias de forma mais eficaz. O *boom* de divórcios que, por razões político-sociais se seguiu a 1975, exigia novas regras para um jogo que até aí não tínhamos sabido jogar.

Cabe aqui fazer uma referência mais do que justa ao Dr. Armando Leandro que, em boa hora, reinando o ano de 1994, abriu as portas do Centro de Estudos Judiciários (CEJ) à primeira formação de mediadores familiares, com vista à preparação de técnicos que pudessem fazer essa abordagem diferenciada e que desde os anos 70 existia noutros países, como já referimos.

---

\* Advogada e Mediadora Familiar.

No ano letivo de 94/95 teve, então, lugar o primeiro curso de formação de mediadores familiares ministrado em Portugal. Deste curso saíram técnicos demasiado empenhados em trabalhar na área dos conflitos conjugais e parentais, pelo que, não existindo estruturas oficiais para tal, decidiram criar a Associação Nacional para a Mediação Familiar-Portugal, e é esta associação que organiza os primeiros congressos e novos cursos de formação de mediadores familiares, trazendo formadores experientes vindos de outros países, para consolidar a formação destes pioneiros da mediação familiar no nosso país.

No âmbito do primeiro congresso de mediação familiar organizado pela referida associação em Maio de 1997 e que teve igualmente lugar no auditório do CEJ, foi assinado um protocolo entre o Ministério da Justiça e a Ordem dos Advogados para criação do primeiro gabinete de prestação de serviços de mediação familiar.

Este projecto piloto abriu efetivamente as suas portas em 15 de setembro de 1999 com a presença do então Bastonário da Ordem dos Advogados Dr. Castro Caldas, no entanto e porque já havia mediadores formados desde 1995 alguns tiveram a coragem ou a ousadia, como preferirem chamar, de abrir gabinetes privados dando-se assim início à mediação familiar privada ainda antes de qualquer projecto institucional.

Diga-se em abono da verdade e ilustrando esta história, ainda por contar na sua íntegra, que o primeiro gabinete aberto nestes moldes em finais de 1995 daria lugar a um processo de averiguações, num Conselho Distrital da Ordem dos Advogados, que classificou a mediação familiar como procuradoria ilícita, determinando, sem mais, o encerramento do referido espaço com solicitação à Polícia de Segurança Pública da tomada das medidas necessárias para tal, e sem prejuízo do procedimento criminal a que houvesse lugar. Recorrida, para o Conselho Superior da Ordem dos Advogados, a decisão que naquele sentido concluíra, a resposta adequada viria, em Outubro de 1998, fundamentadamente, revogar o acórdão do Conselho Distrital em causa, reconhecendo a existência “de facto” se bem que ainda não “de direito” da actividade de mediação familiar como distinta da advocacia e não ilícita.

Diremos, agora, que o número de gabinetes privados de mediação familiar teve, nos primeiros anos, um crescimento muito lento e cauteloso, atentas as dificuldades de implementação de uma actividade desconhecida, o investimento económico necessário para a formação inicial, para a criação de espaços próprios e divulgação dos mesmos, tudo num contexto de ventos contrários provenientes da resistência de algumas classes profissionais.

É durante a última década que se assiste a um gradual aumento de gabinetes privados que oferecem estes serviços ao cidadão, por um lado fruto, no nosso entender, das formações de qualidade ministradas por entidades privadas reconhecidas pelo ministério da justiça e consequência do crescente interesse manifestado pelos profissionais que trabalham as problemáticas familiares, por outro lado pelo interesse dos próprios utentes, ainda poucos, mas mais conscientes da necessidade de caminhos diversificados para encontrarem as soluções que às suas famílias se adequam.

A mediação familiar privada nasce, então, como acabamos de ver antes mesmo da mediação familiar pública. Digamos que, no que à lei diz respeito, sempre a mesma teve em conta, e em paralelo, a referência à mediação pública e privada. Desde logo a primeira menção a estes serviços e a esta diversidade colhe-se no artigo 147-D da Organização Tutelar de Menores, nesta inserido numa alteração de 1999.

Dando um salto para a Lei 129 de 19 e abril 2013, a Lei da Mediação, também ela se refere sempre a serviços de mediação pública e privada, estatuidando desde logo que os seus princípios se aplicam, quer à mediação pública, quer à mediação privada praticada no território nacional.

Mais recentemente, o novo Regime Geral do Processo Tutelar Cível (RGPTC) veio trazer grandes inovações em termos do recurso à mediação familiar, em processos de regulação de responsabilidades parentais e também aí se verifica a previsão de encaminhamento, por parte dos tribunais, para serviços públicos ou privados de mediação familiar, quando não haja acordo em sede de conferência de pais.

Decorrido mais de um ano desde a entrada em vigor do RGPTC, cumpre fazer, ainda que de um ponto de vista meramente empírico, algum balanço deste trabalho.

A Federação Nacional para a Mediação de Conflitos (FNMC), existente desde há quatro anos, com o objectivo de associar entidades representantes de mediadores e mediadores singulares, na defesa dos interesses da classe e da qualidade e credibilidade da mediação, tem mantido diversas reuniões com a Direção-Geral de Política de Justiça, que tutela o sistema público de mediação familiar (SMF), no sentido de se puderem compaginar estas duas intervenções.

Sendo certo que o Regime Geral do Processo Tutelar Cível determinou uma maior procura dos serviços de mediação familiar junto do sistema público, a prática tem trazido à luz o descontentamento de operadores judiciais justificado pela demora excessiva nas respostas e o reduzido número de acordos alcançados por parte do referido sistema. Assim é entendimento da Federação Nacional de Mediação de Conflitos, que poderíamos encontrar formas de agilizar as respostas de mediação privadas colmatando as dificuldades sentidas pelos tribunais junto do Sistema público de Mediação Familiar (SMF).

Neste contexto, solicitou a FNMC à Direção-Geral de Política de Justiça, que fosse organizada a lista dos mediadores privados, divulgada no seu site, de forma a indicar qual a especialidade de cada mediador e a zona geográfica onde actua, com vista a facilitar a busca por parte dos utentes. A lista existente é única, englobando mediadores da área familiar, da área laboral e da área dos Julgados de Paz, não identificando tão pouco as zonas onde se localizam os seus gabinetes, por outro lado há também uma questão séria que se prende com a concorrência ao nível de custos praticados pelo sistema público, que cobra a cada parte interveniente no processo e por todo o processo, independentemente do tempo e número de sessões necessárias, uma quantia que não é, de todo, compatível com a qualificação e função dos mediadores, sendo também dessa forma remunerados os mediadores, isto é, não levando em linha de conta o tempo despendido, a sua especialização, nem as deslocações necessárias.

A Federação Nacional de Mediação de Conflitos, preconiza que os honorários do mediador privado devem ter em conta a sua especialização e as horas de trabalho efectivamente utilizadas para a prestação da sua tarefa.

Olhamos, também, para este assunto por prismas conhecidos noutros países e onde se verificam resultados de maior sucesso do que entre nós. Falamos por exemplo de modelos diversos como o da existência de listas de mediadores familiares privados, junto dos tribunais com competência em matéria de família e crianças, ou países que deixam às associações privadas a competência para a prática desta actividade, acompanhada de um sistema equivalente ao do patrocínio judiciário, em que o Estado assume os custos do serviço a quem comprova a sua insuficiência económica.

Na Alemanha, por exemplo, 80% dos serviços de mediação familiar são privados, estando os restantes 20% a cargo de associações sem fins lucrativos e de serviços públicos de apoio a menores.

As vantagens do sistema privado traduzem-se desde logo na celeridade do tratamento dos processos. Um gabinete privado responde, hoje, muito mais rapidamente aos pedidos de mediação familiar do que o próprio sistema público, ademais os gabinetes privados tendem a espalhar-se por todo o país, dado o número de mediadores formados, por entidades reconhecidas, de norte a sul do nosso território e até nas ilhas, com o intuito de cobrir todo o espaço nacional, uma vez que o sistema público deixa a descoberto extensões geográficas demasiado vastas.

Estaremos no privado em melhores condições de dar resposta às efectivas intenções postas no Regime Geral do Processo Tutelar Cível, não só quanto à dispersão geográfica dos locais de atendimento, mas também quanto à adequação dos espaços físicos para a prática desta actividade. Os mediadores privados investem em gabinetes com as condições mais favoráveis à prática profissional, que carece de um setting próprio em termos de configuração, de luminosidade e equipamento. O ambiente físico representa, desde logo, parte do correcto acolhimento dos utentes, sendo certo que este acolhimento é uma componente determinante na entrega dos mediados ao trabalho que lhes é proposto. O mediador ao preparar o seu gabinete privado, fá-lo com o esmero e o empenho de quem aposta no que pretende ser caminho para o sucesso que deseja alcançar. O espaço é um prolongamento de si enquanto mediador.

Outra mais valia dos gabinetes privados consubstancia-se no facto de disponibilizarmos um vasto leque de horários para atendimento dos utentes de mediação, não estamos sujeitos a horário de funcionalismo público, num tempo em que, cada vez mais, somos solicitados para atendimento pós laboral.

A mediação privada foi e será sempre um serviço que aposta no tempo dos utentes, tanto quanto a horários, duração de cada sessão e número de sessões a realizar. À Federação da Nacional da Resolução de Conflitos (FNMC), compete continuar a desafiar a

Direção-Geral de Política de Justiça, para colaborações que promovam o desenvolvimento desta actividade, tão importante no contexto social das famílias portuguesas.

Aos nossos associados incentivamos a que mantenham a dedicação a esta causa para que dentro de algum tempo estejamos ao nível dos países europeus onde a mediação familiar é uma verdade inquestionável e irreversível, ao serviço da paz social.

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS



**Simulação de sessão  
de mediação em  
conflito parental  
transfronteiriço**

CENTRO  
DE ESTUDOS  
JUDICIÁRIOS

**SIMULAÇÃO DE SESSÃO DE MEDIAÇÃO EM CONFLITO PARENTAL TRANSFRONTEIRIÇO**

A sessão de co-mediação teve a participação de dois actores do Grupo de Teatro ARTE VIVA, do Barreiro (Ana Samora e Henrique Gomes), que representaram o papel de mãe (Jamile) e de pai (Rui).

A mediação esteve a cargo de Anabela Quintanilha, advogada e mediadora familiar, e de Yasmin Bhudarally, mediadora no Conselho de Conciliação e Arbitragem da Comunidade Ismaili.

O papel de advogado da mãe coube a Jaime Roriz e o de advogado do pai a Jorge Macieira, ambos advogados de profissão e mediadores familiares.

O guião adoptado para a simulação da sessão de mediação é o que consta deste texto mas a evolução da própria sessão de co-mediação e a excelente capacidade de improviso dos actores participantes enriqueceram a história, permitindo um debate mais rico, moderado pela jornalista Patrícia Carvalho (SIC).

**Vídeo da Simulação da Sessão de Mediação**

**CENTRO DE ESTUDOS JUDICIÁRIOS** Largo do Limoeiro 1149-048 - Telef.: 218845600 - Fax: 218845615 Email: cej@mail.cej.mj.pt | www.cej.mj.pt



**FCT** | **FCCN** [www.fccn.pt](http://www.fccn.pt)

→ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/1gcydf0uyy/flash.html>

## GUIÃO

### **1. O PROCESSO DE MEDIAÇÃO**

O processo de mediação tem lugar em Portugal (Estado requerente), onde se encontra um dos mediados, estando o outro em Marrocos (Estado requerido).

É um processo de co-mediação (com a intervenção de dois mediadores) justificado pela diferença de culturas e de orientações religiosas.

Ambos os mediados manifestaram a intenção de ter consigo os respectivos advogados pelo que o advogado do pai das crianças estará com este em Lisboa e o advogado da mãe estará com esta em Casablanca.

O processo de mediação e de comunicação é realizado através de equipamento de comunicação à distância (Skype ou semelhante).

Os mediados e os seus advogados já foram informados sobre os objectivos, princípios e regras da mediação.

O protocolo de mediação foi subscrito por ambos os progenitores e não existem outros impedimentos ao processo de mediação.

O processo de mediação foi ajustado com a colaboração das Autoridades Centrais de Portugal e de Marrocos, dos juízes (português e marroquino) da Rede Internacional de Juízes e de uma organização não-governamental especializada.

### **2. O CASAL**

#### **RUI AFONSO FERREIRA**

Nascido em Lisboa no dia 20 de Fevereiro de 1978

Filho de mãe portuguesa e de pai português

Nacionalidade portuguesa

Educado em Portugal

Tem um doutoramento em Finanças Públicas

Profissão - Professor de Finanças Públicas na NOVA Business School (Lisboa)

Orientação religiosa - Católico praticante

#### **JAMILE AMIRAH**

Nascida em Lisboa no dia 13 de Maio de 1978

Filha de mãe brasileira e de pai moçambicano

Tem dupla nacionalidade (portuguesa e moçambicana)

Educada em Portugal

MBA em Economia (estudou em Oxford, na Inglaterra)

Profissão - CEO na filial de empresa de comércio marítimo situada em Casablanca (Marrocos)

Orientação religiosa - Muçulmana praticante

### **3. AS CRIANÇAS**

**JOSÉ AMIRAH FERREIRA**, nascido em Lisboa em 14 de Setembro de 2008

**FÁTIMA AMIRAH FERREIRA**, nascida em Lisboa em 14 de Setembro de 2008

(por vezes, intencionalmente, Jamile refere os nomes próprios dos filhos como Yusef e Fatimah, o que deixa Rui Afonso irritado)

### **4. A HISTÓRIA**

Rui Afonso e Jamile conheceram-se em Londres quando o Rui Afonso fazia pesquisa para o seu doutoramento e Jamile estudava em Oxford (frequentava o MBA).

Namoraram durante cerca de dois anos e depois casaram.

Estiveram casados durante seis anos mas resolveram depois divorciar-se por mútuo consentimento.

Os filhos já eram nascidos e tinham cinco anos quando se separaram mas o pai e a mãe acordaram um regime de regulação do exercício das responsabilidades parentais em que os menores residem com a mãe, as responsabilidades parentais são exercidas em conjunto, as convivências entre o pai e os filhos ocorrem com muita frequência (embora esteja escrito o regime de fins-de-semana alternados e os demais períodos festivos e férias), existindo uma grande colaboração entre os pais na educação dos filhos, sendo também estes auxiliados pelos avós paternos e maternos.

O Rui Afonso tem uma namorada (Manuela, colega na universidade) que tem uma boa relação com o José e a Fátima, embora esta relação não tenha ainda sido assumida como séria.

Professando uma orientação religiosa diferente, o Rui Afonso e a Jamile não decidiram ainda qual seria a orientação religiosa dos filhos, deixando ao critério destes essa escolha quando forem mais velhos.

Contudo, ambas as crianças participam nas festividades religiosas da família paterna e materna, esforçando-se os pais em explicar o seu significado e as semelhanças e diferenças para que os filhos estejam esclarecidos.

## **5. O PROBLEMA**

Após o casamento, Rui Afonso e Jamile residiam e trabalhavam em Lisboa.

Em Junho de 2016, Jamile teve uma proposta de trabalho para o Reino de Marrocos (Casablanca), com vista a ir dirigir a filial de uma poderosa empresa ligada à actividade de comércio marítimo.

Essa proposta de trabalho oferece a Jamile a possibilidade de uma carreira ligada a essa empresa que dispõe de filiais em Casablanca (Marrocos), Londres e Southampton (Reino Unido), Roterdão (Holanda), San Diego (Estados Unidos da América), Dubai (Emiratos Árabes Unidos), Singapura e Sidney (Austrália) e tem sede no Dubai.

Sem dizer nada a Rui Afonso e porque essa proposta foi feita em Junho mas Jamile tinha que tomar uma decisão em poucos dias, esta aceitou e resolveu ir com os filhos para Casablanca, aproveitando o período de férias em que os filhos estavam consigo.

No início do mês de Setembro, as crianças deveriam passar um fim-de-semana com o pai antes do início do ano lectivo mas Rui Afonso é informado por Jamile que não iria regressar a Portugal uma vez que tinha aceiteado aquela oportunidade profissional.

Rui Afonso não aceita isso porque Jamile não o avisou e também porque não quer que os filhos sejam educados num país muçulmano, onde não existe tanta tolerância como sucede na comunidade muçulmana de Lisboa a que Jamile e a família pertencem.

Portugal e o Reino de Marrocos são Estados Partes da Convenção da Haia de 25 de Outubro de 1980 sobre os Aspectos Civis do Rapto Internacional de Crianças e, deste modo, Rui Afonso inicia junto das autoridades portuguesas um pedido de regresso dos filhos José e Fátima.

Ao mesmo tempo, inicia junto da 1.ª Secção de Família e Menores de Lisboa um pedido de alteração da residência pedindo que os filhos passem a residir consigo.

## **6. A EVOLUÇÃO DO PROBLEMA**

Em face da decisão de recusa de regresso das crianças a Portugal, Rui Afonso pretende discutir a questão da convivência dos filhos consigo e a possibilidade destes passarem consigo as datas mais importantes do calendário religioso do pai e da mãe. Como Jamile está sozinha em Marrocos, o pai sugere que algumas das festividades religiosas muçulmanas sejam passadas em Lisboa, garantindo assim que o José e a Fátima possam estar durante esse período com os avós paternos, bem como com os avós maternos que continuam a residir em Portugal.

Jamile não concorda com esta solução uma vez que isso obriga a viagens frequentes entre Marrocos e Portugal. As crianças estão inscritas num colégio inglês em Casablanca. Rui Afonso

acha que este colégio obriga os alunos a professar a orientação religiosa muçulmana uma vez que é patrocinado pela comunidade muçulmana inglesa sediada em Marrocos mas com ascendência paquistanesa.

As festividades e celebrações a ter em conta são as seguintes:

**1) Para o Rui Afonso:**

- O Natal (24 e 25 de Dezembro);
- A Sexta-feira Santa e o Domingo de Páscoa (14 e 16 de Abril de 2017);
- As festividades ligadas à sua família.

**2) Para a Jamile:**

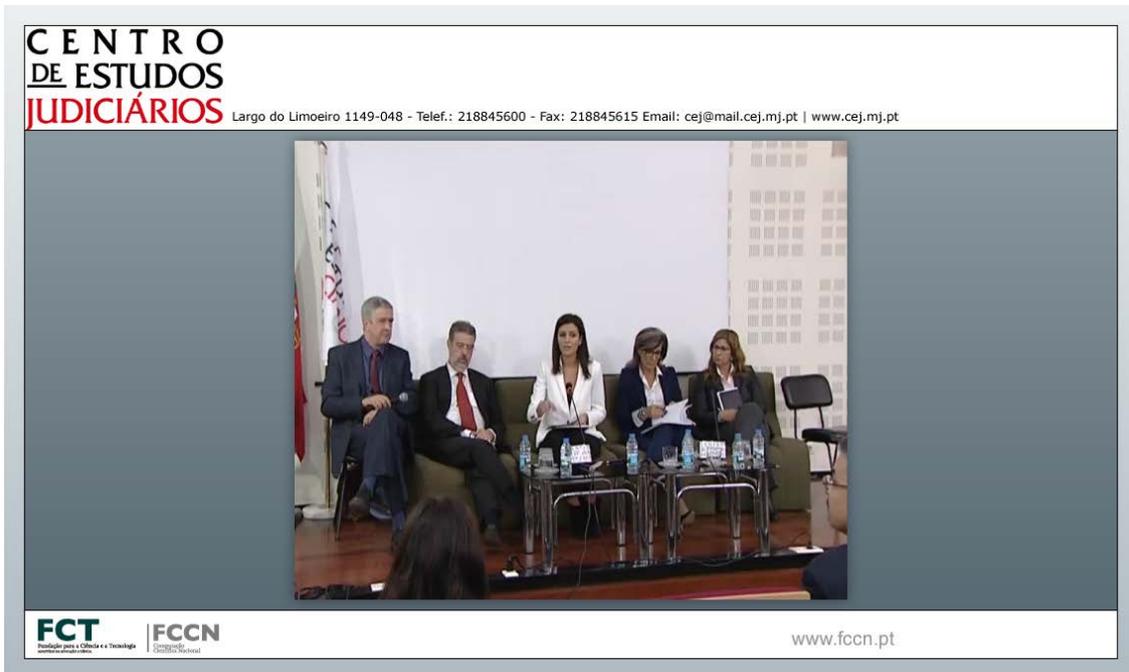
- O Ramadão<sup>1</sup> (ocorre no 9.º mês do calendário islâmico) (entre 27 de Maio a 25 de Junho de 2017 e entre 16 de Maio a 15 de Junho de 2018);
- Eid al-Adha<sup>2</sup> (1 de Setembro de 2017);
- Eid al-Fitr (celebra o final do Ramadão e ocorrerá previsivelmente em 25 de Junho de 2017 e em 15 de Junho de 2018).

---

<sup>1</sup> Durante este mês, é praticado o jejum entre o nascer e o pôr-do-sol.

<sup>2</sup> Coincide com o fim da peregrinação a Meca. Celebra-se nesta data a disposição de Abraão em sacrificar o seu filho a Deus, tendo depois o filho sido substituído por um carneiro. Os festejos duram dois dias e todas as famílias devem sacrificar um carneiro, cuja carne é distribuída pela família, amigos e pobres.

### Vídeo da Discussão e Debate



➔ <https://educast.fccn.pt/vod/clips/1ojlnj12f9/flash.html>

Título:

**A Mediação nos Conflitos Familiares Transfronteiriços -  
Workshop**

Ano de Publicação: 2017

ISBN: 978-989-8815-62-0

Série: Caderno Especial

Edição: Centro de Estudos Judiciários

Largo do Limoeiro

1149-048 Lisboa

[cej@mail.cej.mj.pt](mailto:cej@mail.cej.mj.pt)