

Mediação Familiar – Um novo Caminho

1. A família contemporânea: conflitos e mediação familiar

A sociedade tem sofrido alterações ao longo dos tempos e com ela a família como integrante dessa sociedade também tem sofrido alterações. Para alguns, a perda do aconchego que a estrutura familiar tradicional proporcionava é sinónimo de saudade e negativismo da sociedade moderna.

Para outros, uma abertura a toda uma defesa de interesses e vontades inovadoras e até revolucionárias, que caracterizam a família moderna, trazendo outro cariz social e antropológico à família é considerado positivo.

A família organiza-se agora de formas diversas e de acordo com outros valores, conferindo-lhe um ciclo diferente do tradicional.

As estratégias adaptativas à sociedade que nos rodeia, leva-nos a que tenhamos que acompanhar essa realidade, por vezes confusa e desinquietante, e outras vezes, confortante e serena, e ainda, por vezes, um pouco das duas.

O conceito de família consanguínea restrito ao *pai, mãe e filho*, com objetivo de reprodução e descendência quase que obrigatória, não corresponde à definição basilar e atual de família em particular, e na sociedade em geral.

A família não é considerada agora como um sistema estanque e inalterável mas sim como um sistema aberto, que evolui e complexifica-se.

O Ciclo vital referido por Relvas (1996), apresenta-nos a família como tendo numa primeira etapa, a formação do casal, a segunda etapa, a família com filhos pequenos, a terceira etapa, a família com filhos na escola, a quarta etapa, a família com filhos adolescentes e a quinta e última etapa, a família com filhos adultos (*empty nest*). Este conceito de família já não é de todo, o da realidade que assistimos.

A realidade social que assistimos consiste na constituição de novos tipos de família, não tendo a consanguinidade ou descendências tanto a ver como outrora: famílias monoparentais, casais do mesmo sexo, famílias reconstruídas, onde existem filhos dos relacionamentos anteriores e dos relacionamentos atuais, famílias adotivas ou de acolhimento, “(...) a união de facto e a vida em economia comum (...) a que chamamos “parafamiliares” (...) (Coelho e Oliveira, 2008:pág.35) Defendem ainda estes autores que a primeira das relações da família è a *relação matrimonial* (a que deriva consequencialmente, do casamento, da união dos cônjuges entre si), a *relação de parentesco* (as que se estabelecem entre pessoas do mesmo sangue, na medida em que descendem umas das outra ou porque provem de um progenitor comum), as *relações de*

afinidade, as quais são uns dos efeitos da relação matrimonial, ou seja, as que ligam um dos cônjuges aos parentes do outro cônjuge e por fim, as relações de adoção, que tal como as da filiação natural, independentemente dos laços de sangue, se estabelecem entre o adotante e adotado ou entre um deles e os parentes do outro. (Coelho e Oliveira, 2008:pág.32,33).

Não se verifica um rigor, uma uniformização, uma padronização dos ciclos de vida da família na medida em que os indivíduos, direta ou indiretamente, estão ligados a uma ou mais famílias, relacionando-se mais ou menos, com determinado número de elementos, funcionando eles próprios como alavancas ou não, da apresentação e resolução de conflitos.

Todos estes tipos de relações entre os indivíduos geram naturalmente, conflitos. As expectativas são muito próprias, específicas e diferentes para cada um dos elementos dessa família e da família como um todo. As características intrínsecas, biológicas, psicológicas e sociais de cada um desses elementos, caracterizam-no na sua singularidade tornando-o único mas também o englobam numa comunhão (nem sempre harmoniosa) com os restantes membros da família (de origem ao adquirida, por exemplo, através do matrimónio).

Poder-se-á definir “(...) conflito como uma luta entre dois interesses antagónicos ou um choque de elementos contrários (Cruz, 2011:15).

Os conflitos familiares são os que maior impacto tem no indivíduo pois envolvem as figuras de referência e de vinculação emocional.

Quando se verificam ruturas nas relações familiares instituídas e organizadas, através do divórcio por exemplo, verificam-se também o rompimento de sentimentos, laços e nós, perdas emocionais, hábitos tranquilos e rotineiros, dores incuráveis, mágoas eternas, ressentimentos e vinganças catastróficas e maléficas. Todas estas considerações, podem perdurar no tempo, agonizando-as e tornando-as insuportáveis.

Como resultado da mudança de paradigma do novo conceito de, família surgem novos conflitos, trazendo problemas diferentes à separação ou o divórcio. As crianças, são as grandes vítimas dos desentendimentos dos progenitores que muitas vezes, e por motivações várias, andam associadas a questões mal resolvidas da separação e conduzem ao desejo de vingança, e a sentimentos de solidão ou outras causas de natureza psico-patológica, utilizando os filhos para atingir o outro progenitor.

Mas não tem que ser necessariamente assim. A existência dos serviços (privados ou não) de Mediação Familiar promove a facilitação da gestão destes conflitos, realçando

na sua essência o interesse de todas as partes envolvidas, trabalhando igualmente o conflito.

A Mediação Familiar - meio complementar de resolução de conflitos familiares e não meio alternativo- parte do princípio que as pessoas envolvidas no conflito são as que melhor sabem como resolvê-lo. Na sua essência, representa um meio consensual em que as partes em litígio, decidem resolver a controvérsia, tentando alcançar e obter a satisfação equilibrada de interesses distintos, a maior parte das vezes, antagónico e inconciliáveis (tanto pelos adultos como dos menores envolvidos).

Com o divórcio ou separação, terminam as relações de conjugalidade e de parentalidade entre duas pessoas. Mas de modo algum, terminam as relações existentes entre essas duas pessoas e os seus filhos; a relação entre pais e filhos deve ser eterna, perpétua e irrenunciável “Ser Pai ou Mãe é uma tarefa que se inicia num determinado momento, num determinado desejo e só acaba com a morte dos dois. (Saldanha, Sampaio e Amaral, cit Reis e Meneses,2001:69).

2. A Mediação Familiar – historial

A mediação familiar encontra-se espalhada por vários países, como Grã-Bretanha desde 1976, Alemanha desde 1982, Bélgica desde 1986, Itália desde 1988, França desde 1990 entre muitos outros.

Por volta de 1974, surgem nos Estados Unidos da América os primeiros trabalhos de mediação familiar, como alternativa a ser utilizada para prevenir os danos causados pelo divórcio e sobretudo as consequências negativas que o mesmo tinha no desenvolvimento das crianças. (Farinha e Lavadinho, 1997).

Em Portugal, as primeiras iniciativas tiveram lugar na década de 90. Desde essa data, e diríamos tímida e lentamente, tem vindo a ser implantada no território nacional.

O Instituto Português de Mediação Familiar (IPMF) surgiu em 1993, por iniciativa de Maria Saldanha Pinto Ribeiro, em conjunto com profissionais com diferentes formações de origem que há data trabalhavam no Tribunal de Família de Lisboa.

Um ano depois teve lugar o primeiro Curso de Formação de Mediadores Familiares, no Centro de Estudos Judiciários.

Ainda nesse ano o IPMF e a Associação Portuguesa das Mulheres Juristas propuseram, não só a introdução do Exercício Conjunto das Responsabilidades Parentais na nossa legislação, como igualmente o direito dos Avós em estar com os netos quando a separação acontece e se regula o Exercício das Responsabilidades Parentais. (site do IPMF).

Em 1997, o IPMF organizou o 1º Congresso Internacional de Mediação, sob o tema: “Mediação, uma Cultura de Paz”, na Fundação Calouste Gulbenkian, em colaboração com a Associação Portuguesa de Mulheres Juristas e o Fórum Justiça e Liberdade.

Também em 1997, foi formada a Associação Nacional para a Mediação Familiar - Portugal (ANMF), que tinha como objetivo a promoção e a dinamização da mediação familiar, mais concretamente, pretendia assegurar a formação de mediadores familiares e definir um quadro normativo do exercício profissional da mediação familiar. Neste âmbito foram organizados dois cursos de formação de mediadores familiares, o primeiro em 1997/98 e o segundo em 2000. (Parkinson, 2008).

Ainda no âmbito das atividades do IPMF, foi assinado em 2001, um protocolo entre a Comissão Nacional de Família e o Instituto Português de Mediação Familiar com o fim de sensibilizar os elementos das autarquias para a prática da Mediação Familiar. Realizaram-se dois cursos a fim de dar essa sensibilização, ao longo dos anos de 2001 e 2002. Estiveram presentes elementos de várias autarquias de Lisboa e arredores.

Ao longo dos tempos o IPMF tem vindo a desenvolver vários tipos de ações, desde cursos de formação de mediadores familiares, a ações de sensibilização. (site do IPMF). A Recomendação nº R (98) 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre mediação familiar, veio dar algum impulso á mediação familiar em Portugal, que no âmbito desta Recomendação, entrou em funcionamento, em Setembro de 1999, o Gabinete de Mediação Familiar, em Lisboa, destinado a assegurar um serviço público de mediação familiar em situações de divórcio e separação. Em 2001, deu-se uma alteração na Lei da Organização Tutelar de Menores, onde, nos processos de regulação das responsabilidades parentais, ficou previsto que o Juiz poderia determinar a intervenção de serviços públicos de mediação. Desta forma, em 2002 proporcionou-se o alargamento da competência geográfica do Gabinete de Mediação Familiar a toda a área metropolitana de Lisboa.

Em 2000, foi criada a Direção Geral da Administração Extrajudicial, cujo objetivo era desenvolver e promover os mecanismos de resolução alternativa de litígios, onde estava incluída a mediação familiar. (Parkinson, 2008).

A Resolução do Conselho de Ministros nº 50/2004, (I Série-B, DR nº 87) de 13 de Abril, demonstrou a preocupação do Estado com a família, ao traçar *100 compromissos para uma Política de Família*. No âmbito deste documento legislativo no que diz respeito á família, conjugalidade e parentalidade é referido o apoio e facilitação do acesso dos casais a serviços de aconselhamento e orientação conjugal, alargando as

atribuições dos gabinetes de mediação familiar. É referido ainda, a necessidade do reforço dos meios extrajudiciais em sede de mediação familiar.

Pelo Despacho 5524/2005 (IIª serie, DR nº 52) de 15 de Março é criado o Gabinete de Mediação Familiar de Coimbra, num protocolo estabelecido entre o Ministério da Justiça e a autarquia. No entanto, esse Gabinete nunca viria a entrar em funcionamento. Entretanto o Gabinete para a Resolução Alternativa de Litígios (GRAL) veio a suceder á Direção Geral da Administração Extrajudicial, no âmbito das orientações definidas no PRACE e consagradas no Decreto – Lei nº 127/2007 (Iª Série, DR nº 82) de 27 de Abril. De acordo com o art.2º deste Decreto – Lei o GRAL tem como missão promover o acesso ao direito, aos meios extrajudiciais de resolução de conflitos, em todas as dimensões, nomeadamente sistemas de mediação. O SMF aparece dentro desta estrutura para promover e dinamizar a mediação familiar.

O SMF foi criado através do Despacho n.º 18 778/2007 (IIª Série, DR nº 161), de 22 de Agosto, tendo entrado em funcionamento em 16 de Julho de 2007.

O SMF tem competência para mediar litígios surgidos no âmbito de relações familiares, abrangendo, nomeadamente, as seguintes matérias:

- 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 dos cônjuges separados;
- Atribuição e alteração de alimentos, provisórios ou definitivos;
- Privação do direito ao uso dos apelidos do outro cônjuge e autorização do uso dos apelidos do ex-cônjuge;
- Atribuição de casa de morada da família.

As partes que tenham um litígio no âmbito das relações familiares podem, voluntariamente e através de decisão conjunta, submeter o litígio a mediação. Também o Juiz pode, a requerimento das partes ou oficiosamente depois de obtido o consentimento delas, determinar a intervenção da mediação, designadamente nos processos de regulação do exercício das responsabilidades parentais, como determina o artigo 147.º – D do Decreto-Lei n.º 314/78 (Iª Série, DR nº 248), de 27 de Outubro, que aprova a Organização Tutelar de Menores (OTM). Em caso de processo em Tribunal o mesmo é suspenso durante o período em que o mesmo se encontra em fase de mediação. Sempre que da mediação resultar um acordo o Juiz tem obrigatoriamente de verificar se ele satisfaz o interesse do menor e, em caso afirmativo, homologa-o. Para que os

restantes acordos obtidos através de mediação possam valer juridicamente, é necessário que sejam homologados pelo Juiz ou apresentados na Conservatória, consoante os casos.

A utilização do SMF tem um custo de 50 € para cada uma das partes, independentemente do número de sessões de mediação. Pode não haver lugar ao pagamento dessa taxa quando o Juiz decida pela intervenção da mediação nos termos do artigo 147.º-D da OTM ou quando seja concedido apoio judiciário a uma ou a ambas as partes.

O SMF funciona em todo o território nacional incluindo as regiões autónomas e está organizado por listas.

Os pedidos de mediação são geridos pelo número nacional de atendimento 808262000 (custo de chamada local), por via de endereço eletrónico, ou ainda por via postal. Após a aceitação da mediação por ambas as partes o processo é encaminhado para a lista de mediadores familiares da lista de residência de uma ou de ambas as partes. O mediador é notificado via correio eletrónico da existência de atribuição de um processo, tendo 48 horas para o aceitar ou recusar, através da aplicação informática do sistema. Em caso de recusa ou passado o limite de resposta, o processo transita para o mediador seguinte e assim sucessivamente. Aceite o processo, o mediador contacta as partes no sentido de averiguar a disponibilidade dos intervenientes, e marcar a sessão informativa – pré-mediação- que dará ou não lugar á mediação propriamente dita. Caso as partes decidam pela mediação, é assinado pelas partes e mediador “o termo de consentimento”¹ Iniciando-se as sessões de trabalho que podem terminar com ou sem acordo, das matérias em conflito. O número de sessões é variável de acordo com a complexidade do processo. Da mesma forma o tempo de duração das sessões também é variável, de acordo com a dinâmica da sessão. Em caso de acordo, este é redigido numa linguagem simples e clara, assinado pelas partes e pelo mediador e como já foi referido deverá ser sujeito a homologação por parte do Juiz.

Em Portugal, e no que diz respeito á duração média do processo de mediação é de 3 meses. Aliás, o próprio Termo de Consentimento esclarece, que o processo deve ser concluído nesse período de tempo, e que qualquer motivo que justifique esse

¹ O Termo de Consentimento é um documento em que as partes assumem o compromisso da Mediação aceitando as regras estipuladas. Este documento é assinado pelas partes e pelo mediador.

incumprimento deve o mediador pedir uma prorrogação do prazo ao Centro Nacional Coordenador do SMF.

A Recomendação (R) 98 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a Mediação Familiar refere em termos de organização da mediação: os estados são livres de organizar e instituir a mediação da maneira que considerem apropriada, quer por intermédio do setor público, quer por intermédio do setor privado.

Em Portugal a mediação familiar, para além do Sistema Público, também pode ser exercida a nível privado. Neste âmbito, para além das atribuições já citadas é comum abranger também os conflitos resultantes das relações entre irmãos e as relações entre pais e filhos...aliás este âmbito vem de encontro á definição de mediação familiar adotada pela Recomendação (R) 98 1 do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a Mediação Familiar:

A mediação familiar trata do conjunto dos litígios que possam ocorrer entre os membros de uma família, quer estejam ligados pelo sangue ou pelo casamento, e entre as pessoas que têm ou tiveram relações familiares, tal como definidas pela legislação nacional.

Contudo, e na alínea b) do mesmo documento, os estados são livres de determinar quais as questões ou casos abrangidos pela mediação familiar.

Qualquer que seja a definição adotada, mais ou menos abrangente, uma definição de objetivos comuns pode considerar-se: a mediação familiar visa facilitar a resolução dos problemas familiares de uma forma não conflituosa em que intervém uma terceira pessoa neutra e qualificada – o mediador – que lhe permitirá fomentar o diálogo entre as partes, de modo a que estas consigam estabelecer um acordo equilibrado, que tomará em consideração todos os membros da família. Da minha experiência profissional, posso ainda salientar que mesmo em casos em que não haja acordo, não significa que a mediação tenha falhado pois o processo poderá ter permitido às partes a compreensão e o entendimento necessários a mudanças na sua forma de comunicar e olhar para a situação em que se encontram. A Mediação Familiar não é um substituto à via judicial, funcionando apenas como via alternativa e complementar desta. (Farinha e Lavadinho, 1997:19).

A Lei nº 61/2008 (Iª Série, DR nº 212), de 31 de Outubro alterou o regime jurídico do divórcio, procedendo a alterações no Código Civil e no Dec. - Lei nº 272/2001 (Iª Serie – A, DR nº 238), de 13 de Outubro relativamente à mediação familiar. Desta forma, o Código Civil passou a designar no seu Art.1774º: Antes do início do processo de

divórcio, a conservatória do registo civil ou o tribunal devem informar os cônjuges sobre a existência e os objetivos dos serviços de mediação familiar.

Atualmente, e pelo Dec.- Lei nº 123/2011 (1ª Série, DR nº 249), de 29 de Dezembro, no âmbito das linhas gerais traçadas no Plano de Rede e Melhoria da Administração Central (PREMAC), determinada pelo XIX Governo Constitucional, o GRAL encontra-se integrado na Direção – Geral da Política de Justiça, que assume a responsabilidade de otimizar o funcionamento dos meios de resolução alternativa e extrajudicial de conflitos. Por sua vez o Dec.- Lei nº 163/2012 (1ª Serie, DR nº 147), de 31 de Julho aprova a orgânica da Direção – Geral da Política de Justiça.

3. Tipos de Mediação Familiar

Podemos considerar dois tipos de mediação familiar: global que como o próprio nome indica é aquela que para além dos aspetos relacionados com a Regulação das Responsabilidades Parentais (guarda, pensão de alimentos, convívio), inclui também a Partilha de Bens, Atribuição de Alimentos a cônjuge que deles careça e Atribuição da Casa de Morada de Família, em situações de divórcio ou separação judicial. A mediação parcial incide em conflitos emergentes de Regulação, Incumprimento e Alteração das Responsabilidades Parentais. Da minha experiência na área da mediação familiar a percentagem mais elevada dos processos atribuídos, estão relacionados com a mediação parcial.

4. Princípios da mediação familiar

- Voluntariedade

As partes são livres de recorrer á mediação familiar assim como de desistir a qualquer momento. Mesmo nos processos encaminhados pelo Tribunal as partes são livres de aceitarem ou não a mediação. Da mesma forma, o mediador pode recusar um processo por razões éticas ou deontológicas.

O termo de consentimento refere que para além das partes poderem desistir do processo de mediação em qualquer momento, o mediador também poderá colocar, termo ao mesmo.

- Flexibilidade

A mediação é ajustada às necessidades das partes envolvidas, daí que o número de sessões e a sua duração seja decidido consensualmente entre as partes e o mediador.

- Informação jurídica e assessoria técnica

O mediador embora possa dar informações jurídicas informa as partes para que durante o processo de mediação, estas recebem assessoria jurídica por profissional legalmente

habilitado para o efeito, seja advogado, advogado estagiário ou solicitador. Da mesma forma, que poderão recorrer aos mesmos para redigir ou verificar o texto dos acordos.

Também em qualquer fase do processo podem se acharem conveniente, solicitar a suspensão do mesmo para fazer consultas a profissionais de outras áreas do saber, como médico, psicólogo, ou outro profissional.

As partes participam pessoalmente nas sessões de mediação, mas podem fazer – se acompanhar de advogado, advogado estagiário ou solicitador.

- Confidencialidade

Toda a informação, tanto oral como escrita é confidencial. As partes aceitam que o conteúdo das sessões de mediação seja confidencial e não pode ser objeto de prova em Tribunal caso o conflito transite para esta instância. Também os mediadores não poderão ser citados como testemunhas caso isso venha a acontecer.

Quando estiver em risco a vida ou a integridade física ou psíquica de uma pessoa, a confidencialidade do mediador pode ser quebrada, e o mediador deve entrar em contacto com o profissional que preste ajuda adequada e tomar medidas que sejam necessárias para proteger a criança ou outra pessoa que se julga encontrar em risco. (Parkinson, 2008:27). Esta quebra de confidencialidade está expressa também no Termo de Consentimento da Mediação.

- Neutralidade.

O mediador dirige as sessões num contexto de neutralidade e imparcialidade. O seu objetivo é dirigir e facilitar a comunicação entre as partes de modo a que as próprias encontrem as suas soluções.

- Consensualidade

A finalidade do processo é a obtenção de um acordo que satisfaça os interesses de ambas as partes, um acordo, realista, adequado às necessidades de ambos.

Para além destas características chave, a mediação é um processo mais célere, conseqüentemente reduz os custos financeiros e emocionais. Reduz a conflitualidade, fomentando os vínculos. Isto não significa que todos os conflitos possam ser resolvidos através da mediação, e mesmo quando esta é uma solução possível, nem todos os conflitos culminam em acordo. A mediação familiar tem limitações e os resultados finais variam, cada processo é um processo único. Se algumas vezes a Mediação Familiar se apresenta como alternativa á via judicial ou como forma complementar há outros que não. Nas situações em que é possível ser uma alternativa ou uma forma

complementar, as partes em conflito devem estar informadas das diferenças entre ambos os processos de modo a fazerem uma escolha consciente.

De acordo (Parkinson, 2008:19) apresento o seguinte quadro:

Processos litigiosos	Mediação
As partes são tratadas como adversários	As partes são estimuladas a procurar interesses mútuos.
As questões são definidas pelos advogados recorrendo a termos legais	As partes explicam as questões pelas suas próprias palavras.
Os advogados atuam como defensores do seu cliente	Os participantes falam e escutam-se um ao outro.
As posições radicalizam-se, afastando os casais	As diferenças são reduzidas, estabelecem-se pontes.
Os processos estão sujeitos a regras legais e formais.	Os processos são informais, confidenciais e flexíveis.
Os processos duram normalmente muito tempo e sofrem atrasados.	Os acordos podem ser atingidos rapidamente
As partes confiam nos seus advogados	Os participantes explicam as suas necessidades.
A atenção está centrada em danos e ofensas do passado	A atenção está centrada na procura de soluções futuras.
Os estados de conflito e de tensão são prolongados.	O conflito resolvido e a tensão diminuem
Dificuldade em considerar diferentes alternativas	Pondera todas as opções disponíveis
Os custos são elevados para os litigantes e para o Estado	Os custos legais podem ser reduzidos ou evitados.
As decisões são impostas pela autoridade judicial	A tomada de decisão é participada
As decisões impostas têm menos probabilidades de subsistirem.	As decisões consensuais têm maiores probabilidades de perdurarem.

Quadro 1 - Diferenças entre os processos litigiosos e a Mediação

A mediação familiar pode ser exercida no sistema público ou no sistema privado. No entanto mesmo a nível privado existe uma regulamentação. A portaria 344/2013 de 27 de Novembro veio dar forma a esse exercício. Assim no site da DGPI existe uma lista de mediadores credenciados a nível privado e que pode ser consultada em http://www.dgpi.mj.pt/sections/gral/mediacao-publica/mediacao-anexos/lista-de-mediadores-art/downloadFile/file/Lista_de_Mediadores_word_16_05_14.pdf?nocache=

Bibliografia:

Oliveira, Maria Isabel Travassos Rama. . (2013) A Mediação Familiar em Casais do Mesmo Sexo. Dissertação de Mestrado em Política Social, não editada. ISCSP. Lisboa.

Parkinson; Lisa (2008). Mediação Familiar. Ministério da Justiça. Gabinete Resolução Alternativa de Litígios.

Nota: Não cito aqui toda a bibliografia referenciada neste texto, pelo facto de ele constituir excertos adaptados da minha tese de Mestrado.

<http://isaramamediacao.wix.com/medfamiliarprivada>

