



O SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA –

RESIDÊNCIA ALTERNADA

JANEIRO, 2019

 **SIGNIDADE**

O SUPERIOR INTERESSE DA CRIANÇA

RESIDÊNCIA ALTERNADA

1. O CONTEXTO ACTUAL
2. A RESIDÊNCIA ALTERNADA – OPÇÃO E NÃO PRESUNÇÃO
3. O QUE EFETIVAMENTE DIZ O CONSELHO DA EUROPA SOBRE RESIDÊNCIA ALTERNADA
4. O QUE DIZEM OS ESTUDOS
5. CONVENÇÕES INTERNACIONAIS DAS QUAIS PORTUGAL É SIGNATÁRIO
6. CONCLUSÕES



O modelo ambicionado

Caminhar para uma real igualdade entre homens e mulheres na família e dos seus direitos parentais, consagrando que pais e mães devem ser iguais nos seus direitos, como nos deveres e responsabilidades para com as filhas e filhos, **salvaguardando sempre o superior interesse das crianças.**

- Expressámos na Carta Aberta endereçada aos grupos parlamentares, subscrita por 24 associações da área dos Direitos Humanos, a nossa oposição à petição em prol da presunção jurídica da residência alternada para crianças de pais e mães separados ou divorciados, que foi presente à Assembleia em junho de 2018.
- A nossa posição é de que a lei portuguesa não necessita de alterações neste ponto concreto, dado que já permite o modelo da residência alternada, se assim for pretendido pela família.

O contexto actual - A lei já permite o modelo da residência alternada

E apesar de ser afirmado na petição que a residência alternada “é encarada na doutrina jurídica e nas práticas judiciais como um regime de exceção”, na prática já se verifica o oposto.



Petição Nº 6o/XIII/1

Admitida pela Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias em 28-03-2016

- **Solicitado:** “Que se constitua como regra e não com exceção, a opção pela residência alternada “
- **Relatório final** enviado ao parlamento em 18-05-2016: “Relativamente à questão ora colocada pelo peticionário sobre a aplicação de uma regra de “residência alternada “, e cotejando o preceito ora transcrito do Código Civil, **pode constatar-se no respetivo n.º 7 que se encontra atualmente salvaguardado** que “o tribunal decidirá sempre de harmonia com o interesse do menor, incluindo o de manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordo ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de responsabilidades entre eles”



Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 27-04-2017

- “Uma passagem pela **jurisprudência** dos tribunais superiores **permite-nos concluir ser posição dominante a admissibilidade da guarda compartilhada, inclusivamente por imposição do tribunal** (ou seja, na falta de acordo entre os pais, porquanto ambos pretendem a residência exclusiva), colocando, contudo, como requisito que haja uma boa relação entre os pais ou que, pelo menos, os conflitos entre os pais possam ser de algum modo amenizados.”

O contexto actual

Maioria das tarefas domésticas e de cuidados aos filhos são assegurados pelas Mulheres.
89,5% dos dias de licença para cuidados às crianças são de Mulheres.

Data reference period	Sex	Duration of leave for the care of children, of social security (Day) by Sex; Annual (1)	%	Beneficiaries of leave for the care of disabled or chronically ill children, of social security (No.) by Sex; Annual (1)	%
2017	MF	945 099		1 701	
	M	98 832	10,5	96	5,6
	F	846 267	89,5	1 605	94,4
2016	MF	872 077		1 640	
	M	85 289	9,8	93	5,7
	F	786 788	90,2	1 547	94,3
2015	MF	810 303		1 486	
	M	75 952	9,4	99	6,7
	F	734 351	90,6	1 387	93,3
2014	MF	680 824		1 422	
	M	60 632	8,9	103	7,2
	F	620 192	91,1	1 319	92,8
2013	MF	629 821		1 353	
	M	49 753	7,9	86	6,4
	F	580 068	92,1	1 267	93,6

Quadro 1.7 – Proporção de “cuidados aos filhos” realizado sempre ou muitas vezes por cada pessoa/grupo de pessoas por tipo de cuidado actualmente (n=1776)

	Todas as tarefas	Ajudar os filhos nos trabalhos escolares	Levar os filhos à escola	Levar os filhos ao médico	Estar com os filhos na hora de deitar
Mulher	53,3	50,7	47,9	60,8	46,4
Cônjuge	10,3	16,1	23,8	3,9	3,3
Casal	34,0	27,7	25,0	35,0	49,0
Mulher e filhos/as	0,3	1,0	0,1	–	0,1
Cônjuge e filhos/as	0,0	0,2	0,3	–	–
Casal e filhos/as	0,1	0,2	0,1	–	0,1
Filhos/as	1,3	2,8	1,0	0,1	0,2
Empregada doméstica (sozinha ou sobretudo com a mulher)	0,1	0,5	0,5	–	–
Familiares residentes (sozinhos ou sobretudo com a mulher)	0,6	0,8	1,3	0,2	0,9
Total	100,0	100,0	100,0	100,0	100,0

Fonte: Famílias no Portugal Contemporâneo, 1999.

Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego: “A Vida Familiar no Masculino: Negociando Velhas e Novas Masculinidades”

Dados do Instituto Nacional de Estatística

↑ Evolução positiva

↓ Retrocesso

IGNIDADE

O contexto actual

Em casos de residência fixada junto de um dos progenitores, o regime de visitas mais atribuído passa por **fins-de-semana alternados, 1 dia de pernoita por semana e divisão equitativa dos períodos de férias escolares.**

ANEXO II

Interrupções das atividades educativas e letivas dos estabelecimentos públicos da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário

Interrupções	Início	Termo
1. ^a	18 de dezembro de 2017.	2 de janeiro de 2018.
2. ^a	12 de fevereiro de 2018.	14 de fevereiro de 2018.
3. ^a	26 de março de 2018.	6 de abril de 2018.

1 dia por semana (semanas do período escolar)	24
Metade dos Fim-de-semana	52
Metade das Férias escolares	56
Férias escolares - Natal	1
Férias escolares - Carnaval	3
Férias escolares - Pascoa	10
Férias escolares - verão (22/6 a 17/9)	87
Férias escolares - Natal	11

O regime de visitas mais atribuído já assegura um mínimo de 36% do tempo junto do progenitor ao qual não foi atribuída a residência.

	Número de dias	% total do tempo
Total de dias com o progenitor junto do qual foi atribuída a residência	233	64%
Total de dias com o progenitor junto do qual não foi atribuída a residência	132	36%

O contexto actual

Apenas uma minoria das famílias recorre a Tribunal nas questões de responsabilidades parentais. São os casos de maior conflito e com contexto de violência que recorrem a Tribunal.

“Com efeito, dados de 2011 revelam que apenas 4% das famílias formadas pelo divórcio ou pela separação procuram os tribunais para resolver desentendimentos parentais...” (Marinho, 2017)

The majority of parents in “high-conflict divorces” involving child custody disputes report a history of domestic violence.” (Common Misconceptions in Addressing Domestic Violence in Child Custody Disputes , PETER G. JAFFE, CLAIRE V. CROOKS, AND SAMANTHA E. POISSON, 2003)

Violência Doméstica

Relatório anual de monitorização, MAI, dezembro 2017

- em 2016 foram registadas pelas Forças de Segurança **27.011 participações** de violência doméstica
- em cerca de **35%** dos casos as **ocorrências** foram **presenciadas por menores**.
- **84%** dos casos a **vítima** é do sexo **feminino**
- **86%** dos casos o **denunciado** é do sexo **masculino**.

Femícidio

UMAR, 2018

- **até 30/06/2018 -> 16 mulheres assassinadas**
- **14 filhos/as perderam a mãe;** (9) eram filhos/as comuns
- **em 11/09/2018 já eram 21 as mulheres assassinadas**
- **2004 a 2017 – 475 mulheres assassinadas; 469 filhos que ficaram sem mãe;** em 83% a relação entre a vítima e o feticida era uma relação de intimidade; Existiram ainda 562 tentativas;
- **3 mulheres mortas por mês em média nos últimos 13 anos e 4 tentativas; 3 crianças sem mãe por mês**

Crianças e Jovens Vítimas de Violência Sexual

APAV, 2016 e 2017 :

- **92,5% dos agressores são masculinos**
- **53,1% do abuso ocorre em contexto intrafamiliar**

A residência alternada – Opção e não presunção

Apenas uma **minoria das famílias** recorre a **Tribunal nas questões de responsabilidades parentais**.

As famílias deverão continuar a ser livres de determinar qual o modelo de guarda e residência que melhor se lhes aplica, tal como são livres de se estruturar e organizar na pendência do casamento/relação.

A **investigação científica desaconselha modelos rígidos** e únicos, com pretensões de servirem para todos os casos, e propõe, antes, uma **decisão baseada nos factos de cada caso**, cuidadosamente ponderados, em nome da **estabilidade da criança** e das suas necessidades específicas de **segurança** e de afeto, **de acordo com a sua idade** e, sempre que possível, **de acordo com a sua opinião**.

Tendo em consideração que **são os casos de maior conflito e com contexto de violência que recorrem a Tribunal**, o modelo da **residência alternada é completamente desadequado para ser usado como regime-regra**.

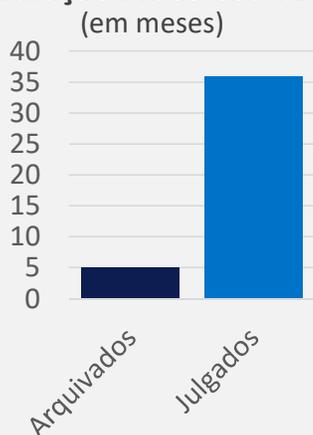
A Dignidade manifesta a **oposição à presunção jurídica e não à residência alternada**, sendo esta uma posição que reúne um largo consenso de 24 organizações da área dos Direitos Humanos.

A residência alternada – Opção e não presunção

Não trazer a este debate o **tema da violência doméstica e abuso sexual de menores** é não ter conhecimento da **realidade portuguesa**.

35% das 27.011 ocorrências de violência doméstica reportadas às forças de segurança (e sabemos que estas são uma ínfima das existentes) **são presenciadas por crianças que não têm qualquer apoio posterior.**

Duração Processos VD



O tempo que medeia entre a **denúncia/queixa** e o **início das investigações** nos processos julgados = **48 dias**

artigo assinado pela Isabel Stilwell e Eduardo Sá - “*Já existem, aliás, tribunais cuja prática de alguns magistrados faz com que, mesmo não existindo condições objetivas para que uma guarda conjunta com residência alternada se dê, entendem, por sistema, decretá-la, sem medirem as consequências (amigas do perigo!) que algumas dessas decisões têm para as crianças.*”

Juízes de tribunais de família que **exigem que seja dada a morada da casa abrigo** na qual mãe e filhos se refugiaram apenas considerando o superior interesse das visitas ao progenitor agressor. Juízes de tribunais de família **que solicitam ao tribunal criminal que sejam levantadas medidas de coação de proibição de contactos**, que já são tão raramente decretadas e exigem uma avaliação de risco bem fundamentada, por considerarem que impede o relacionamento normal (sic!) entre progenitores e invocando a “normalização” das relações.

Quem acompanha as vítimas de violência sabe que as crianças são obrigadas até a visitar pais que estão a cumprir pena de prisão, chegando inclusive a sua guarda a ser entregue a progenitores condenados por violência doméstica contra o estipulado na Convenção de Istambul e na lei.

A real dimensão destas situações irá com certeza ser visível no **relatório de Conselho da Europa / GREVIO** cuja visita **de avaliação da implementação da Convenção de Istambul** decorreu de 19 a 23 de Março de 2018 e cujo relatório está planeado para Janeiro de 2019.

A residência alternada – Opção e não presunção

“Os tribunais portugueses aplicaram penas de prisão suspensas em 58% das 404 condenações por crimes sexuais em que são conhecidas as sanções decretadas. Neste universo, só 37% dos agressores foram condenados a penas de prisão efectiva e 5% a penas mais leves, como prisão substituída por multa ou trabalho comunitário.

De volta aos números, constata-se que nos casos de violação consumada ou tentada a percentagem de prisão efectiva é mais alta do que nos de abuso sexual de crianças. Se no primeiro tipo de crimes a percentagem de condenados a cumprir pena na cadeia é de 60%, nas situações de abusos a menores, consumados ou tentados, desce para os 29%.”



in Jornal Público, Setembro 2018



O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Resolução 1921 (2013) – Igualdade de género, conciliação entre a vida privada e profissional e co-responsabilidade

- 8.4. respeitar o direito dos pais de gozar de responsabilidade partilhada assegurando que o direito de família preveja, no caso de separação ou divórcio, **a possibilidade de guarda conjunta dos filhos, no melhor interesse destes, sendo esta baseada no mútuo acordo dos progenitores; tal regime nunca deve ser imposto;**

Esta resolução é amplamente reiterada, nomeadamente em 2018:

- 14/03/2018, Adopted text 2207, *Resolution* Gender equality and child maintenance
- 29/06/2018, Adopted text 2235, *Resolution*, Empowering women in the economy

O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Resolution 1921 (2013) - Gender equality, reconciliation of private and working life and co-responsibility

- **8.4.** respect the right of fathers to enjoy shared responsibility by ensuring that family law foresees, in case of separation or divorce, **the possibility of joint custody of children, in their best interest, which is based on mutual agreement; it should never be imposed;**

Esta resolução é amplamente reiterada, nomeadamente em 2018:

- 14/03/2018, Adopted text 2207, *Resolution* Gender equality and child maintenance
- 29/06/2018, Adopted text 2235, *Resolution*, Empowering women in the economy

O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Doc. 13870, 14 de setembro de 2015, Igualdade e responsabilidade parental partilhada: o papel dos pais - Relatório1

Comité da Igualdade e da Não Discriminação

A. Projeto de resolução (do que viria a ser a resolução 2079 apresentada no slide seguinte)

B. Exposição de motivos, Hetto-Gaasch, relatora

15. Residência compartilhada é definida como um acordo segundo o qual os filhos de pais separados ou divorciados passam quase a mesma quantidade de tempo com cada pai após a separação; por outras palavras, **pelo menos 35%** (ou em alguns casos 50%) com um dos pais ...

Nota : Como já referido, em casos de residência fixada junto de um dos progenitores, o regime de visitas mais atribuído passa por **fins-de-semana alternados, 1 dia de pernoita por semana e divisão equitativa dos períodos de férias escolares: 36% do tempo com o progenitor junto do qual não foi fixada a residência**

26. Foi, no entanto, observado que “a pesquisa mais recente mostra que... não é tanto o tipo de custódia que importa mas sim como o regime é aplicado... **O contexto e a dinâmica familiares necessitam de ser avaliados caso a caso já que nenhum modelo único de custódia pode ser aplicado a todos.**

33. Com apenas algumas exceções, **a legislação dos Estados membros do Conselho da Europa prevê a possibilidade de um regime de residência partilhada para crianças após separação / divórcio.** Na prática, a residência única é concedida à mãe na esmagadora maioria dos casos. Deve-se ressaltar que isto **reflete o fato de poucos pais pedirem para que os filhos residam unicamente com eles**, sobretudo quando as crianças são muito jovens.

42. Gostaria de concluir este ponto dizendo quais são os Estados Membros que não prevêem residência partilhada na sua legislação. Estes são o Luxemburgo, a Grécia, a Polónia e a Albânia. Noutros casos, como na Itália e **em Portugal, embora esteja prevista na lei, é raramente usada.**

Nota: Percepção em 2015; Não há dados estatísticos em Portugal

O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Doc. 13870, 14 September 2015, **Equality and shared parental responsibility: the role of fathers - Report1**

Committee on Equality and Non-Discrimination

A. Draft resolution (*do que viria a ser a resolução 2079 apresentada no slide seguinte*)

B. Explanatory memorandum by Ms Hetto-Gaasch, rapporteur

15. Shared residence is defined as an arrangement whereby the children of separated or divorced parents spend almost the same amount of time with each parent following the separation, in other words **at least 35%** (or in some cases 50%) with one parent...

Nota : Como já referido, em casos de residência fixada junto de um dos progenitores, o regime de visitas mais atribuído passa por **fins-de-semana alternados, 1 dia de pernoita por semana e divisão equitativa dos períodos de férias escolares:**

36% do tempo com o progenitor junto do qual não foi fixada a residência

26. ... It has, however, been observed that “the latest research shows ... that it is not so much the type of custody that matters as how it is applied ... **The context and family dynamics need to be assessed on a case-by-case basis as no single custody model is right for everyone.**

33. With only a few exceptions, **the legislation of Council of Europe member States provides for the possibility of shared residence arrangements for children following a separation or divorce.** In practice, sole residence is granted to the mother in the vast majority of cases. It should be pointed out that this **often reflects the fact that relatively few fathers request permission for their children to reside solely with them,** particularly when the children are very young.

42. I should like to conclude on this point by saying that, in addition to Luxembourg, some other member States do not provide for shared residence in their legislation, such as Albania, Greece and Poland. Elsewhere, in Italy and **Portugal** for example, **although shared residence is provided for by law, it is rarely used.**

Nota: Percepção em 2015; Não há dados estatísticos em Portugal

O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Resolução 2079 (2015) – Igualdade e responsabilidade parental partilhada: o papel dos pais

- **2.** Responsabilidade parental partilhada implica que os progenitores tem direitos, deveres e responsabilidades em relação aos seus filhos. No entanto, os pais encontram por vezes leis, práticas e preconceitos que podem fazê-los estar privados de relações contínuas com os seus filhos. Nesta **Resolução 1921 (2013) sobre a igualdade de género**, conciliação entre a vida privada e a profissional e co-responsabilidade, a Assembleia apelou às autoridades dos Estados membros para que respeitassem os direitos dos pais em relação à responsabilidade partilhada, assegurando que a lei de família preveja, em caso de separação / divórcio, a possibilidade de guarda compartilhada, no melhor interesse das crianças, guarda esta baseada no mútuo acordo dos progenitores.
- **5.5.** introduzir nas suas leis o princípio da residência partilhada após separação, mas reservando nesta as **exceções nos casos de abuso ou negligência em relação à criança ou violência doméstica, e ajustando sempre o tempo que a criança permanece com cada progenitor de acordo com as necessidades e interesses da própria criança;**
- **5.6. respeitar o direito da criança ser ouvida** em todos os assuntos que lhe dizem respeito, desde que a criança tenha suficiente compreensão da matéria em questão;
- **5.7.** levar a residência partilhada em consideração no caso de serem atribuídos benefícios sociais;
- **5.8.** Tomar os passos necessários para assegurar que as decisões relacionadas com a residência das crianças e o acesso aos seus direitos são asseguradas, particularmente fazendo o seguimento das queixas que dizem respeito às falhas na entrega de crianças;
- **5.9. encorajar e, quando apropriado, fomentar a mediação** nos processos judiciais de família envolvendo crianças, em particular instituindo uma sessão informativa mandatada pelo tribunal **para que os progenitores fiquem conscientes que a residência partilhada pode ser uma opção apropriada nos melhores interesses da criança**, e trabalhar com vista a uma solução, assegurando que os mediadores recebem treino apropriado e encorajando cooperação multidisciplinar baseada no “modelo Cochem”;

**Nota: apenas o ponto 5.5, 5.7 e 5.8 foram referidos na apresentação efectuada pelos responsáveis pela petição.
O ponto 2., 5.6 e 5.9 são essenciais para o contexto da Resolução 2079.**

O que efetivamente diz o Conselho da Europa sobre Residência alternada

Resolution 2079 (2015) - Equality and shared parental responsibility: the role of fathers

- **2.** Shared parental responsibility implies that parents have rights, duties and responsibilities with regard to their children. The fact is, however, that fathers are sometimes faced with laws, practices and prejudices which can cause them to be deprived of sustained relationships with their children. In its **Resolution 1921 (2013) on gender equality**, reconciliation of private and working life and co-responsibility, the Assembly called on the authorities of the member States to respect the right of fathers to enjoy shared responsibility by ensuring that family law foresees, in case of separation or divorce, the possibility of joint custody of children, in their best interests, based on mutual agreement between the parents.
- **5.5.** introduce into their laws the principle of shared residence following a separation, limiting any **exceptions to cases of child abuse or neglect, or domestic violence, with the amount of time for which the child lives with each parent being adjusted according to the child's needs and interests;**
- **5.6. respect the right of children to be heard** in all matters that affect them when they are deemed to have a sufficient understanding of the matters in question;
- **5.7.** take shared residence arrangements into account when awarding social benefits;
- **5.8.** take all necessary steps to ensure that decisions relating to children's residence and to access rights are fully enforced, particularly by following up complaints with respect to failure to hand over a child;
- **5.9. encourage and, where appropriate, develop mediation** within the framework of judicial proceedings in family cases involving children, in particular by instituting a court-ordered mandatory information session, **in order to make the parents aware that shared residence may be an appropriate option in the best interests of the child**, and to work towards such a solution, by ensuring that mediators receive appropriate training and by encouraging multidisciplinary co-operation based on the "Cochem model";

Nota: apenas o ponto 5.5, 5.7 e 5.8 foram referidos na apresentação efectuada pelos responsáveis pela petição. O ponto 2., 5.6 e 5.9 são essenciais para o contexto da Resolução 2079.

O que dizem os estudos

As condições de vida das crianças com residencia partilhada - o exemplo sueco, 2017, Emma Fransson, Sara Brolin Låftman, Viveca Östberg, Anders Hjern and Malin Bergström

Em suma, os resultados deste estudo demonstram que as crianças com duas casas obtinham bons resultados em muitas das questões estudadas. É importante ressaltar, contudo, que as crianças que não estavam em guarda partilhada e viviam apenas com um dos pais se encontravam em situação desvantajosa em várias outras áreas comparadas com o outro grupo analisado. Assim, **Podemos concluir que as crianças cujos pais optaram pelo modelo de residencia partilhada se desenvolveram em boas condições.** Note-se, no entanto, que não tivemos control total sobre esta seleção, **pelo que não podemos tirar uma conclusão total sobre as crianças que vivem apenas com um dos pais nem admitir que estas estariam em melhores condições se vivessem em residencia partilhada.**

<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5937859/>



É necessário esclarecer bem o que significa um resultado “Positive” num estudo.

É claro que quando existe um acordo e uma real cooperação entre os progenitores o resultado do modelo de residência alternada por eles escolhido será sempre Positivo.

O que dizem os estudos

The Living Conditions of Children with Shared Residence – the Swedish Example, 2017, Emma Fransson, Sara Brolin Låftman, Viveca Östberg, Anders Hjern and Malin Bergström

In sum, the results from this study show that children having two homes were well off in many of the areas studied. Importantly, though, children who did not live with two custodial parents were shown to be subjected to multiple disadvantages compared to the other groups. Thus, **we might conclude that children whose parents chose shared residence for them are doing well overall.** Noteworthy, however, since we have not been able to fully control for selection, **one cannot draw the overall conclusion that children who live with one custodial parent would be better off with shared residence.**

<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5937859/>



É necessário esclarecer bem o que significa um resultado “Positive” num estudo.

É claro que quando existe um acordo e uma real cooperação entre os progenitores o resultado do modelo de residência alternada por eles escolhido será sempre Positivo.

O que dizem os estudos

Estudo	Conclusões
Neale/Flowerdew/Smart (2003)	<p>1) Divisão do tempo entre os pais, em proporções exatamente iguais, pode ser opressiva para as crianças e para os jovens, que sentem não ter o poder de controlar as suas vidas e são vistos como se fossem propriedade ou posse dos pais.</p> <p>2) Não é a estrutura formal da residência e do contacto, contado em horas e dias, que produz crianças felizes, mas a qualidade das relações dos filhos com os pais, a qual depende da confiança e do afeto estabelecidos entre pais e filhos antes do divórcio e da qualidade da parentalidade após o divórcio</p>
JUDITH WALLERSTEIN / SANDRA BLAKELEE, <i>Second Chances, Men, Women and Children a Decade After Divorce</i> , New York, 1989.	<p>A imposição da guarda conjunta/partilhada, por via legislativa ou judicial, não é apoiada pelos resultados da investigação científica.</p> <p>A frequência e a quantidade do contacto da criança com ambos os pais não estão relacionadas com a adaptação das crianças após o divórcio ou com um melhor bem-estar destas</p> <p>O interesse da criança não reside no tempo concedido à relação com cada um dos pais, mas no funcionamento emocional destes (níveis de ansiedade e de conflito) após o divórcio e na qualidade das relações estabelecidas</p>
MELLI/BROWN, «Exploring a new family form – the shared time family», <i>International Journal of Law, Policy and the Family</i> , 2008, vol. 22, pp. 231-269	<p>Resultados: as características destas famílias não diferem substancialmente (590 pais divorciados em guarda partilhada e 590 em guarda única maternal)</p>
KASPIEW et al., <i>Evaluation of the family law reforms</i> , 2009, Australian Institute of Family Studies	<p>1) As crianças que vivem em modelos de guarda partilhada - divisão de tempo entre os pais na proporção de 48 - 52% e casos em que a mãe dispunha de 53% a 65% do tempo e o pai 35% a 47% - estavam tão bem adaptadas como aquelas que conviviam com o pai apenas em valores de 1 a 34% das noites.</p> <p>2) Guarda partilhada: efeitos negativos em famílias em que a mãe manifesta preocupações com a segurança dos filhos e com história de violência doméstica, problemas de saúde mental do pai ou de dependência de substâncias.</p>

O que dizem os estudos

Estudo	Conclusões
Jennifer McIntosh (2007/2008)	Guarda dividida entre os dois progenitores é um risco para as crianças quando os pais carecem de uma dinâmica relacional para manter um ambiente saudável para os filhos. Relação entre o conflito continuado entre os pais e altos níveis de angústia dos filhos
JENNIFER E. MCINTOSH/ CAROLINE LONG, Report to the Family Court of Australia, Family Transitions, Julho 2007	Entrevistas a 77 pais e 111 crianças, Programa piloto de apoio à criança do Tribunal de Família -70% : acordo dos pais; 30% imposição por decisão judicial; Quatro meses depois da resolução do litígio, 28% destas 111 crianças com níveis de bem-estar emocional (relevância clínica), indicando um nível elevado de sofrimento psíquico.
RICHARD CRISHOLM/JENNIFER MCINTOSH 2008	Alternância de residência é um modelo viável para um grupo reduzido de famílias, que se auto-elegiam como candidatas à guarda partilhada e que tinham no perfil a capacidade para se relacionarem suficientemente bem para desenvolver uma relação semelhante à negocial;
JANET R. JOHNSTON, «High Conflict Divorce», <i>The Future of Children, Children and Divorce</i> , nº 1, vol. 4, 1994, pp. 168-169	Estudos norte-americanos demonstram que cerca de 75% dos litígios de guarda de crianças envolvem famílias com história de violência doméstica , tendendo os pais agressores a pedir a guarda duas vezes mais do que os outros progenitores
Does Shared Parenting Help or Hurt Children in High-Conflict Divorced Families? Nicole E. Mahrer Department of Psychology, University of California, Karey L. O'Hara, Irwin N. Sandler & Sharlene A. Wolchik 25 Apr 2018	“Revemos 11 estudos sobre as relações entre o tempo passado com os pais e a qualidade da parentalidade com o ajustamento das crianças em famílias divorciadas cujo grau de conflito era elevado. Apesar da heterogeneidade dos métodos utilizados nos estudos, algumas conclusões preliminares podem, ainda assim, ser feitas com base nos resultados de vários estudos. Níveis mais altos de parentalidade partilhada foram relacionados ao pior ajustamento da criança nas amostras com conflito mais elevado vários anos após o divórcio , enquanto que, tipicamente, esse desajustamento não existia em amostras que avaliaram o conflito durante o processo de divórcio ou nos 2 ou 3 anos após o divórcio . Há também evidências de que os efeitos da parentalidade partilhada sobre o ajustamento da criança na presença de elevado conflito diferem relativamente ao género...”

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise

Convenção sobre os Direitos da Criança

- Comité dos Direitos da Criança, observações finais sobre o terceiro e quarto relatórios periódicos de Portugal de 2013
 - 2. O Comité regozija-se com o terceiro e quarto relatórios periódicos, apresentados em conjunto pelo Estado Parte, apesar de lamentar o atraso na sua entrega.
 - 28. **Superior interesse da criança** - A este respeito, o Estado Parte é encorajado a **desenvolver procedimentos e critérios** para a criação de linhas de orientação para todas as pessoas competentes responsáveis por **determinar o superior interesse da criança** em todas as áreas e por tratá-lo como uma consideração primordial. Tais procedimentos e critérios **devem ser divulgados**...(tribunais, etc)...
 - 32. **Direito do menor a ser ouvido** - Redobrar os seus esforços, designadamente ao nível da **legislação**, para **garantir que o direito de o menor a ser ouvido se aplica em todas as questões judiciais**, incluindo civis e penais, e em todos procedimentos administrativos que envolvem crianças, **e que tais opiniões são devidamente tidas em conta**, de acordo com a idade e o grau de maturidade da criança em questão;
 - 36. **Direito da criança a não ser sujeita a nenhuma forma de violência** -
 - (b) **Garanta que os atos de abuso, negligência e violência doméstica sejam efetivamente investigados** e os seus autores levados a tribunal;
 - (c) Facilite a **reabilitação física e psicológica das vítimas** e garanta também o acesso aos serviços de saúde, incluindo serviços de saúde mental;
 - (d) Garanta que as **vítimas tenham acesso a meios de proteção**
 - 71. O Comité convida o Estado Parte a apresentar o seu quinto e sexto relatório periódico, num único texto, até 20 de outubro de 2017.

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise



A avaliação do impacto dos Direitos da Criança é uma ferramenta que prevê o impacto de quaisquer propostas de lei, políticas ou alocação de orçamentos que afectem as crianças e o usufruto dos seus direitos. A avaliação deste impacto deve ser incorporada na estrutura do Governo em todos os níveis e o mais cedo possível no desenvolvimento de políticas e leis governamentais.

“Child rights impact assessment is a tool predicting the impact of any proposed law, policy or budgetary allocation, which affects children and the enjoyment of their rights. Child impact assessment needs to be built into government at all levels and as early as possible in the development of policies and laws.”

Qualquer alteração à lei relativamente ao regime de guarda/ residência deverá ser antecedida por uma avaliação de impacto a nível dos Direitos da Criança.

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise

Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres

- ONU, CEDAW - 8º e 9º Relatório de Portugal, recomendações ao Estado Português publicadas em Novembro 2015
 - 13.** O Comité recomenda que o Estado Parte continue os seus esforços para **proporcionar formação obrigatória a juízas/es, procuradoras/es e advogadas/os sobre a Convenção**, o Protocolo Opcional e as Recomendações Gerais do Comité. Recomenda também que o Estado Parte **efectue avaliações do impacto das suas actividades formativas para profissionais de direito.**
 - 23. O Comité insta o Estado Parte a:
 - (a) Assegurar a aplicação rigorosa das leis que criminalizam a violência contra as mulheres e a tomar **medidas adicionais para a prevenção e protecção das mulheres** e das raparigas da violência de género contra as mulheres na esfera doméstica, incluindo através de processos e **condenações efectivas dos perpetradores;**
 - (b) Aplicar **ordens de protecção contra companheiros abusivos;** e
 - (c) Criar um mecanismo que **assegure a cooperação e coordenação eficazes entre os Tribunais de Família e Criminal** a fim de garantir às mulheres o recurso imediato a ordens e injunções de protecção contra companheiros abusivos, sem necessidade de se envolverem em processos judiciais.

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise

Convenção de Istambul (Ratificada em 5 Fevereiro 2013; Entrada em vigor em 1 Agosto 2014)

- Visita de avaliação decorreu de 19 a 23 de Março 2018;
- Relatório de Conselho da Europa / GREVIO de avaliação da implementação da Convenção de Istambul está planeado para Janeiro de 2019.
- Convenção do Conselho da Europa para Prevenir e Combater a Violência Contra as Mulheres e a Violência Doméstica | **Relatório sombra das ONG ao GREVIO Portugal:**

O sistema de justiça não tem uma abordagem abrangente sobre violência doméstica e casos judiciais relacionados com esta. **Há uma falta de articulação entre o Tribunal Penal e o Tribunal de Família, ou seja, o Tribunal Penal pode decretar uma proibição de contatos e o Tribunal de Família decidir que o pai tem direitos de visita ou mesmo de guarda partilhada.** Mesmo com o acréscimo do artigo 1906-A do Código Civil instituído pela Lei 24/2017, de 24 de maio, **a guarda conjunta num contexto de violência doméstica ainda é uma possibilidade e até uma realidade frequente (mesmo quando há uma ordem restrita ou uma condenação de violência doméstica).** A lei acima mencionada faz referência à possibilidade de não implementar a guarda conjunta quando a violência doméstica está presente, mas não impede a guarda conjunta quando o juiz considera que a guarda conjunta é o que favorece os melhores interesses da criança.

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise

Convenção de Istambul (Ratificada em 5 Fevereiro 2013; Entrada em vigor em 1 Agosto 2014)

- Visita de avaliação decorreu de 19 a 23 de Março 2018;
- Relatório de Conselho da Europa / GREVIO de avaliação da implementação da Convenção de Istambul está planeado para Janeiro de 2019.
- The Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence | **NGO shadow report to GREVIO Portugal:**

The justice system does not have a comprehensive approach on domestic violence and related-court cases. There is a **lack of articulation between the Penal Court and the Family court, i.e., the Penal Court may decree a prohibition of contacts and the Family Court decides that the father has the right to visitation or even to joint custody.** Even with the addition of Article 1906-A of the Civil Code introduced by the Law 24/2017, 24 of May, **the joint custody within the context of domestic violence is still a possibility and a frequent reality (even when there is a restricted order or a condemnation on domestic violence).** The mentioned law makes a reference to the possibility of not implement joint custody when domestic violence is present but does not hinder join custody when the judge considers join custody within the best interests of the child.

Convenções Internacionais das quais Portugal é signatário

Avaliação da sua implementação em Portugal e Recomendações dos Grupos Internacionais de Análise

Convenção de Istambul (Ratificada em 5 Fevereiro 2013; Entrada em vigor em 1 Agosto 2014)

Consideramos que a recomendação incluída no relatório do Conselho da Europa / GREVIO de avaliação da implementação da Convenção de Istambul na Dinamarca, é muito relevante também no contexto de Portugal:

- Garantir que mais dados desagregados sejam recolhidos pelo Estado, mostrando em que medida os relatos de violência doméstica e abuso são tidos em conta e como é assegurada a segurança de todos os membros da família o que permitirá avaliar a eficácia do sistema de decisão sobre a guarda / visitas / residência de crianças pelo Estado em famílias afetadas pela violência doméstica.
- Ensure more disaggregated data is collected by the State Administration that would show to what extent reports of domestic violence and abuse are taken into account, and how the safety of all family members is ensured which would allow for an assessment of the effectiveness of the system of deciding on custody/visitation/residence of children in families marred by domestic violence.

Qualquer alteração à lei relativamente ao regime de guarda/ residência deverá ser antecedida por uma avaliação quantitativa e qualitativa do sistema de decisão sobre a guarda / visitas / residência de crianças em famílias afetadas pela violência doméstica.

Considerando que:

- Mesmo nos casos de residência fixada junto de um dos progenitores, **o regime de visitas mais atribuído em Portugal já contempla que 36% do tempo da criança seja passado com o progenitor junto do qual não foi fixada a residência;**
- O número de **casos de residência alternada têm vindo a aumentar acompanhando a evolução gradual do próprio contexto social das famílias**, sendo este facto reconhecido inclusive ao nível da jurisprudência;
- A **Resolução 2079 do Conselho da Europa** insta os estados a **reconhecerem na lei o princípio da residência alternada**, sendo que no memorando explanatório desta recomendação (Doc. 13870) **é reconhecido que tal já é previsto por lei em Portugal;**
- A **Resolução 1921 do Conselho da Europa** insta os estados a assegurar que a lei preveja **custódia partilhada**, no interesse da criança, **baseado em mútuo acordo, sem nunca ser imposto;**
- Os **estudos** que identificam um **resultado positivo** nas crianças em residência alternada referem-se ma maioria a **casos em que o modelo de residência alternada foi escolhido pela família;**
- Apenas uma minoria das famílias recorre a Tribunal nas questões de responsabilidades parentais (4% em 2011). **São os casos de maior conflito e com contexto de violência que recorrem a Tribunal;**
- Nos casos de Violência Doméstica em média **só 48 dias após a denúncia/queixa é que se iniciam as investigações**, e apenas **3 anos** depois se tem a **conclusão do processo (5 meses para os arquivados);**
- Ainda subsistem inúmeros **problemas na articulação entre os tribunais de família e criminais**, verificando-se que mesmo existindo uma medida de coação de proibição de contactos o tribunal de família decide permitir visitas e mesmo atribuir residência alternada (inclusive quando já existe condenação);
- **Não existem dados do sistema de decisão sobre a guarda / visitas / residência de crianças pelo Estado em famílias afetadas pela violência doméstica;**
- **Uma presunção de residência alternada transferiria para as vítimas a obrigação de a ilidir:**

Publico



Conclusões

A lei portuguesa não necessita de alterações neste ponto concreto, dado que já permite o modelo da residência alternada, se for pretendido pela família.

Antes de qualquer alteração legislativa deverá ser assegurada a recolha de dados pelo Estado, mostrando em que medida os relatos de violência doméstica e abuso são tidos em conta e como é assegurada a segurança de todos os membros da família o que permitirá avaliar a eficácia do sistema de decisão sobre a guarda / visitas / residência de crianças pelo Estado em famílias afetadas pela violência doméstica.

A presunção jurídica da residência alternada exponenciaria o risco para mulheres e crianças vítimas de violência e/ou abuso sexual, e iria contra as Convenções internacionais a que Portugal aderiu, nomeadamente Convenção sobre os Direitos da Criança e Convenção de Istambul e contra a Resolução 1921 do Conselho da Europa.

SIGNIDADE

OBRIGADA

Paula Sequeira 

Manuela Magalhães Correia 

Associação Dignidade

associacao.dignidade@gmail.com 

www.dignidade.pt 