



Universidade Católica do Salvador
Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação
Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea

MARÍLIA MESQUITA DE AMORIM FIGUEIREDO

**MEDIAÇÃO FAMILIAR JUDICIAL NO BRASIL:
DAS PERSPECTIVAS À REALIDADE**

**Salvador
2018**

MARÍLIA MESQUITA DE AMORIM FIGUEIREDO

**MEDIAÇÃO FAMILIAR JUDICIAL NO BRASIL:
DAS PERSPECTIVAS À REALIDADE**

Dissertação apresentada ao Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea, da Universidade Católica do Salvador, como requisito para a obtenção do Grau de Mestre.

Orientadora: Prof^a Dr^a Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti.

Co-orientador: Prof^o. Dr. Flávio Romero Guimarães

Salvador

2018

Ficha Catalográfica. UCSal. Sistema de Bibliotecas.
Setor de Cadastramento.

F475 Figueiredo, Marília Mesquita de Amorim

Mediação familiar judicial no Brasil: das perspectivas à realidade/
Marília Mesquita de Amorim Figueiredo. – Salvador, 2018.
97 f.

Dissertação (Mestrado) - Universidade Católica do Salvador. Pró-
Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação. Mestrado em Família na
Sociedade Contemporânea.

Orientadora: Prof^a. Dra. Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti
Coorientador: Prof^o. Dr. Flávio Romero Guimarães

1. Mediação Judicial 2. Família 3. Transformação Social 4. Acesso à
Justiça 5. Ensino jurídico I. Universidade Católica do Salvador. Pró-
Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação II. Cavalcanti, Vanessa Ribeiro
Simon – Orientadora III. Guimarães, Flávio Romero - Coorientador
IV. Título.

CDU 316.356.2:342.7




UNIVERSIDADE CATÓLICA DO SALVADOR
Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação

ATA DE DEFESA PÚBLICA DE DISSERTAÇÃO DE MESTRADO

Ata de DEFESA PÚBLICA DE DISSERTAÇÃO de Marília Mesquita de Amorim Figueiredo no curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador. Ao décimo nono dia do mês de dezembro de 2018, às 15:00 horas, no Auditório térreo, na Avenida Prof. Pinto de Aguiar, 2589 - Pituaçu, a Banca Examinadora, composta pelos(as) Professores(as) Doutores(as) Mônica Carvalho Vasconcelos (UNIFOR), Antonio Carlos da Silva (UCSAL), Flávio Romero Guimarães (UEPB) – coorientador e por mim Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti orientador(a), para examinar a dissertação intitulada “MEDIÇÃO FAMILIAR NO BRASIL: DAS PERSPECTIVAS À REALIDADE” de autoria de Marília Mesquita de Amorim Figueiredo. Após arguição e discussão, a banca examinou, analisou e avaliou o referido trabalho, chegando à conclusão de que *foi aprovado, demonstrando principais aspectos e fundamentos da pesquisa. Contempla objetivos e boa abordagem teórico-metodológica, com recorte atual. Recomenda-se seguir para estudo avançado (doutorado).* Nada mais havendo a ser tratado, esta Comissão Examinadora encerrou a reunião da qual eu, orientador (a) do (a) mestrando (a), lavrei a presente ATA, que após lida e achada conforme, vai assinada pelos examinadores, pelo (a) mestrando (a) e encerrada por mim.

Salvador, 19 de dezembro de 2018.


Orientador(a):


Coorientador(a):


Examinador(a):


Examinador(a):


Mestrando(a)

TERMO DE APROVAÇÃO

Marília Mesquita de Amorim Figueiredo

**“MEDIAÇÃO FAMILIAR NO BRASIL: DAS PERSPECTIVAS À
REALIDADE.”**

Dissertação aprovada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador.

Salvador, 19 de dezembro de 2018.

Banca Examinadora:



Prof.^a Dr.^a Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti
Orientador(a) - (UCSAL)



Prof. Dr. Flávio Romero Guimarães
Coorientador(a) - (UEPB)



Prof.^a Dr.^a Mônica Carvalho Vasconcelos - (UNIFOR)



Prof. Dr. Antonio Carlos da Silva - (UCSAL)

AGRADECIMENTOS

À Deus, pela vida.

À minha orientadora Professora Doutora Vanessa Ribeiro Simon Cavalcanti por dizer força quando eu pensei em desistir; por lutar quando eu já não tinha forças; pelas melhores aulas; pelas orientações; pelos conselhos; pelos textos; pelas oportunidades acadêmicas; por ser presente; por ser dura quando preciso; pelo exemplo de generosidade e humildade; por lutar com propriedade pelos Direitos Humanos; por apreciar comigo uma bacia de jabuticabas; por atravessarmos pontes; por ensinar a usar sapatos confortáveis; por ser tão especial que termino a frase emocionada com lágrimas nos olhos e muito grata por caminhar com uma pessoa de verdade, que gosta de gente e do que é justo. GRATIDÃO IMENSURÁVEL.

Ao meu coorientador, Professor Doutor Flávio Romero Guimarães, pelas contribuições; pela generosidade, leveza e poesia; por ser aquele que veio para ficar!

Ao Professor Doutor Carlos Zamora Silva e à Professora Doutora Mônica Carvalho Vasconcelos, pelas contribuições e honra por tê-los na banca avaliadora.

Ao Programa de Mestrado em Família na Sociedade Contemporânea, pelo aprendizado e experiência. À Professora Doutora Lúcia Moreira por sua sensibilidade, compreensão e confiança. Ao Professor Doutor Edilton Meireles pelas aulas e pela acolhida no reingresso. À Ana Carla Almeida pela disponibilidade e zelo.

À comunidade do Nordeste de Amaralina, em Salvador, Bahia, com qual tive a oportunidade iniciar a mediação, aprender a importância do consenso para as relações familiares e viver uma das minhas melhores experiências profissionais.

À Adtalem Educacional do Brasil, pelas oportunidades e reconhecimentos; por abraçar a educação com seriedade e comprometimento; por me dar o privilégio de trabalhar com o que acredito e entregar para sociedade a qualidade que transforma pessoas e lugares; por me proporcionar o melhor ambiente de trabalho que eu poderia ter.

Aos que são inspiração diária, Mauricélia Vidal, Hubert Basques, Maria Mesquita, Ítalo Ghignone e Maurício Garcia por renovarem minhas energias a cada conversa ou reunião; por contribuírem com minha paixão pela educação; por terem papel fundamental e indiscutível na minha construção profissional; por extraírem o

meu melhor; pelos exemplos de dedicação, profissionalismo, competência e ética; pelas oportunidades.

Aos/as queridos/as Stephan, Vanessa, Cleide, Betânia, coordenadores/as e toda família UNIFBV, pessoas sensacionais, que tanto me estimularam a fechar este ciclo, unindo forças, marcando presença e torcendo com o coração.

Aos meus pais, Romero e Clara, por serem a personificação de amor incondicional; por educar pelo exemplo; pelo amor desmedido; por serem meus maiores incentivadores; por mostrarem que o estudo é sempre o melhor caminho; por ensinarem que a família é nosso lugar no mundo: longe ou perto, onde estivermos, ela será sempre nossa!

Ao meu marido, Wagner, pela vida compartilhada, sonhos realizados, objetivos concretizados e tudo que ainda faremos juntos; por ser meu aconchego; por ter meus pais como seus; por compreender com ternura minhas ausências; por ensinar aos nossos filhos com os melhores exemplos.

Aos meus filhos, meus amores, João e Gabriel, por serem minha alegria em dobro, por serem mais, muito mais, do que eu espero todos dias; por compreenderem minhas ausências e ensinarem limites; pelos melhores sorrisos, beijos e abraços quando menos espero ou quando mais preciso; por me darem a oportunidade de sentir um amor que não consigo explicar nem medir.

Ao meu irmão, Romero, exemplo que retidão, honestidade e serenidade, por me cobrir muitas noites; por ser o lugar onde sempre posso chegar exatamente como sou; por entender minhas limitações e decisões; pelos 38 anos juntos sem nenhuma discussão, sequer pequeno desentendimento; por me presentear com a presença de Tessalia, mais que uma cunhada, uma irmã, a quem sou grata por todos os cuidados.

À minha sogra, Sônia, por me receber como filha. Ao meu sogro, Salvador, por ter deixado um legado de simplicidade e generosidade. À minha cunhada Sara, pela parceria e amizade. Ao meu concunhado Ronildo, pelo carinho e ternura.

Aos meus sobrinhos Clarice, Lucas, Enrico e Valentim por completarem minha vida e colocarem ainda mais amor no meu coração.

À minha família Amorim, Mesquita, Amaral, Figueiredo, Tavares, Seixas, Horta e Chaves por serem a melhor que eu poderia ter. De tão grande e cem por cento amada levaria um tempo que não disponho, agora, para nominar.

Às primas Tita e Anginha por uma vida juntas; pelas histórias, confidências e momentos que só nós sabemos o quanto foram bons. À prima Cristininha, pelo compartilhamento de ideias e leituras; por me surpreender positivamente quando discutimos o tema deste trabalho e termos as mesmas inquietações.

Ao meu anjo da guarda, Vânia, por cuidar de mim e da minha família, que também é dela, tornando minhas ausências menos doloridas e mais tranquilas.

À minha amiga que carinhosamente chamo de Flor, por estar comigo do primeiro ao último dia dessa jornada de quatro; por ser minha melhor referência em Mediação; por ter contribuído com cada passo; por me dar exemplos constantes de generosidade, amor ao próximo e desprendimento; por proporcionar mais leveza à minha vida.

Às minhas amigas, Elaine, Lara, Cynara, Karina, Wilma, Cíntia, Tatiana, Luciana Pedroza, Gisele, Khadja, Naiara, Karine Góes, Edlene, Marli, Lílian, Marcinha, Karine Rocha, Renata Basto, Vilma, Helena, Renata Rocha, Fernanda, Paula, Ana Carolina, Ana Kélita, Mylene, Cecília, Mércia, Luciana Sotero, Luciane e Karla, pelo vínculo inabalável e compreensão em todos os momentos; pelos conselhos, compartilhamentos, acolhimentos e incentivos; por torcemos umas pelas outras, sempre!

Às amigas Ilena, Bárbara Correia, Ângela, Cláudia e Jeovanna e aos amigos Cristiano e Dejair, por estarem comigo nessa caminhada e serem impecáveis no momento de decepção e frustração; por não me deixarem desistir; por dividirmos o amor pela docência e gestão acadêmica; por terem me proporcionado dias de trabalho inesquecíveis; pelo muito que construímos juntos, profissional e pessoalmente; pelo vínculo que nos une.

Aos amigos professores Cláudio Brandão, Iran Furtado, Lucas Hayne, Gabriel Marques, Antônio Leal, Robson Santana e José Hamilton e à amiga professora, Rita Bonelli, que generosamente compartilharam comigo suas experiências e contribuíram para meu amadurecimento como docente.

À amiga muito querida Juliette Robichez, pelos ensinamentos, conselhos, compartilhamentos e incentivos; pelos exemplos de profissionalismo; por sua sinceridade e lealdade.

Aos meus alunos pelas experiências em sala de aula, no Núcleo de Práticas Jurídicas e no Balcão de Justiça e Cidadania; por me renovarem a cada aula ou encontro; por juntos trabalharmos a mediação, na teoria e/ou na prática.

À Rodrigo por tudo que pudemos aprender e compartilhar durante o Mestrado e pela amizade para levamos para nossas vidas.

À Teresa, Luciene, Ariadne e Lorena pelo acolhimento, ensinamentos e experiências trocadas antes, durante e após o Mestrado.

À Professora Wanda Cardoso pelas revisões e orientações, mas, principalmente pela solidariedade com quem sequer conhecia.

Aos amigos do Grupo Semente pela linda família que construímos e pela história que estamos começando; nossos encontros foram a chave para eu fechar esse ciclo em paz.

RESUMO

Este trabalho aborda as perspectivas e realidades da mediação familiar no Brasil, com objetivo de analisar sua aplicação pelo Poder Judiciário, enquanto mecanismo para promoção de uma cultura voltada para a paz e transformação social. Buscou-se evidenciar que o contexto familiar contemporâneo não comporta apenas o modelo tradicional de resolução de conflitos; o acesso à justiça por multiportas deve observar a natureza do litígio para então este ser encaminhado ao procedimento mais adequado; as técnicas do Código de Processo Civil relacionadas ao tema levam à má administração das formas autocompositivas de controvérsias; a aplicação da mediação nos espaços judiciais como meio de redução do número de demandas não é suficiente para pacificação social; e a importância da reavaliação do ensino jurídico para transformação da cultura adversarial em consensual. Constatou-se que a mediação é uma efetiva possibilidade de transformação social e mudança de paradigma do litígio desde que não seja uma mera fase do processo judicial, esteja em consonância com seus princípios e seja utilizada para além do acordo de interesses; é recomendada para os conflitos familiares em razão do potencial transformador por meio do diálogo; deve ser estimulada, junto com as demais formas autocompositivas, nos cursos de Direito a partir do estudo do conflito como algo positivo e oportunidade de amadurecimento, onde as famílias também devem ser trabalhadas como um espaço psicoafetivo e não apenas jurídico. Os procedimentos metodológicos foram pautados no estudo exploratório a partir da análise das legislações brasileiras, currículos de cursos de Direito, dados dos exames da OAB e levantamento de bibliografias nacionais e comparadas.

Palavras-chave: Mediação Judicial. Família. Transformação social. Acesso à Justiça. Ensino jurídico.

ABSTRACT

This paper approaches the perspective and reality of family mediation in Brazil, with the objective of analyzing its application by the Judiciary, as a mechanism to promote a judicial culture focused on social peace and transformation. It intends to show that the contemporary family context no longer contains the traditional model of conflict resolution; that access to justice by a multiport perspective must observe the nature of the litigation so that it is referred to the most appropriate procedure; that the techniques of the Code of Civil Procedure related to the subject lead to mismanagement of autocomposite forms of conflict resolution; that the application of mediation in judicial spaces as a means of reducing the number of demands is not sufficient for social pacification; and the importance of re-evaluating legal education for the transformation of the adversarial culture into a consensual one. It was found that mediation is an effective possibility of social transformation and paradigm change of the litigation, provided it is not a mere stage of the judicial process, in line with its principles and used in addition to the agreement of interests; it is recommended for family conflicts, due to transformative potential through dialogue; it must be stimulated, together with the other forms of self-composition, in the courses of law from the study of conflict as a positive and opportunity for maturity, where families must also be worked as a psychoaffective and not just legal space. The methodological procedures were based on an exploratory study based on the analysis of Brazilian legislation, curricula, data from Law Bar exams, and the collection of national and comparative bibliographies.

Keywords: Judicial Mediation. Family. Social Transformation. Access to Justice. Legal Education.

LISTA DE GRÁFICOS E TABELAS

Gráfico 1	Metodologia para <i>ranking</i> dos cursos.....	72
Gráfico 2	Quantidade Questões de Mediação.....	75
Gráfico 3	Relevância temática por áreas – Procedimento Comum....	75
Gráfico 4	Quantidade de Questões de Família.....	76
Gráfico 5	Relevância do tema por área – Direito Civil.....	77
Tabela 1	Quantitativo de temas.....	76

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADR	<i>Alternative Resolution Dispute</i>
CES	Câmara de Educação Superior
CNE	Conselho Nacional de Educação
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
DIREITO GV	Escola de Direito de São Paulo
ISBN	International Standard Book Number
Nº	Número
MACKENZIE	Universidade Presbiteriana Mackenzie
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
PL	Projeto de Lei
PUC/SP	Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
RAD	Resolução Adequada de Conflitos
UFMG	Universidade Federal de Minas Gerais
UFPE	Universidade Federal de Pernambuco
UFRJ	Universidade Federal do Rio de Janeiro
UNB	Universidade de Brasília
UFPR	Universidade Federal do Paraná
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 FAMÍLIA: UM ESPAÇO DE PERTENCIMENTO & DE ESTUDOS INTERDISCIPLINARES	13
1.1 CONTEXTOS E CONFLITOS FAMILIARES	18
2 O ACESSO À JUSTIÇA POR MULTIPORTAS	25
2.2 MOVIMENTOS LEGISLATIVOS EM TORNO DA MEDIAÇÃO NO BRASIL ³²	
3. MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: PARA ALÉM DOS ACORDO DE INTERESSES	39
3.1 DA ABORDAGEM TEÓRICA À PRÁTICA DE MEDIAÇÃO FAMILIAR	50
4 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA AUTOCOMPOSITIVA	56
4.1 PROMOÇÃO DA CULTURA VOLTADA PARA TRANSFORMAÇÃO SOCIAL OU DESAFOGAMENTO DO TRIBUNAIS?	61
5. A CULTURA ADVERSARIAL E A MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTO PARA TRATAMENTO DOS CONFLITOS FAMILIARES: CONTRIBUIÇÃO DO ENSINO JURIDICO	65
CONCLUSÃO	78
REFERÊNCIAS	84
APÊNDICE I - Declaração de Compromisso de Anti-Plágio	92
APÊNDICE II – Créditos da autora	93

INTRODUÇÃO

Consolida-se no Brasil, então, com Resolução 125/2010 a implantação do chamado Sistema Multiportas, sistema pelo qual o Estado coloca à disposição da sociedade, alternativas variadas para se buscar a solução mais adequada de controvérsias, especialmente valorizados os mecanismos de pacificação (meios consensuais), e não mais restrita a oferta ao processo clássico de decisão imposta pela sentença judicial. Cada uma das opções (mediação, conciliação, orientação, a própria ação judicial contenciosa etc.) representa uma “porta”, a ser utilizada de acordo com a conveniência do interessado, na perspectiva de se ter a maneira mais apropriada de administração e resolução do conflito. (CAHALI, 2013, p. 53).

Tomando a contemporaneidade como referência temporal e focalizando essencialmente na aplicação de instrumento, método e abordagem da mediação, esse estudo visa, em uma perspectiva interdisciplinar, analisar os campos da justiça e educação para promoção da cultura de paz. Como fatores de relevância destacam-se os intentos de historicizar e aproximar características basilares da produção acadêmica, quais sejam: propriedade científica, social, educacional e, por último, de envolvimento profissional e pessoal.

O alicerce dessa trajetória está na ideia de produção e difusão de conhecimento, circunscrevendo o objeto-tema no campo complexo de cruzamento e interfaces entre áreas, mas enfatizando que “deve-se pensar que de cada disciplina nasce um fio imaginário com infinitas possibilidades de distensão e retração – características de sua função elástica” (GUIMARÃES, 2017, p. 21).

Neste sentido, contextualizar cenário, inserção da abordagem sobre mediação no sistema de justiça e de ensino superior no Brasil abrem-se como possibilidades de mudança de paradigma e de abordagem sobre acessibilidade, resolução e formação, especialmente no campo do Direito.

A mediação ganhou força no Brasil a partir da Resolução 125/10, do Conselho Nacional de Justiça, que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. As bases desta norma foram incluídas nas reformas do Código de Processo Civil que entraram em vigor no ano de 2016. Além disso, impulsionou o Projeto de Lei

(PL) nº 94/2002, de autoria da Deputada Zulaiê Cobra, estagnado desde 2007, trazendo para o sistema normativo brasileiro a Lei nº 13.140/2015.

Essa conjuntura levou o Judiciário a apostar na mediação como técnica eficaz para dar celeridade à resolução de conflitos e reduzir a quantidade de demandas nos tribunais, colocando-a no curso do processo, como mais uma etapa dos procedimentos judiciais. O problema a ser tratado neste trabalho é a utilização da mediação, baseada em modelos estrangeiros (com destaque ao norte-americano), sem a observância da realidade e cultura brasileira, e afastada da sua essência, dos seus objetivos e princípios norteadores em detrimento da concretização de acordos para redução das demandas processuais.

A relevância do presente estudo reside em demonstrar que a mediação está para além de resolver o problema o jurídico ou realizar um acordo de interesses com intuito de desafogar o Judiciário. Ela é voltada para o diálogo, enaltece a cultura da cooperação, facilita a manutenção das relações e propõe uma verdadeira mudança de paradigma. Nesse sentido, Juan Carlos Vezzulla (2001, p.24) afirma que “se uma mediação não culminar com um acordo, ao menos as partes terão esclarecido o conflito e terão aprendido a dialogar entre si de forma respeitosa e produtiva”.

A partir dos estudos de Warat (2001, p. 83), que não se restringe a meros procedimentos, situando a mediação como “uma possibilidade de transformar o conflito e de nos transformarmos no conflito, tudo graças à possibilidade assistida de poder nos olhar a partir do olhar do outro, e colocarmo-nos no lugar do outro para entendê-lo a nós mesmos”. Destarte, levanta-se a hipótese de que a mediação deve se voltar para transformação dos envolvidos em relação à situação conflituosa, reconstrução das relações rompidas e promoção do diálogo, independentemente de qualquer acordo. Tudo isso, revela elemento fundamental do processo, tendo como objetivo de alcançar a verdadeira transformação social, calcada na solidariedade, inclusão, prevenção de conflitos, pacificação social (BONAFE-SCHIMITT, 2012).

Dessa forma, as questões norteadoras contidas nessa investigação em modalidade de mestrado serão desencadeadas a partir das respostas às seguintes problematizações:

- Como o instituto da mediação de conflitos pode contribuir para o acesso à justiça e a promoção do diálogo numa perspectiva colaborativa de solidariedade e de paz entre os envolvidos?
- Quais as perspectivas e a realidade da mediação familiar no âmbito do Poder Judiciário brasileiro?

Para tanto, o trabalho desenvolvido seguiu preceitos do estudo exploratório, a partir da análise das legislações brasileiras, dados de currículo de instituições acadêmicas do curso de Direito, dados de certames da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e do levantamento de bibliografias nacionais e comparada, que, segundo Gil (2008, p.50), “é desenvolvida a partir de material já elaborado, constituindo livros e artigos científicos”.

A revisão de literatura ou Estado da Arte, bem como uso de documentação descritivo-analítica dos cursos de Direito no Brasil, são descritores que auxiliam na construção das respostas aos questionamentos iniciais feitos nessa pesquisa. Não se configuram como transcrições e descrições alongadas, mas sim como embasamento teórico, discussão plural de ideias e argumentos apresentados na produção nacional. Ademais, apresenta “fundamentos, demonstrando que os trabalhos foram efetivamente examinados e criticados (...), ressaltando a necessidade de estudo e auxiliar na interpretação dos resultados” (GUIMARÃES, 2017, p. 37).

Um estudo sobre as bases teóricas da mediação foi produzido com vasta pesquisa bibliográfica sobre o assunto, para apontar seu conceito, seus princípios, objetivos, vantagens e limitações, modelos, procedimentos, técnicas e os principais conflitos que se adequam a esse mecanismo, além do papel do/a mediador/a. Foram analisadas as diretrizes normativas no Brasil, dados do CNJ e as matrizes curriculares dos 10 (dez) cursos de Direito mais bem avaliados no Brasil na edição de 2017, do *Ranking* Universitário Folha, alinhados com os contextos e conflitos familiares para, por fim, demonstrar a necessidade de um mecanismo que ultrapasse o formalismo dos números de acordos e do envolvimento do ensino jurídico para uma efetiva quebra de paradigma e transformação social.

Em consonância com o exposto, foi elencado como objetivo geral analisar a aplicação da mediação judicial enquanto mecanismo para promoção

de uma cultura voltada para a paz e transformação social no Brasil, especialmente nos contextos familiares.

Para conduzir a pesquisa, foram determinados os seguintes objetivos específicos: discutir o alcance dos objetivos da mediação, especialmente a familiar, a partir da sua institucionalização; verificar como se dá a forma de utilização da mediação pelo Poder Judiciário brasileiro; e analisar a contribuição do ensino jurídico para cultura não adversarial.

O primeiro capítulo aborda a família como um espaço de pertencimento, as transformações enfrentadas ao longo do tempo que influenciaram a composição familiar e a dinâmica da sua formação. Posteriormente, adentra na noção de conflito e as peculiaridades dos conflitos familiares. O segundo discute o acesso à justiça por multiportas e concatena os movimentos legislativos em torno da mediação no cenário brasileiro.

No terceiro capítulo são analisados os principais conceitos, os objetivos, a finalidade e os modelos clássicos de mediação. Em seguida, tal mecanismo na modalidade é abordado na modalidade familiar sob prisma teórico para fundamentar a discussão sobre o modelo mais adequado para realidade brasileira. O quarto debate o Código de Processo Civil sob a ótica da autocomposição e qual a real finalidade das audiências autocompositivas judiciais.

O quinto e último capítulo, discute a relação do ensino jurídico com a cultura adversarial e mediação de conflitos a partir da análise de dez cursos de Direito, Exames da Ordem dos Advogados do Brasil e as diretrizes curriculares do Ministério da Educação.

1 FAMÍLIA: UM ESPAÇO DE PERTENCIMENTO & DE ESTUDOS INTERDISCIPLINARES

Em movimento adverso ao que paira no imaginário social sobre o protótipo de família a ser alcançada, o contexto atual vem notoriamente abrindo espaços para a legitimação de arranjos familiares essencialmente opostos a esse ideal, reconhecendo a presença da diversidade humana nas relações interpessoais que resultam no aparecimento de novos modelos de família. Estas novas configurações, nomeadas por Maria Rita Kehl (2003), como “famílias tentaculares”, são descendentes diretas das transformações econômicas, políticas, sociais e culturais, ocorridas a partir do século XX e que perduram até os tempos atuais.

Sendo as transformações sociais naturalmente processuais, a sociedade vem ao longo desse tempo convivendo com estes dois modelos: o modelo familiar tradicional e o modelo familiar contemporâneo, considerado pela parte conservadora como subversivo. Ultrapassando tais reflexões e conspirações teóricas, observa-se que este embate vem provocando impactos de ordem práticas para as pessoas “comuns”, tornando-as perdidas e confusas quanto ao verdadeiro papel da família hoje e como ela deve ser para estar socialmente de acordo com os padrões impostos.

Como sinaliza Kehl (2003), por trás do desejo socialmente compartilhado e do conflito vivido entre a família que se tem e a família que se quer, pesa o discurso de que as principais mazelas sociais atravessadas atualmente devem-se às mudanças na estrutura familiar, vista por muitos como uma espécie de aniquilamento da família. Ao mesmo tempo, como poderiam essas mudanças serem as principais responsáveis pelo adoecimento social que se vê hoje se “a família ‘nuclear’ normal, monogâmica, patriarcal e endogâmica, que predominou entre o início do século XIX a meados do XX no ocidente (...) foi o grande laboratório nas neuroses tal como a psicanálise, bem naquele período, veio a conhecer?” (KEHL, 2003, p.1).

O modelo usado como padrão comparativo, pautado em um ideal de família que correspondia aos interesses de um determinado período histórico, encontra-se em pleno uso, ainda que no campo teórico, indicando o quanto cada indivíduo, grupo familiar ou sociedade lutam por esse alcance, encarando os

“desvios” via sintomas como sentimento de culpa e sensação de inadequação social. Encaixa-se nesse ponto, um dos muitos fatores que colocam a mulher na condição de co-dependência, subjugação e partícipe da violência.

A família é uma instituição social de caráter forte, considerada a matriz do processo civilizatório e tida no senso-comum como a base da sociedade. Entretanto, é também um valor que se encontra em permanentes mudanças por ser composta de pessoas e, portanto, fazer parte dos dinamismos sociais pertencentes a elas de maneira geral. (SCABINI, 2012; DONATI, 2003; ARRIAGADA, 2009; PETRINI, 2003).

Petrini (2010) considera a família um valor ideal cultivado pela maioria da população, porém avalia que essa instituição vem passando por grandes transformações que a torna vulnerável. O autor afirma que de um lado muitas normas vigentes no passado atualmente não são valorizadas e de outro aponta para a inexistência, na atualidade, de novos modelos capazes de sustentar e fornecer a estabilidade psicológica e afetiva necessária para os seus membros.

Essa realidade contraditória apontada por Petrini (2010) é enfatizada em sua análise acerca de problemas sociais que estão diretamente ligados ao desequilíbrio familiar. Para ele, repetência e evasão escolar, envolvimento de adolescentes com drogas, maternidade e paternidade precoces, dentre outros, em sua grande maioria estão ligados a um ambiente problemático ou reduzido, tendo a mãe como grande responsável pela manutenção dos vínculos familiares e sendo sobrecarregada em suas funções.

Mudanças sociais ao longo das últimas décadas influenciaram a composição familiar e a dinâmica da formação da família. Tais mudanças, relacionadas a movimentos sociais, revoluções industriais, revoluções feministas, dentre outras, são capazes de apontar um caminho para a compreensão do atual contexto dessa instituição na sociedade. Estudo recente, realizado por Scabini (2012), indica um dinamismo nas famílias atuais, que pode ser conferido, dentre outros, em autores como Rabinovich e Moreira (2011), Arriagada (2009), Donati (2003) e Petrini (2010).

A família era a estrutura organizadora das relações e dos vínculos, onde habitavam diferentes gêneros e gerações com um objetivo claro de transmissão intergeracional que, para a autora, significa a lógica dos afetos e dos valores que

marcam e caracterizam o intercâmbio familiar. Para mudanças ocorridas nessa instituição, tais como a queda da nupcialidade, o crescimento na frequência da coabitação por casais sem a necessidade da realização de casamento tradicional e o aumento do número de divórcios (SCABINI, 2012).

Petrini (2010) compreende a família como um espaço de pertencimento. Todavia, o ideal social de liberdade entendido em alguns momentos históricos, como autonomia capaz de determinar o próprio percurso da vida, muito em face das revoluções ditas anteriormente, fragilizou essa vinculação de pertencimento entre as pessoas.

As transformações acima citadas foram influenciadas de maneira expressiva pela Revolução de 1968, principalmente em se tratando de conjugalidade. O sexo se distanciou da fecundidade bem como a prática da atividade sexual com amor. Todas essas transformações reverberam em um sentimento de constante incompletude por parte da maioria das pessoas na sociedade atual, posicionamento que se associa ao pensamento de Petrini (2010) acerca da conjugalidade (SCABINI, 2012).

Na esteira das transformações enfrentadas pela família nos últimos tempos, alguns acontecimentos como sendo responsáveis por tais mudanças. São eles: mudanças nos processos produtivos; fenômenos como a migração feminina em busca de trabalho; a modificação na composição demográfica das cidades em geral, com um aumento do fluxo de pessoas nas grandes metrópoles e esvaziamento das cidades de interior de maneira geral; a existência de novos pontos de consumo e trabalho e o acesso massivo aos bens e serviços. Esses são alguns dos motivos centrais que determinam as mudanças na estrutura familiar na atualidade (ARRIAGADA, 2009).

A modernização se reflete no consumo exacerbado e a sociedade consumista de bens e serviços aos poucos vai delineando também uma nova maneira de estruturação familiar, em sua maioria formada por poucas pessoas ou até mesmo as chamadas famílias monoparentais. Analisando dados da atualidade brasileira, um estudo apresentado por Rabinovich, Moreira e Franco (2012) mostra as mudanças no padrão da vida familiar brasileira.

Nesse estudo, Arriagada *apud* Rabinovich, Moreira e Franco (2012) aponta para o declínio do modelo patriarcal da família, em contrapartida à

sobrecarga das mulheres que são convocadas ao enfrentamento do mercado de trabalho, sem com isso abrirem mão da educação e cuidado com os filhos. As famílias surgem, em sua maioria, no modelo monoparental chefiada por mulheres.

Em outro plano, Scabini (2007) aponta para importância do estudo em família, de questões vinculadas à temporalidade na transmissão de valores por entre as gerações. Explica que o conceito de geração é maior do que o conhecido pelo senso comum. Para ela, na atualidade, as pessoas são mais individualistas e aponta para a necessidade da reflexão acerca para estabelecer maior conexão com o passado, o presente e uma maior clareza para a construção do futuro. Em sua análise, não poupa nenhum membro da família, responsabilizando a todos os entes pelas mudanças ocorridas nessa instituição.

Outro importante autor nesse estudo de transmissão geracional é Donati (2003). O autor preconiza que o tempo é uma oportunidade de vida que pode ser aproveitada de maneiras diversas e, dessa forma, o tipifica para os adolescentes, afirmando que, para eles, é vivenciado de maneira mais interativa. Arremata asseverando que a queda na qualidade do que é veiculado nas escolas afeta os jovens diretamente.

Donati (2003) afiança que o uso do tempo pelos jovens é feito de maneira irracional, causando mal-estar nas sociedades da atualidade e uma crise que é vivenciada não somente pela pessoa, mas pela comunidade. Isso alerta para uma sociedade com menor posicionamento político, menor atuação na vida, dentre outras questões que reforçam o caráter individualista dessa nova geração, com pessoas despreparadas para a realidade social e passivas diante da vida familiar e comunitária.

Nem puramente passiva, nem absolutamente autónoma, a família não pode ser considerada um sistema fechado, mas como um complexo ator social inserido em múltiplos contextos de interação (DIAS, 2015, p. 11).

Percorrer caminhos que objetivam uma compreensão histórica, em seus significados e origem de suas transformações, integrando saberes de diversos autores fortalece o estudo sobre as relações familiares, nuclear para compreensão da própria sociedade (MOREIRA, 2016). Neste sentido, pode-se assinalar que o termo família “designa uma variedade de formas de organização

da vida em comum, as quais são distintas em função de contextos históricos, sociais e culturais” (DIAS, 2015, p. 9). Tal assertiva corrobora na noção de não unicidade e de não conseguir uniformizar discurso e contextos.

1.1 CONTEXTOS E CONFLITOS FAMILIARES

A origem dos conflitos remonta à própria existência do ser humano enquanto indivíduo que vive em sociedade e estabelece relações com os seus semelhantes. É, portanto, um fenômeno natural, que sempre existiu nos mais diversos grupos e civilizações que surgiram no decorrer da história. Nesse sentido, Norberto Bobbio (1998) reconhece que tanto eles quanto os mecanismos utilizados para a sua resolução constituem atributos capazes de definir e caracterizar um grupo social em determinado período histórico.

Cotidianamente, a noção de conflito é associada à ideia de oposição e choque de interesses. Trata-se de “um processo ou estado em que duas ou mais pessoas divergem em razão de metas, interesses ou objetivos individuais percebidos como mutuamente incompatíveis” (YARN *apud* ZEVEDO, 2016, p. 49). Dessa forma, ocorre quando o indivíduo não consegue obter o bem ou ter satisfeito seu interesse seja por resistência ou impossibilidade de satisfação pela outra parte ou por vedação da norma positivada.

Consistindo o conflito na existência de atividades incompatíveis, tem-se que tal situação pode se configurar na esfera pessoal, coletiva ou mesmo entre nações. Quando se der entre diferentes pessoas, coletividades ou nações, o conflito recebe a denominação de interpessoal, intercoletivo ou internacional, respectivamente. Por outro lado, originando-se em uma mesma pessoa, coletividade ou nação passa a se chamar, de modo respectivo, conflito intrapessoal, intracoletivo e intranacional (DEUTSH, 2004; CAVALCANTI & GOMES, 2015).

O conflito é uma das consequências da vida em sociedade, inerente às relações humanas e necessário para o aprimoramento das relações interpessoais. O desafio é aproveitar o potencial educativo das situações conflituosas, a partir de uma gestão adequada que utilize o diálogo pacífico, capaz de converter situações adversas em oportunidades de amadurecimento e crescimento.

Nesse sentido, Vinyamata (1999) explica que o conflito é um fenômeno próprio dos seres vivos, que está presente em todas as épocas e idades, afetando de maneira muito importante a vida das pessoas e da sociedade. É uma referência vital de evolução, progresso e involução em algumas situações. Entendê-lo como uma realidade social indispensável não significa dizer que todos são, de fato, necessários e proporcionam amadurecimento, pois existem aqueles que não representam oportunidade de mudança construtiva para os envolvidos ou à sociedade.

Segundo Juan Carlos Vezzulla, o conflito é “uma situação de concorrência, onde as partes estão conscientes da incompatibilidade de futuras posições potenciais, e na qual cada uma delas deseja ocupar uma posição incompatível com o desejo da outra” (2001, p.24). Para este estudo, considera-se a sua existência quando duas ou mais pessoas percebem seus objetivos como incompatíveis.

Deve-se ressaltar que estudar o conflito e todos os aspectos que lhe são inerentes não é função típica do Direito, mas sim de outros ramos do conhecimento, como Sociologia, Antropologia, História, Filosofia Política, Ciência Política, entre outros. O conceito ora em análise apresenta um caráter polissêmico, variando de acordo com o enfoque científico que se pretende dar. Para o presente trabalho, no entanto, no que concerne à conceituação, bastam as breves considerações tratadas anteriormente.

É importante esclarecer que os conflitos, em regra, são erroneamente interpretados como algo destrutivo. Seu significado está associado a sentimentos negativos que impedem a adequada condução da situação conflituosa. Por isso, muitas vezes, as pessoas não são capazes de vê-lo como um fenômeno temporário que pode proporcionar mudanças positivas (AZEVEDO, 2015). O comportamento adotado pelas partes será determinante para a resolução ou não da questão, bem como para a possibilidade de reestabelecimento do estado em que os envolvidos se encontravam antes da desavença.

Dessa forma, a abordagem da controvérsia deve ser acompanhada de técnicas adequadas para que seja reconhecido como importante meio de conhecimento, amadurecimento e aproximação das pessoas. Quando se

percebe o conflito como algo natural na relação de quaisquer seres vivos, é possível compreendê-lo de forma positiva e construtiva (AZEVEDO, 2015).

No entanto, afirmar o caráter positivo do conflito não significa defender uma concepção ingênua das suas consequências. Contendas produzem, naturalmente, confrontos, sofrimento e muitas outras consequências negativas. Precisamente por essa razão, é importante para prevenir, reconhecer e resolvê-los adequadamente, impedindo a sua escalada.

Em uma perspectiva interdisciplinar, Fernanda Tartuce (2008) afirma que o conflito é salutar para o crescimento e desenvolvimento da personalidade, por proporcionar vivências e experiências preciosas para o indivíduo em seu ciclo de vida, afinal, não envolve apenas aspectos jurídicos, mas também psicológicos, sociológicos e filosóficos. E acrescenta:

Sendo o conflito constituído pela percepção da relação vivida, alterar o modo de visualizar os fatos reputados conflituosos pode gerar uma mudança de comportamento e, com isso, repercutir no andamento da controvérsia, transformando-a em nova experiência. (TARTUCE, 2008, p. 16)

Compreender que o conflito não é apenas um espaço de luta, mas, também, de resolução da pretensão sem aniquilar o pedido do outro, com soluções mutuamente satisfatórias e diálogo transformativo, é um passo importante para transformação do modelo adversarial e rompimento da cultura litigiosa enraizada no Direito Brasileiro.

Nessa linha, Mônica Carvalho Vasconcelos e Lília Sales, ao comentarem os conflitos familiares,

A existência de antagonismos, por si só, não é prejudicial às famílias. Os conflitos são essenciais ao ser humano e se bem administrados podem promover crescimento. Por isso, os familiares devem aprender a resolver seus problemas de modo a tirar lições proveitosas para suas vidas e não para destruí-los (VASCONCELOS & SALES, 2005).

A essência do conflito familiar está na afetividade, que não é atendida devidamente pela lei, pois esta é capaz de socorrer a divisão patrimonial, por exemplo, mas não os inúmeros sentimentos dolorosos advindos da experiência do rompimento do vínculo afetivo. Portanto, a família, como núcleo jurídico, pode até ser fácil de se desfazer. Contudo, a família como um elo psicoafetivo, é muito mais difícil, pois este não se rompe sem deixar para trás uma enorme bagagem

de prejuízos emocionais. (MÜLLER, BEIRAS E CRUZ, 2007; CEZAR-FERREIRA, 2011).

Em algumas circunstâncias as partes sequer desejam encerrar a relação com o outro, desejando apenas resolver uma situação controvertida. Em alguns casos, ainda que quisessem, não poderiam encerrar de vez o seu vínculo por terem ligações permanentes, como ocorre no parentesco. Por isso, nem sempre o conflito encontra seu efetivo desfecho em um único ato (decisão imposta por um magistrado ou árbitro). (TARTUCE, 2008).

Como tratado anteriormente, hoje não existe apenas o modelo patriarcal de família, coexistem várias formas, caracterizadas pela afetividade, igualdade e individualidade. Essa ruptura com os papéis pré-estabelecidos do modelo tradicional propicia quebra na estabilidade dos vínculos familiares, pois as mudanças levam tempo para serem assimiladas e precisam ser constantemente negociadas.

Zygmunt Bauman (2004) enxerga o relacionamento humano e sua intimidade como se os laços de parentescos se sentissem frágeis e ameaçados em face de uma ordem social que carece de certa estabilidade:

[...] suas fronteiras se tornam embaraçadas e contestadas, e as redes se dissolvem num terreno sem título de posse nem propriedade hereditárias. [...] Às vezes um campo de batalha, outras vezes o objeto de pendengas judiciais não menos amargas. As redes de parentesco não podem estar seguras de suas chances de sobrevivência, muito menos calcular suas expectativas de vida. Sua fragilidade as tornam ainda mais preciosas [...]. (BAUMAN, 2004, p. 47)

Nesse contexto, Haim Grunspun (2000) aponta as fases de desconstrução da família: desilusão de uma das partes; manifestação de insatisfações; a decisão de se divorciar; agindo na decisão; aceitação crescente.

A desilusão é o início do sofrimento. Insatisfeitos com o relacionamento, o casal troca ameaças de divórcio, demonstrando o descontentamento um com o outro. Comumente, exprimem culpa, ansiedade, medo e outros sentimentos que decorrem dos ressentimentos acumulados ao longo da convivência.

O autor afirma que, a partir da decisão pelo divórcio, o casal vivencia momentos de angústia e tensão. Em um primeiro momento, é comum a negação, a recusa em aceitar a separação e a esperança de ser uma situação passageira. O pedido formal, perante o Poder Judiciário, a transforma em realidade e a

culmina no afastamento de um dos cônjuges do lar. Em alguns casos, as pessoas sentem-se culpadas ou envergonhadas. Outras, ressentidas, revelam sentimento de ódio e tomam atitudes prejudiciais a si e aos demais membros da família.

Conforme as definições apresentadas em linhas anteriores, o conflito é inerente às relações interpessoais, logo, estão presentes nos núcleos familiares com episódios que influenciam na discriminação dos papéis para cada membro da família frente a um problema. Dessa forma, cada pessoa assume determinada conduta: uns optam pelo silêncio, outros são mais agressivos, alguns possuem comportamento apaziguador, existem os que se envolvem nas brigas alheias e os preferem não se envolver.

As questões familiares possuem carga emocional que podem camuflar as reais causas que originaram as desavenças. As emoções e sentimentos ocultos, tais como mágoas, dores, vinganças, dentre outros, tornam os conflitos familiares complexos, de forma que torna mais difícil aos envolvidos argumentar ordenadamente e dimensionar seus problemas de forma adequada em busca de solução pacífica (VASCONCELOS & SALES, 2006).

Nesse sentido, Ana Célia Roland Guedes Pinto ressalta que

O conflito familiar não eclode de uma hora para outra; ele é também uma construção ao longo do tempo e das experiências relacionais. Na maioria das vezes, ele é a somatória de insatisfações pessoais, de coisas não ditas, de emoções reprimidas, de desinteresses, desatenções constantes, traições ou sabotagem ao projeto de vida estabelecido. É em geral, consequência do diálogo rompido ou interpretado incorretamente; do silêncio punitivo. Enfim, ocorre pela constatação de que o modelo imaginado e vivido foi incapaz de garantir a realização pessoal, magicamente esperada (PINTO, 2001, p.65).

O conflito familiar não surge imediatamente e por apenas um motivo, aparece em razão de um conjunto de sentimentos que os envolvidos vão somando ao longo do tempo. É fruto da má comunicação e dos mal-entendidos que levam, até mesmo, as pessoas argumentarem a mesma coisa de forma diferente e, por isso, não conseguirem se entender. Decorre, também, das expectativas, criadas em torno da relação, que não foram satisfeitas, causando decepção e frustração.

Relacionamentos conflituosos trazem consequências danosas não só aos indivíduos, mas, de igual modo, às famílias e à sociedade. Nessa circunstância,

o Estado possui uma função importante de regulamentar e controlar as relações sociais em conflito, no intuito de promover a ordem social e, por conseguinte, o bem comum por meio de políticas públicas e medidas sociais para prevenir, coagir e gerar visibilidade a estes problemas, no intuito de alertar os demais sobre os riscos (CAVALCANTI, 2013, 2018).

A abordagem de um conflito deve ir além de uma mera observância jurídica e objetiva para atingir a situação conflitante como um todo. É necessário analisar todas as nuances, atendendo não só o aspecto objetivo em que é preciso desenvolver uma racionalidade, gerando uma disputa pela razão, mas deve atender, também, o aspecto subjetivo, que abarque os elementos afetivos (sentimentos) e inconscientes (o que não é verbalizado). (MÜLLER; BEIRAS e CRUZ, 2007).

Para tanto, em razão das diversas formas de solução do litígio, é necessário buscar o mecanismo adequado para cada conflito, considerando a finalidade daquele e a natureza deste, para proporcionar efetivo acesso à justiça por meio de soluções justas.

2 O ACESSO À JUSTIÇA POR MULTIPORTAS

A cultura jurídica brasileira coloca o Estado no centro da resolução de controvérsias, em razão da autoridade derivada da sua soberania, tornando a lei e a justiça como produtos quase exclusivos da ação estatal. A partir da redemocratização do Brasil, no final do século XX, tornou-se claro que esse centralismo se mostra rudimentar para promover uma justiça eficiente aos seus cidadãos, por não acompanhar o ritmo da mudança social e conflitos que surgem no seio da sociedade, maiores em número e complexidade.

Segundo o Relatório Justiça em Números 2018, que reúne dados de 90 tribunais sobre o funcionamento da Justiça referentes ao ano anterior, o Judiciário chegou ao final de 2017 com um acervo de 80,1 milhões de processos que aguardam uma solução definitiva. Ingressaram 29,1 milhões de processos e foram baixados 31 milhões, ou seja, o Poder Judiciário decidiu 6,5% a mais de processos do que a demanda de casos novos. No entanto, o ano foi o de menor crescimento do estoque desde 2009 com variação de 0,3%. Os dados revelam que a Justiça Estadual concentra a maior parte do estoque de processos, 63.482 milhões, o que equivale a 79% dos processos pendentes (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2018).

A origem da crise, mesmo com os melhores números desde 2009, do sistema judiciário brasileiro não é decorrente apenas do imenso volume de processos que precisam ser decididos, nem a celeridade que se exige do Poder Judiciário. O problema não é somente quantitativo, é necessário rever o paradigma jurídico utilizado para resolver conflitos, repensar os instrumentos judiciais que estão sendo utilizados diante do aumento de litigiosidade no país.

Ressalte-se que não é um atributo exclusivo do Brasil, é raro identificar, na atualidade, um sistema jurisdicional que não apresente falhas e se mostre, de fato, efetivo na resolução das disputas, uma vez que analisando as três variáveis elementares, quais sejam, tempo, custo e dinheiro, “é difícil encontrar algum país cujo Judiciário apresente uma relação equilibrada entre elas na solução dos litígios” (CAVALCANTI, 2014, p. 3).

Nesse cenário de excessos de demandas judiciais, que culminam em processos com durações não tão razoáveis quanto se espera, o Poder Judiciário

busca caminhos para combater a crise, pautando-se, sobretudo, no lema da celeridade. Não é por acaso que a reforma do Código de Processo Civil (CPC) ocorrida em 2015 trouxe diversos dispositivos que visam à simplificação procedimentos e a redução de burocracias com a finalidade agilizar as tomadas de decisões. Contudo, o problema está para além dos aspectos estruturais e da concepção epistemológica de Direito, também reside na forma de enxergar o conflito.

Tornar um processo célere não assegura, necessariamente, o acesso à justiça pelo cidadão, visto que o combate à morosidade vai além da tentativa de fixar uma duração processual razoável (BEZERRA, 2011). A essência da problemática ora em análise está na própria concepção do processo judicial como meio de resolução de disputas.

O acesso à justiça, antes entendido apenas como a possibilidade de ter uma ação recepcionada pelos juízes ou tribunais e deles obter uma sentença judicial, já não atende os anseios sociais devido à complexidade das suas relações. A noção de justiça sofreu variações ao longo da história da humanidade, formando conceitos diversos e mutáveis. Além disso, cada um idealiza seu próprio conceito de justiça de acordo seus parâmetros e crenças, influenciados por suas experiências de vida. É um dos temas mais intrigantes para os filósofos, sociólogos, antropólogos, teólogos, políticos, advogados, psicólogos e outros.

Nesse sentido, estudo desenvolvido por Capelletti e Garth (1988) estabelece uma diferença entre o acesso à justiça formal e material. O primeiro é entendido como uma possibilidade concreta de acionar o Poder Judiciário. O segundo, por sua vez, corresponde à solução justa do problema, que pode ser alcançada sem a tutela jurisdicional do Estado, mediante acordo de vontade das partes.

A ideia de Capelletti e Garth (1988), quanto ao acesso à justiça, dá-se em forma de três ondas: assistência judiciária aos pobres, representação dos interesses difusos e o novo “enfoque do acesso à justiça” quanto às modificações no rito processual e das próprias instituições judiciárias. Mancuso (2011), citando Economides, menciona uma quarta onda que exhibe as dimensões éticas e políticas da administração da justiça, destacando que garantir o acesso à justiça

significa oferecer uma perspectiva positiva quanto a esse direito e não apenas permitir o ingresso de processos.

Em diversas situações, a aplicação da regra prevista em abstrato ao caso concreto por meio do uso das mais sofisticadas técnicas jurídicas não proporcionará aos litigantes a resposta que de fato esperam ou mesmo necessitam. A razão de tal incongruência reside na insistência em tratar o conflito como sendo um fenômeno exclusivamente jurídico, olvidando-se de questões de fato e de cunho social que acabam sendo, por vezes, mais relevantes do que os interesses tutelados pela norma positivada.

A forma tradicional de dirimir os conflitos apoia-se na lógica adversarial, com pretensões alcançadas por meio de uma decisão judicial imposta ou mal gerida. Porém, pela falta de diálogo essa solução nem sempre satisfaz as partes envolvidas, o que motiva outras controvérsias, por vezes mais graves, a implicar na execução da sentença ou na abertura de nova demanda.

Nesse contexto, a decisão judicial não resolve a lide sociológica, mas apenas a processual, pois trata superficialmente a conflituosidade social, resolvendo o problema jurídico e deixando de apreciar conflito com suas questões e interesses (BACELLAR, 1999).

Para essa mudança de paradigma, é necessário a ruptura com a cultura litigiosa, enraizada na sociedade. Esse movimento teve início nos Estados Unidos da América, na Universidade de Havard, nos anos setenta e hoje é amplamente divulgado pelo mundo, chamado *Alternative Dispute Resolution* (ADR), um caminho para introdução de mecanismos que incentivem a comunicação e resolução dos conflitos de forma voluntária e espontânea.

No sistema jurídico brasileiro, as formas autocompositivas de resolução de conflitos que valorizem e estimulem o protagonismo das partes na busca pela solução do litígio em que estejam inseridas, proporcionando o acesso material à Justiça, ganham cada vez mais força a resolução de conflitos. Essas vias passaram a ser denominadas de métodos de Resolução Adequada de Disputas – RADs, entendidos a partir do seu caráter flexível, que admite mudanças e reformulações por meio das quais possibilite as partes chegarem à técnica mais adequada para cada situação (AZEVEDO, 2016).

A doutrina contemporânea prefere utilizar a palavra “adequada” em detrimento de “alternativa”. Tal opção, longe de ser meramente terminológica, reflete a nova visão que se tem empregado sobre os meios de solução de litígios. Nesse sentido, Rogério Mazzei e Bárbara Chagas (2017, p. 69) explicam que

O uso da palavra adequada na expressão permite, de plano, analisar que há opções entre os diversos meios de solução dos conflitos, tendo as partes escolhido justamente a opção mais adequada, isto é, a que melhor se amolda à situação concreta. Tal constatação, por si só, já indica que o uso da expressão métodos alternativos não é a mais feliz, pois pode conduzir a ideia de que não existe meio mais adequado (já que alternativas podem ser opções de mesma eficiência) ou, pior ainda, que a solução preferencial (ou mais comum) é a decisão por terceiro, sendo a autocomposição apenas uma alternativa àquela.

Embora não exista um rol taxativo das vias de RADs, as mais recorrentes na realidade jurídica brasileira são: arbitragem, negociação, conciliação e mediação, sendo a primeira heterocompositiva e as três últimas autocompositivas. O Código de Processo Civil incluiu, entre os artigos 165 a 175, os mediadores e os conciliadores como Auxiliares da Justiça, além de estabelecer, no artigo 334, para o procedimento comum, a necessidade de acontecer uma audiência de conciliação e mediação prévia entre partes.

A autocomposição é a prevenção ou solução do conflito por decisão dos envolvidos na controvérsia. Distingue-se da tutela jurisdicional porque, enquanto nesta o litígio é decidido pelo juiz ou árbitro, naquela não há imposição. Não se confunde com a autotutela, pois é fruto do consenso e não da determinação de uma das partes (CALMON, 2008).

Tais mecanismos apresentam características próprias que os tornam mais ou menos apropriados a depender da lide que se verifique no caso concreto. É possível, no entanto, assinalar alguns pontos em comum, entre os quais se destacam: a) a espontaneidade das partes envolvidas na opção pelo método; b) a possibilidade de escolha do terceiro imparcial, quando for o caso; c) o caráter sigiloso que o procedimento deve apresentar; e, por fim, d) o conhecimento prévio pelas partes dos eventuais custos procedimentais, sendo que estes não estão vinculados a um resultado (NETO, 2014).

A negociação caracteriza-se pelo estabelecimento de um diálogo direto entre as partes. Consiste no meio de resolução de conflitos no qual mais se evidencia o protagonismo das partes, que controlam de modo completo todo o

procedimento, bem como o seu resultado, tratando-se de uma verdadeira forma de “comunicação voltada à persuasão” (AZEVEDO, 2016).

Breitman e Porto (2001, p. 53) assinalam que “na negociação, as partes acordam sem a interferência de uma terceira pessoa, sendo as concessões e transigências espontâneas e diretas, entre ambas”. Logo, percebe-se que tal mecanismo é muito comum no cotidiano dos indivíduos para composição de conflitos. Nesse sentido, Petrônio Calmon (2008) afirma que a negociação é o mecanismo de solução de conflitos com vistas ao alcance da autocomposição caracterizada pela conversa direta entre os envolvidos sem qualquer intervenção de terceiro como auxiliar ou facilitador.

A negociação, frequentemente, antecede às outras formas de composição de conflitos por ser um instrumento de diálogo direto entre as pessoas. É a forma mais simples e usual de resolvê-los. Quando esta resta infrutífera, os envolvidos buscam terceiros para auxiliá-los (mediação e conciliação) ou para decidir por eles (Poder Judiciário e arbitragem).

Nada obsta que a negociação seja realizada pelo representante legal dos conflitantes. Nesse caso, o que vai diferenciá-la dos outros mecanismos é a técnica, postura e participação do terceiro nas soluções, pois na conciliação e mediação o princípio da imparcialidade é absoluto.

A arbitragem consiste em meio heterocompositivo de solução de conflito em que um terceiro capaz e que tenha a confiança das partes é eleito por estas para dirimir controvérsias de natureza patrimonial disponível. É regulado pela Lei nº. 9.307/1996 e suas vantagens residem na celeridade em relação às demandas judiciais, flexibilização dos procedimentos, qualidade das decisões proferidas por *expert* (o árbitro), simplicidade, escolha das regras, dentre outras.

A conciliação é capaz de desenvolver um diálogo entre partes e o conciliador com o objetivo de encontrar uma posição final para o conflito, que seja aceitável e factível para os envolvidos na controvérsia. É tradicionalmente utilizada pelo Poder Judiciário para obtenção da autocomposição tanto em processos judiciais como em iniciativas paraprocessuais (CALMON, 2015).

Calmon (2012) classifica a conciliação, conforme a sua cronologia, em pré-processual (antes da propositura da demanda) ou processual (no curso do processo). Quanto ao o momento no qual é realizada, em extraprocessual (fora

do processo) e endoprocessual, (dentro do processo), ainda que de forma incidental). Já de acordo com o cenário em que se realiza, destaca a extrajudicial (aquela que se desenvolve sem que haja demanda no Judiciário em curso, sendo denominada pré-processual quando sobrevém ao processo) e judicial (concomitante ao processo e acontece no ambiente judicial).

Sob a ótica processual, o acordo fruto da conciliação extraprocessual ou pré-processual somente tem relevância quando levado à homologação do Poder Judiciário. Porém, não há obrigatoriedade da intervenção judicial para validade do pacto, tanto que, preenchidos os requisitos legais, poderá ser executado

Segundo Carlos Eduardo Vasconcelos, a conciliação é caracterizada por seis peculiaridades:

A primeira é a que trata de procedimento adotado em complemento ao processo judicial, pelo próprio julgador ou por pessoa autorizada, a serviço daquele juízo. A segunda particularidade está no fato de que se trata de modelo focado no acordo, aproximando-se, nesse aspecto, da mediação satisfativa. A terceira está no fato de os conciliadores não são escolhidos ou, de algum modo, submetidos a um juízo de aceitação pelas partes envolvidas, pois já estão pré-determinados naquela função. A quarta está no fato de que eles exercem uma ascendência hierárquica durante as sessões reduzindo as possibilidades do protagonismo. A quinta peculiaridade é de que a conciliação não prevê entrevistas prévias ou incidentais, em separado. Finalmente, porque os conciliadores – naquela situação de ascendência hierárquica do ambiente judicial – aconselham, advertem e induzem as partes ao acordo. (VASCONCELOS, 2008b, p. 23-24)

Desse modo, a conciliação é mais eficiente nos conflitos eventuais, aqueles em que não existe relacionamento entre as partes, pois o tratamento (superficial) dispensado ao problema objetiva, prioritariamente, a consecução do acordo e não o reestabelecimento do diálogo entre os envolvidos. Em regra, as pessoas não tinham qualquer relação antes da controvérsia e não precisarão conviver após a composição.

Nessa direção, o terceiro imparcial, denominado conciliador, é incisivo durante a conciliação. Ele orienta, adverte, opina, aconselha e sugere, sem preocupação com as causas determinantes conflito, mas com a intenção de convencer as partes a chegarem a um acordo, ainda que não completamente satisfatório, mas que evitará problemas futuros.

Com diferenças marcantes, a mediação é um meio não adversarial de resolução de conflitos, em que um terceiro, competente, capacitado e imparcial,

denominado mediador, auxilia as partes, por meio de técnicas de comunicação, na busca de um acordo mutuamente satisfatório, possibilitando que elas sejam capazes de desenvolver uma relação pacífica, a partir do adequado tratamento dispensado às suas emoções (FIGUEIREDO, 2014).

Ao tratar da diferença entre conciliação e mediação, Vezzulla expõe:

A grande diferença, ao escolher entre a conciliação e a mediação, reside na existência ou não de relacionamento entre as partes (...). Sua existência exige um trabalho de mediação e sua ausência ou a existência de simples relacionamentos circunstanciais sem desejo de continuá-los ou acrescentá-los (batidas de carro, compra e venda de objetos, agressões entre desconhecidos) permitem a aplicação rápida e econômica da conciliação. (VEZZULLA, 2001, p. 17).

Não obstante as semelhanças entre a conciliação e a mediação, existem diferenças muito claras que as distinguem. Enquanto a primeira é indicada para conflitos eventuais, em que não há relacionamento entre as partes, com intuito de firmar um acordo, satisfatório ou não, ainda que o conciliador tenha que interferir diretamente na negociação; já a segunda, recomenda-se quando as divergências surgem de uma relação continuada e são carregados de sentimentos, cabendo ao mediador incentivar a criatividade dos envolvidos e estimular o diálogo pacífico.

Cabe ressaltar que um mecanismo não é melhor que o outro. Como são diferentes em seus métodos e finalidades, o que há é uma adequação da técnica conforme a natureza do conflito.

A existência de diversas formas de solução de conflitos, que vão desde a jurisdição estatal até os métodos de Resolução Adequada de Disputas - RADs abordados anteriormente, resulta na consolidação do Sistema Multiportas de Justiça. Tal expressão remonta ao ano 1970, quando o professor Frank Sanders, da Universidade de Harvard nos Estados Unidos, a empregou para defender a formação de um verdadeiro centro de justiça, constituído por várias portas, apresentando cada qual um tipo de procedimento mais ou menos adequado para lidar com as inúmeras situações conflituosas existentes na realidade humana (AZEVEDO, 2016).

Lilia Maia e Mariana Almeida (2011) comentam que, naquela época, o professor previu a concepção de uma Justiça Multiportas vinculada à corte norte-americana. Segundo as autoras, a ideia de Sanders, que revolucionou os antigos

paradigmas processuais, era que os conflitos que recebidos pelo Judiciário estadunidense fossem encaminhados para a “porta” com procedimento mais apropriado para a sua solução, após uma análise preliminar acerca das principais características do litígio.

O Sistema Multiportas de Justiça tem como pressuposto que cada método de resolução de disputas apresenta vantagens e desvantagens. Trata-se de uma forma de racionalizar a resolução de controvérsias a partir da busca de mecanismos adequados para lidar com a situação fática. Sua base é o princípio da adaptabilidade, consistente na possibilidade de aperfeiçoamento dos procedimentos escolhidos de acordo com o caso concreto (BARBOSA, 2003).

Diante das breves considerações tecidas acerca do Sistema de Múltiplas Portas idealizado pelo professor Frank, é possível constatar a sua relevância para a atual sistemática processual de resolução de disputas. A ideia de instrumentalidade e flexibilidade dos procedimentos e formalidades processuais já era uma realidade prevista por Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988) na terceira onda do acesso à justiça, pois se concentra no pressuposto de que os conflitos que chegam ao Judiciário são distintos, sendo alguns mais fáceis de se tratar e outros mais complexos, que demandam, por conseguinte, mais tempo e custos.

Adentrando no ordenamento brasileiro, observa-se a iniciativa do Código de Processo Civil de aderir ao Sistema Multiportas de Justiça, quando prevê expressamente em seu artigo 3º a utilização de outras vias de resolução de disputas distintas da jurisdição estatal. Cumpre registrar que o diploma processual confere maior destaque aos negócios jurídicos processuais, o que demonstra a preocupação do legislador com a possibilidade de as partes alterarem, no que for cabível e dentro dos limites legais, o procedimento do processo civil, tornando-o um espaço mais livre e suscetível a adequações.

Verifica-se que a ideia de uma Justiça com múltiplas portas, além de ser uma forma de combater a atual crise da jurisdição estatal, que, como já se mencionou, não é exclusiva do Brasil, está diretamente associada à efetivação do acesso à Justiça, proporcionando maior liberdade às partes para escolherem a melhor via de tratamento do conflito em que estão inseridas. Dessa forma, é

imprescindível que o processo civil e as demais formas de resolução de disputas sejam capazes de se correlacionar e se adaptar ao tipo de litígio.

2.1 MOVIMENTOS LEGISLATIVOS EM TORNO DA MEDIAÇÃO NO BRASIL

O diploma processual promulgado em 1973 trazia em seu bojo alguns artigos que previam a conciliação como procedimento a ser adotado em determinados momentos do processo. Não foi, no entanto, a primeira vez que tal método se fez presente no ordenamento jurídico pátrio, visto que se encontrava expressamente estipulado no texto da Constituição Imperial de 1824 (SALES & CHAVES, 2014).

Por outro lado, que o Código de Processo Civil se limitava a mencionar, de maneira breve, apenas alguns aspectos da conciliação, não fazendo nenhuma referência ao instituto da mediação. Esta última começou a ganhar espaço no universo jurídico em meados da década de 1990, quando foi proposto o Projeto de Lei 4.827/98, como primeira tentativa de institucionalizá-la.

O tratamento conferido à conciliação consistia em regras simples e superficiais dispostas em três dispositivos para o procedimento ordinário. Estabelecia o artigo 447 que o instituto em estudo deveria ser aplicado nos casos que envolvessem direitos patrimoniais de caráter privado, cabendo ao juiz tentar promover a conciliação entre as partes antes do início da audiência de instrução e julgamento. No antigo procedimento sumário, que deixou de ser aplicado com a reforma Código de Processo Civil em 2015, o método conciliatório se concretizava a partir de uma audiência prevista no artigo 277.

Observa-se, dessa forma, que a abordagem no CPC era insuficiente para contemplar a amplitude e a riqueza jurídica dos mecanismos consensuais. Tal tratamento reflete o contexto em que o aludido diploma processual foi produzido, constituindo um período anterior ao Texto Constitucional de 1988, marcado pelo culto ao formalismo e pelo excesso de rigores procedimentais, entendidos como expressão de garantias processuais para as partes.

Seguindo a terceira onda de acesso à Justiça, definida por Mauro Cappelletti (1988), instituiu-se a Lei 9.099 de 1995 com o intuito de aproximar o cidadão do Judiciário, estabelecendo procedimentos, em tese, mais simples e

menos burocráticos. No referido diploma normativo, a conciliação é prevista como mecanismo consensual a ser empregado para a resolução dos conflitos que chegam até os Juizados, não havendo, no entanto, nenhuma menção expressa à mediação. Importante elucidar que o método conciliatório já se encontra explícito nos primeiros artigos como princípio norteador do sistema dos Juizados e, mais adiante, apresenta a possibilidade de a sessão de conciliação ser realizada por um juiz, leigo ou togado, ou por um conciliador.

Há desvirtuação da finalidade desse método consensual, que deixa de ser praticado em conformidade com os princípios e regras que o norteiam, passando a configurar tão somente mais uma etapa processual, pois as audiências conciliatórias realizadas nos Juizados Especiais são em série e mecanizadas (PINHO, 2011).

Embora o sistema dos Juizados não tenha atingido as expectativas de celeridade e desburocratização da Justiça tão aguardadas pelo jurisdicionado, a Lei 9.099/95 tem relevância na evolução legislativa dos mecanismos consensuais de solução de conflitos, pois contribuiu para a difusão da conciliação no ordenamento jurídico brasileiro. A lei fez com que o Poder Judiciário promovesse campanhas de incentivo à resolução de disputas por meio de métodos conciliatórios (ARRUDA, 2014).

Em razão do abarrotamento das vias tradicionais para resolução dos conflitos, o Poder Judiciário, era latente a necessidade de pensar em outras vias para a solução das desavenças, especialmente, em fase pré-processual para evitar o ingresso de ação judicial. Em 2010, o Conselho Nacional de Justiça – CNJ deu um importante passo no reconhecimento e na valorização dos métodos consensuais, notadamente da conciliação e da mediação, estabelecendo a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse por meio da Resolução nº 125/10. Tal ato refletia a preocupação já existente na época em se estimular a resolução dos conflitos por meio de mecanismos autocompositivos.

A resolução é um importante marco na mudança de paradigmas acerca do conflito. O ato do CNJ trouxe impactos na cultura do litígio que ainda hoje está enraizada na sociedade brasileira, dando os primeiros passos rumo a cultura do consenso. Contudo, por não se tratar de lei federal com penalidade por

descumprimento, deixou de ser integralmente cumprida por todos os tribunais do país, encontrando resistência por parte de magistrados e outros militantes do Direito.

Entre os pontos abordados pela Resolução nº 125/10 do CNJ, merecem destaque os que determinam a criação pelos tribunais de Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania. Trata-se de medida importante para consolidação dos mecanismos autocompositivos como efetivos meios de resolução de disputas, pois possibilitam a existência de estruturas físicas e equipadas às quais as pessoas podem recorrer quando estiverem envolvidas em relação conflituosa.

A criação de Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação como instrumentos de resolução de conflitos é, mais uma forma de promoção da cultura do consenso. Seus deverão ser cadastrados no respectivo tribunal ou no Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores. O Judiciário fixará o percentual de audiências não remuneradas que devem ser realizadas nesses locais para atender aos beneficiários da justiça gratuita.

A Resolução nº 125/10 desempenhou um papel fundamental na divulgação dos mecanismos consensuais de resolução de conflitos, abrindo caminhos para que outras abordagens normativas pudessem ser feitas. É reflexo da força que os movimentos que buscam o acesso à Justiça ganharam nos últimos anos, sendo este entendido como a satisfação real do usuário, por meio de uma solução efetiva e mutuamente justa, em substituição à antiga concepção de acesso ao Judiciário.

A primeira tentativa de regulação da mediação se deu com a apresentação do Projeto de Lei nº 4827/1998, pela Deputada Zulaiê Cobra. Seguindo os procedimentos estipulados para o processo legislativo, depois de passar pela Câmara de Deputados, o PL foi submetido à apreciação no Senado Federal, o qual sofreu algumas mudanças, tendo que, por esse motivo, retornar à Câmara. Acontece que tal proposta quedou-se inerte na aludida Casa Legislativa, somente sendo retomada no ano de 2011, quando o deputado Arthur Maia arguiu a sua inconstitucionalidade formal (SOUZA, 2015).

Após a mencionada tentativa de positivação da mediação, novos projetos de lei foram apresentados com o intuito de atingir a mesma finalidade, destacando-se entre eles três propostas. Em 2011, o Senador Ricardo Ferraço propôs o Projeto de Lei nº 517/2011, que trazia novas abordagens quando comparado com o PL 4827/1998. Os outros dois projetos foram o PL 434/2013, que tratava tanto da mediação judicial quanto da mediação extrajudicial, e o PL 405/2013, que contemplava tão somente aspectos inerentes à mediação extrajudicial (SOUZA, 2015).

Com os intensos debates e discussões doutrinárias, a necessidade de um diploma normativo específico para a regulamentação da mediação e dos institutos que lhes são correlatos ficaram mais latentes. Houve uma série de tentativas consubstanciadas em diversos projetos de lei apresentados com o objetivo de conferir um tratamento legislativo adequado à forma de autocomposição em estudo, resultando na promulgação, da Lei nº 13.140/15, conhecida como a Lei da Mediação.

Diante de tal trajetória legislativa, percebe-se que o advento da aludida lei representa o marco legal para o instituto em estudo como método adequado e autocompositivo de resolução de conflitos. A norma positivada regulamenta todo o procedimento a ser adotado nas câmaras e sessões de mediação, seja ela judicial ou extrajudicial, bem como, traz importantes conceitos que fundamentam toda sua sistemática. Nesse sentido, estabeleceu logo em seu artigo 3º que “pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação”.

Quando se fala em mudança de paradigma, a simples edição de uma lei não é suficiente, posto que se faz necessária a transformação da cultura adversarial enraizada nos diversos planos da sociedade, notadamente lares, instituições de ensino e Poder Judiciário.

A linha evolutiva traçada, contendo as principais normas positivadas acerca da mediação e da conciliação, culminou na reforma do Código de Processo Civil em 2015. Entre as inovações, as formas autocompositivas de conflitos foram mais prestigiadas, se comparada a sistemática atual com anterior de 1973. Mol (2015, p.6) defende que “comparativamente com o Código de 1973, é possível constatar não apenas um incremento numérico de regras a

respeito do tema, mas também a previsão de mecanismos efetivos para a concretização desses procedimentos autocompositivos”

O artigo 3º do CPC preconiza o princípio, da inafastabilidade da jurisdição, já consagrado pela Constituição da República, compatibilizando-o como os instrumentos autocompositivos. É o que se constata da redação dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo, além de outros como os artigos 334 e 694, segundo os quais o “Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos” e “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”. Fredie Didier (2015) chamou de princípio do estímulo da solução por autocomposição.

Com a reforma de 2015, a lei processual fez expressa menção à mediação, antes tratava de modo superficial apenas da conciliação, e determinou que os tribunais criassem centros judiciários de solução consensual de conflitos. Além disso, previu o enquadramento dos mediadores e conciliadores como auxiliares da justiça. Enquanto este deve atuar nas situações em que houver relação continuada entre as partes, como nas relações familiares, societárias e de vizinhança, aquele deve ser designado para os conflitos cujos envolvidos não apresentam um vínculo anterior.

Ainda com relação aos mediadores e conciliadores, o CPC prevê a possibilidade de as partes escolherem o profissional que atuará na resolução dos seus conflitos, em respeito à liberdade conferida aos particulares, que se tornam verdadeiros protagonistas do procedimento de solução da disputa. Os referidos auxiliares da justiça serão remunerados pelos seus trabalhos segundo critérios e valores estabelecidos em uma tabela fixada pelo tribunal em que atuem.

O artigo 334 do CPC preceitua que, no procedimento comum, atendendo a petição inicial aos requisitos determinados pela lei, deverá haver a designação de uma audiência de conciliação ou mediação. Nota-se que ambos passaram a ser empregados como uma fase do rito processual. A mencionada audiência deverá ser realizada nos Centros de Solução Consensual de Conflitos, sendo, portanto, presidida por um conciliador ou por um mediador, a depender do caso,

tal como estabelece a lei. A questão pode ser resolvida em um único ato, todavia é plenamente possível a designação de mais de uma sessão se for necessário.

Vale lembrar que a audiência só não será realizada quando ambas as partes recusarem a composição consensual ou o conflito não admitir autocomposição, ou, ainda, se envolver direitos indisponíveis que não admitam transação, conforme interpretação contrária *sensu* do artigo 3º da Lei de Mediação. Por outro lado, cabe assinalar que, nas ações de família e no conflito coletivo de posse velha, a designação de audiência de mediação é obrigatória, não permitindo qualquer flexibilização.

Tal temática vem sendo questionada por alguns doutrinadores e será objeto de crítica neste trabalho. Para tanto, torna-se imperioso entender os princípios e as características que norteiam a mediação, em ênfase na familiar, de modo que seja possível a devida compreensão dos seus propósitos e da sua natureza. A seguir, será abordada a mediação de conflitos, com enfoque nas suas peculiaridades e idiosincrasias para discutir acerca das soluções em que figurem a aproximação e solidariedade das partes.

3. MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: PARA ALÉM DOS ACORDO DE INTERESSES

Muito já se falou, ao longo do presente estudo, mas análise focada do conceito, princípios norteadores, objetivos, vantagens e desvantagens são necessários para compreensão da sua relevância no tratamento adequado dos conflitos familiares. Antes, porém, dado os pontos de convergência entre este instituto e a conciliação, importante esclarecer os pontos que as diferenciam.

Como já visto, na conciliação as partes buscam resolver suas divergências com auxílio de terceiro imparcial, que atua como elo de comunicação com objetivo de leva-las ao entendimento, “através da identificação dos problemas e possíveis soluções” (BEZERRA, 2008, p. 85). O objetivo é a consecução de um acordo, ainda que não satisfatório para ambas as partes, pondendo o conciliador utilizar técnicas de convencimento, apresentar sugestões e interferir no diálogo com objetivo de evitar futura demanda ou que esta se arraste ao longo do tempo.

Da própria finalidade percebe-se que a conciliação é indicada para conflitos de natureza eventual, ou seja, aqueles em que não há relacionamento entre as partes. Por não haver relação, passada ou futura, o reestabelecimento do diálogo ou melhoria na comunicação é irrelevante para o resultado positivo que é alcançado mediante a celebração de um acordo. Desse modo, não é recomendada para os conflitos familiares.

A mediação, por sua vez, é um meio não adversarial de resolução de conflitos, em que um terceiro, competente, capacitado e imparcial, denominado mediador, auxilia as partes, por meio de técnicas de comunicação, na busca de um acordo mutuamente satisfatório, possibilitando que elas sejam capazes de desenvolver uma relação pacífica, a partir do adequado tratamento dispensado às suas emoções. Sales aduz que,

A mediação é um mecanismo consensual de solução de conflitos por meio do qual uma terceira pessoa imparcial – escolhida ou aceita pelas partes – age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma divergência. As pessoas envolvidas nesse conflito são as responsáveis pela decisão que melhor as satisfaça. A mediação representa assim um mecanismo de solução de conflitos pelas próprias partes, as quais movidas pelo diálogo, encontram uma alternativa ponderada, eficaz e satisfatória, sendo o mediador a pessoa que auxilia na construção desse diálogo (SALES, 2010, p.01).

O mediador não decide a controvérsia, são as próprias partes que têm o poder de decisão. É um profissional capacitado em técnicas de entendimento que possibilitam o tratamento adequado ao conflito. Sua função consiste em facilitar o diálogo entre as partes no intuito de reestabelecer a comunicação perdida, resgatar os objetivos comuns, os pontos de convergência e estimular a geração de opções de ganhos mútuos.

Haynes e Morodin definem a mediação como

[...] um processo no qual uma terceira pessoa - mediador – auxilia aos participantes na resolução de uma disputa. O acordo final resolve o problema com uma solução mutuamente aceitável e será estruturado de modo a manter a continuidade das relações das pessoas envolvidas no conflito (HAYNES & MORDIN, 1996, p.11)

Na mediação, busca-se demonstrar que os conflitos são naturais e inerentes à pessoa humana e suas relações sociais, sem eles as situações permaneceriam acomodadas e não evoluiriam. Dessa forma, o conflito entendido comumente como um fenômeno negativo é percebido por este instituto como oportunidade de aperfeiçoamento das relações, sendo os envolvidos estimulados a ponderarem sobre suas opções e estratégias de otimização individual através da cooperação (SALES, 2010).

Segundo Luis Alberto Warat,

A mediação é assim, uma forma alternativa (com o outro) de intervenção de conflitos. Falar de alteridade é dizer muito mais coisas que fazer referência a um procedimento cooperativo, solidário, de mútua autocomposição. Estamos falando de uma possibilidade de transformar o conflito e de nos transformarmos no conflito, tudo graças à possibilidade assistida de poder nos olhar a partir do olhar do outro, e colocarmo-nos no lugar do outro para entendê-lo a nós mesmo. (WARAT, 2001, p. 83)

Pelo conceito, verifica-se que a mediação é adequada aos conflitos de natureza continuada, isto é, aqueles em que os envolvidos têm uma relação anterior e, provavelmente, terão que se relacionar no futuro, como, por exemplo, os familiares, escolares, entre vizinhos, relações de consumo etc. Não raras vezes possuem uma carga emocional que dificulta a negociação pacífica e racional, em razão de sentimentos como raiva, vingança, traição, entre outros.

A finalidade da mediação vai além da consecução de um acordo. É um mecanismo que persegue a continuidade das relações por meio da solução das

controvérsias, prevenção da má administração dos conflitos, cooperação como forma de maximizar os ganhos individuais inclusão e pacificação social, dignidade da pessoa humana, acesso à justiça, fortalecimento da cidadania e da solidariedade, concretização dos princípios democráticos.

Ao conferir às pessoas envolvidas no conflito a autoria de suas próprias decisões, convidando-as à reflexão e ampliação de alternativas, a mediação proporciona a formação do cidadão consciente do seu real papel na sociedade em que está inserido (BREITMAN; PORTO, 2001).

Nesse caminho, as decisões obtidas no processo de mediação são mutuamente satisfatórias, não são impostas por terceiro que sequer conhece as partes, seus sentimentos e as questões subjetivas envolvidas no conflito. As pessoas saem do plano da expectativa para o acesso concreto à justiça, inclusive com a percepção que são capazes de gerir suas vidas e resolver seus próprios problemas, atuando também como agentes multiplicadores e transformadores da realidade a qual estão inseridos.

As soluções alcançadas são individuais e socialmente justas, pois não resolvem apenas o problema jurídico, elas também pacificam o conflito na sua essência, fortalecendo a consciência cidadã por valorizar a capacidade das pessoas em resolver seus problemas, pois ao Estado compete o monopólio da jurisdição, porém não o monopólio da efetivação da Justiça que pode ser alcançada por outros meios, representando a jurisdição apenas um deles (SALES, 2010).

Malvina Muscakat afirma que

O verdadeiro poder se manifesta por meio da liberdade de exercer o direito à autonomia e à autodeterminação, sem coação do próximo; é o resgate ou a construção da solidariedade que temos como objetivo estimular nas pessoas, pela experiência de representar a si próprios, transformando seus desejos, interesses e suas necessidades em instrumentos de argumentação e negociação (MUSCAKAT, 2003, p.33).

Sales (2010) destaca que, na mediação, as pessoas são incentivadas a refletirem sobre suas responsabilidades, obrigações e direitos por meio do diálogo pacífico e cooperativo, com objetivo de chegarem a uma composição mutuamente satisfatória. Isto implica no crescimento de responsabilidade civil,

controle sobre os problemas vivenciados e exercício da cidadania, com impacto direto na melhoria das condições de vida da população.

A mediação não busca a realização de um simples acordo, mas uma efetiva pacificação do conflito por meio da análise do problema que atinge as partes com intuito de vê-lo de outra forma, mais flexível, com menor dramatismo, de maneira que seja mais fácil dialogar sobre ele; investigá-lo até achar suas raízes, sua inserção na vida do envolvidos como um todo e no seu relacionamento (VEZZULA, 2001).

A vantagem da mediação sobre os outros mecanismos reside na possibilidade de continuidade da relação entre as partes em uma perspectiva de futuro, pois a busca é pela finalização da situação controvertida sem comprometer fatalmente a relação interpessoal em sua integralidade (TARTUCE, 2008).

Por isso, é fortemente recomendada aos conflitos em que existem vínculos entre as partes, ou seja, naquelas situações em que há um relacionamento anterior entre os envolvidos e, possivelmente, de alguma forma, terão que se relacionar no futuro. Isso porque, nessas controvérsias, geralmente, a negociação pacífica e racional é dificultada pela carga emocional que carregam, vez que envolvem sentimentos como mágoa, raiva, desamor, entre outros.

O artigo 2º da Lei nº 13.140/2015 determina que a mediação será orientada pelos princípios da imparcialidade do mediador, isonomia entre as partes, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e boa-fé.

A independência consiste na inexistência de conflitos de interesse ou envolvimento anterior capaz de afetar a credibilidade do mediador e a condução da mediação, é um princípio que deve ser observado tanto na esfera judicial como extrajudicial, sob pena de macular as características que definem o mecanismo em comento.

Em razão do poder decisório das partes, o mediador deve atuar com imparcialidade para facilitar o diálogo entre as partes em condições de igualdade e reciprocidade. Esse princípio está diretamente relacionado com a

independência, pois para terceiro ser imparcial não pode ser coagido, influenciado ou estar vinculando a uma das partes. Como expõe Sales,

[...] é função do mediador ajudar as partes a reconhecerem os reais conflitos existentes, produzindo as diferenças com o outro e não contra o outro, criando assim novos vínculos entre elas [...]. A intervenção do mediador, manipulando a argumentação, e daí a decisão, descaracteriza a mediação, pois a igualdade de oportunidade do diálogo é imprescindível a esse procedimento (SALES, 2004, p. 48).

É imprescindível que a imparcialidade fique evidente para as partes, pois desse modo Gr, estarão confiantes e se expressarão com franqueza, visto que, não raras vezes, os discursos estão contaminados de preconceitos, angústias, sentimentos ruins como raiva, ressentimento, mágoa. Para isso, os envolvidos deverão ter as mesmas oportunidades e o mediador deverá cuidar para que seus gestos e sua postura não evidencie favorecimento a nenhum deles.

Ao longo da vida, as pessoas formam suas convicções e juízos de valores em conformidade com seus ideais de justiça, posicionamentos políticos, culturais, sociais, filosóficos, religiosos, econômicos, familiares, entre outros. Por isso, pode-se afirmar que não existe neutralidade do mediador, o que não implica dizer que não há imparcialidade, conforme Vicente e Biasoto:

O reconhecimento da impossibilidade da neutralidade acaba por assegurar a imparcialidade, uma vez que potencializa o processo auto-reflexivo e auxilia o técnico a estabelecer uma meta em relação à situação que lhe é apresentada, evitando, dessa forma, interferir no processo de mediação com seu sistema de valores e crenças (VICENTE e BIASOTO, 2003, p. 165).

Nesse sentido, Adolfo Braga Neto defende que

Com relação às funções exercidas pelo mediador ao longo de sua intervenção, cabe ressaltar também que muitos autores brasileiros ou mesmo estrangeiros defendem que este terceiro deve ser neutro. Sobre este aspecto há que se proceder a algumas reflexões, já que a natureza humana sempre prima pela associação ao já vivenciado e conhecido, decorrente de determinadas ideologias, mitos, paradigmas, imaginários, ilusórios e mesmo necessidades e valores pessoais. Esta associação leva a interpretações e julgamentos internos, os quais, como dito, são internos a eles e não devem ter qualquer conexão com os mediados. Tais elementos constituem-se verdadeiros desafios para o mediador que deverá evitar sua exposição durante todo o processo de mediação. Tal fato, na realidade, leva qualquer pessoa a se alinhar a uma determinada tendência, o que demonstra, na verdade, que a neutralidade inexistente (NETO, 2010, p. 38).

O autor destaca, entretanto, que embora a neutralidade inexista, é dever do mediador se abster de seus elementos internos pessoais, pois a isenção é o seu valor soberano, que deve ser preservado sob pena de sua imparcialidade inexistir e, com isso, comprometer o processo, além de prejudicar as pessoas.

Na mediação, as partes são livres para celebrarem um acordo. Elas têm o direito à autonomia e autodeterminação, sem nenhuma forma coação. Isso significa o resgate ou a construção da solidariedade “pela experiência de representar a si próprios, transformando seus desejos, interesses e suas necessidades em instrumentos de argumentação e negociação” (MUSZKAT, 2003, p. 33).

A autonomia da vontade está presente nas duas formas de mediação: voluntária e mandatória. A primeira consiste na modalidade em que os envolvidos optam consensual e voluntariamente pelo procedimento. Já a segunda tem seu início determinando pelo magistrado, consoante legislação vigente. Esse modelo também privilegia a liberdade das partes, pois elas detêm o poder exclusivo para celebrarem ou não o acordo, assim como decidirem os seus termos (VASCONCELOS, 2005).

Lília Sales (2004, p.47) afirma que,

As partes é que decidirão todos os aspectos do problema sem intervenção do mediador, no sentido de induzir as respostas ou as decisões mantendo a autonomia e controle das decisões relacionadas ao conflito. O mediador facilita o diálogo, auxilia na resolução dos conflitos, mas não decide.

Proporcionar às partes a oportunidade de aprender a lidar bem com os problemas pessoais e relacionais pode ser valioso para o Direito. Ao dar para os participantes a chance de aprender ou mudar, a mediação proporciona evolução moral ou transformação por meio do aprimoramento da autonomia (ou empoderamento, enquanto capacidade de decidir sobre as questões da própria vida) e de identificação (como habilidade de reconhecer e simpatizar com a condição do outro) (TARTUCE, 2008).

Para a mediação ser bem sucedida, tanto as partes quanto o mediador devem observar a confidencialidade. Esta é importante para que o vínculo de credibilidade seja mantido e, dessa forma, as partes consigam expor seus problemas, ideias e sentimentos adequadamente. Significa que todos os

participantes devem guardar sigilo dos fatos, situações, documentos, informações e propostas, apresentadas ou produzidas durante a mediação, não podendo ser usados em outras situações ou processos futuros, respeitado o princípio da autonomia da vontade das partes, nos termos por elas convencionados, desde que não contrarie a ordem pública (NETO, 2010).

O procedimento na mediação é simples e informal, as intervenções são realizadas por meio do diálogo. Cabe às partes decidir como e qual caminho percorrer. Existem várias formas de realizá-la, os métodos não são rígidos, variam de acordo com as situações apresentadas. A informalidade confere simplicidade e celeridade ao procedimento, além de promover aproximação entre as partes e o mediador em razão da comunicação sem formalismos.

É importante que os mediadores cuidem para que as decisões reflitam a real vontade das partes, as decisões precisam ser conscientes, não podem ser baseadas na falta de conhecimento pelas partes sobre as consequências das suas escolhas, e livres, sem influência de outras pessoas. Além disso, pelo princípio da boa-fé, a lealdade, sinceridade, honestidade e cooperação de todos os envolvidos são essenciais para que os procedimentos aplicados sejam justos e bem-sucedidos.

As pessoas devem estar livres para optar pela mediação e não serem obrigadas a assinar qualquer acordo ou documento. Devem ser incentivadas à cooperação e a decidirem o conflito. O facilitador do diálogo, por sua vez, deve possuir características que o qualifiquem a desempenhar seu papel, dominar as técnicas de comunicação para aplicá-las e ter obrigação ética de não revelar os problemas das partes e o que está sendo discutido. Nesse processo não existem regras rígidas, não há uma forma predeterminada (SALES, 2010).

Juan Carlos Vezzula (2001) relata que a origem da mediação é encontrada nos povos antigos que buscavam uma harmonia interna que preservasse a indispensável união para se defenderem dos ataques de outras tribos. Nesse sentido Casaborna (2001, p. 84), afirma que “a mediação é uma atividade que brota naturalmente do meio em busca da harmonia e paz social. Também como ideal de justiça”.

A mediação é intrínseca ao ser humano, sua história é tão antiga quanto a da humanidade. Os povos anteriores a Cristo utilizavam de forma legítima

mecanismos para produzir soluções em controvérsias, antes mesmo do Direito Romano ou do Código de Hamurabi, nesse período, o instituto era voltado para questões comerciais e ao longo do tempo a mediação passou a ser empregada para dirimir controvérsias em outros segmentos (CACHAPUZ, 2003).

Rodrigues Junior (2006) narra que a mediação foi difundida no Oriente por meio da cultura de usos e costumes integrados a rituais religiosos, entre os judeus, chineses e japoneses, estes definiam a figura do mediador de forma institucional, ou seja, hierárquica, na organização da vida comunitária.

No final do século XX a mediação renasce no ocidente, trazendo mudanças significativas nos modos de regulamentação social. Tem sua origem em dois movimentos: na Grã-Bretanha e nos Estados Unidos. Logo depois, surge no Canadá e na França. Foram estes últimos que modificaram, ampliaram e disseminaram a mediação na jurisdição de diversos países (BARBOSA, 2015).

O marco da mediação na Grã-Bretanha ocorreu em Bristol, com avanços pioneiros em matéria de Direito de Família, cujo contexto era constituir formas de ajuda aos divorciados. Em 1988, a difusão da mediação familiar britânica culminou com a criação da *Family Mediators Association* - FMA, tendo como objeto as crianças e as questões financeiras do divórcio (BARBOSA, 2015).

Sob influência cultural da população chinesa, que imigrou para os Estados Unidos, os americanos inseriram a prática milenar adaptada ao mundo ocidental, assim a mediação foi estudada junto à *Harvard Law School*, cuja fundamentação teórica limita seu conceito como modo de resolução dos conflitos. Durante a década de 1970, ocorreu um movimento de disseminação ao “aperfeiçoamento do acesso à justiça” marcando o início de uma tendência mundial de “círculos derivados”, desse modo aos poucos foram sendo desenvolvidas experiências de mediação em todos os campos das relações humanas, principalmente na seara familiar (BARBOSA, 2015).

No Canadá, a mediação chega em 1980, de natureza gratuita, não global e fechada, já que os advogados e juízes não têm acesso ao conteúdo das sessões de mediação. Em 1º de abril de 1984 é criado o primeiro serviço de mediação familiar interdisciplinar de Montreal. No referido país, a mediação encontra-se em um grau avançado de desenvolvimento (BARBOSA, 2015).

A primeira notícia de mediação na França encontra-se numa norma de 1671 que atribuiu à assembleia de nobres e ao clérigo a tarefa de mediar e buscar a pacificação das discórdias. Desse modo, os bispos confiavam aos padres a missão de mediadores entre seus párocos e, recentemente, os professores da escola infantil retomaram essa tradição francesa (BARBOSA 2015).

A prática da mediação familiar na França foi conceituada e fundamentada na interdisciplinaridade, afastando o conceito de mediação da escola dos Estados Unidos para focar na transformação do conflito com objetivo de melhorar uma relação ou regular uma controvérsia por meio de um processo de criação e de repartição do vínculo social (BARBOSA, 2015).

A mediação chegou por duas vertentes: em São Paulo, com o modelo francês, em 1989, e ao sul do país, pela influência Argentina, nos moldes norte americano, no início da década de 1990. Em ambas situações, com objetivo de diminuir a distância entre o Estado e o indivíduo e na perspectiva de desafogar o Judiciário (BARBOSA, 2015).

Nessa esteira de pensamento, a mediação é um campo fértil para a transformação do Judiciário. Para o seu desenvolvimento no Brasil deve ser levado em consideração as dimensões continentais e a sua população que ultrapassa 180 milhões de habitantes, com suas diferenças regionais e culturais. Como visto, o Brasil tem fortes influências do modelo norte-americano, que privilegia a negociação, e do europeu, que objetiva a transformação do conflito (BARBOSA, 2015).

Três modelos clássicos fornecem orientação para a mediação: tradicional linear (Fisher e Ury), transformativo (Bush e Folger) e o narrativo circular (Sara Cobb). O estudo não objetiva estabelecer qual o melhor deles ou propor uma mistura entre eles. A escolha da escola dependerá da natureza do conflito, da cultura local, da formação e experiência do mediador.

O tradicional linear é uma escola de negociação assistida cujos métodos são utilizados na mediação. Como salienta Vezzulla (2001, p. 85), “toda estratégia do mediador está orientada para conseguir o acordo”. Para os adeptos dessa escola o objetivo primordial é o acordo mutuamente aceitável, alcançado por meio de uma negociação colaborativa, assistida por um terceiro competente

e imparcial. Seus principais idealizadores são Fisher e Ury, ambos da Universidade de Harvard, cuja obra basilar é “Como Chegar ao Sim” (AZEVEDO, 2015).

Com o fito de buscar resultados satisfatórios aos interesses das partes, Ury, Patton e Fisher (2014) propõem afastar, quando possível, as formas mais rudimentares de negociação, como a “posicional”, cujo negociadores se tratam como oponentes, o que implica pensar em termos de um ganhar e o outro perder. Os autores apresentam a “negociação baseada em princípios” ou “negociação baseada em méritos”, indicando que resultados mais sensatos e justos, com a preservação das relações interpessoais, são alcançados quando os reais interesses dos envolvidos são abordados, e não suas posições. Para tanto, destacaram quatro pontos fundamentais: separação das pessoas do problema; foco nos interesses e não em posições; geração de opções de ganhos mútuos (propostas criativas); utilização de critérios objetivos.

O modelo da escola de Harvard defende uma concepção linear de causalidade e comunicação. Nesta perspectiva, as causas do problema somente são consideradas para consecução do acordo. O diálogo é utilizado com a finalidade de esclarecer o conflito e diminuir a diferença para chegar a um denominador comum. O mediador é um facilitador dessa comunicação, que é feita por meio de perguntas abertas, evitando o interrogatório fechado (perguntas cujas respostas podem ser resumidas em sim ou não). A discussão é projetada sobre o futuro e não voltada para o passado da relação conflituosa, por isso, o contexto e o histórico não são imprescindíveis nas negociações.

O mediador não concentra as negociações nas emoções negativas. Ele enfatiza os pontos de concordância entre as partes, tentando superar o caos para lograr uma nova situação baseada na ordem. Ressalta a importância da colaboração entre as partes, de modo que não há vencedores ou perdedores, mas a satisfação proporcional da pretensão inicial de ambos (DIEGO; GUILLÉN, 2006).

Devido a essas características, o modelo tradicional de Harvard é mais adequado para controvérsias derivadas de transações comerciais. Apresenta vantagens claras para resolução de conflitos de forma menos dispendiosa, mais

rápida e eficiente, mas que não necessitam de um trabalho exaustivo para reestabelecer a relação entre os envolvidos.

Vezzula (2006, p. 85) critica os conceitos da escola tradicional linear de Harvard sob o argumento de que, na busca por soluções objetivas para as controvérsias, “se deixam de trabalhar os conflitos subjetivos, que retornam como perturbação, muitas das vezes, das próprias decisões tomadas”, pois permanecem no relacionamento dos envolvidos, manifestando-se na criação de dificuldades ou na amplificação delas.

Diferente do modelo anterior, o transformativo é orientado para comunicação e relações interpessoais das partes. O principal objetivo é modificar as relações no sentido de valorização mútua e não o acordo. Este é o resultado da transformação provocada pela mediação em razão do empoderamento e reconhecimento recíproco entre os envolvidos (SUARES, 1999).

Os estudiosos sobre o tema, Bush e Folger, apresentam a mediação transformativa com a finalidade de provocar uma mudança construtiva na relação dos envolvidos por meio de uma visão positiva do conflito que passa a ser visto como uma oportunidade de crescimento e aprendizado. Ao trabalhar com os conceitos de revalorização e reconhecimento, o modelo transformativo objetiva fortalecer a autoestima, a autoafirmação e o protagonismo na medida em que, também, privilegia a importância da outra pessoa. As partes têm um melhor conhecimento de si mesmo e do outro a partir do desenvolvimento de sua capacidade de resolver seus próprios conflitos (BUSH; FOLGER, 1999).

Por isso, o modelo transformativo corrobora para o crescimento moral dos envolvidos. A valorização das pessoas as tornam mais conscientes de suas próprias habilidades criativas. Além disso, promove uma compreensão mais clara da situação e o reconhecimento do outro como parte do conflito, permitindo a mútua compreensão dos seus objetivos e interesses.

Sentindo-se revalorizados, os envolvidos no conflito tornam-se capazes de reconhecer uns aos outros, aceitando de forma empática a posição contrária. O reconhecimento acontece quando as partes percebem que possuem a capacidade de refletir e considerar a situação do outro, não como uma estratégia para benefício próprio, mas uma sincera compreensão das dificuldades do

oponente. Ocorre em três níveis diferentes: pensamento, palavra e ação (BUSH; FOLGER, 1999).

Na comunicação do modelo transformativo, o mediador utiliza perguntas abertas que exigem reflexão das partes sobre o conflito, as perspectivas do outro e as possibilidades do acordo. As partes são estimuladas a produzirem soluções criativas que satisfaçam ambas. Trata-se de uma proposta para fortalecer o espírito coletivo com o objetivo de alcançar o bem comum em detrimento do bem particular. Isso porque os resultados vislumbram transformar o conflito, buscando um retorno à ideia de comunidade (BUSH; FOLGER, 1999).

Em razão dessas características, com o fito de transformar relacionamentos e alcançar maior valorização de um e o reconhecimento do outro, o modelo transformativo é adequado para conflitos que envolvem relações continuadas, como familiares, de vizinhança e societárias e conflitos multiculturais, nos quais os preconceitos costumam estar presentes.

O modelo narrativo circular, desenvolvido por Sara Cobb, é uma mescla dos anteriores. Como o transformativo, a finalidade principal não é o acordo, mas este não é excluído dos seus objetivos. A resolução é uma consequência e acontecerá quando, por meio de um diálogo eficaz, os embaraços forem desvendados. É baseado em teorias multidisciplinares, especialmente voltadas para comunicação, como as desenvolvidas por Baterson, Watzlawick, Maturana, Heinz von Foerster, Kenneth Gergen, Michael White, entre outros (COBB, 1997).

Seu ponto de partida é a causalidade circular dos conflitos, reconhecem-se as múltiplas causas dessas controvérsias, que são constantemente repassadas aos relacionamentos interpessoais. A comunicação também é entendida de maneira circular. São aplicadas técnicas de conotação positiva, reformulação e questões. O mediador deve ser capaz de mudar a perspectiva inicial e parcial de cada uma das partes, construindo uma nova história do conflito que lhes permita vê-lo por outro ângulo (SUARES, 2012).

O processo desse modelo circular narrativo é dividido em quatro etapas. Na primeira, as pessoas são separadas do problema, para não haver confusão entre a relação pessoal e problema para que as pessoas tenham a percepção do que está sendo tratado. Na segunda, são realizadas sessões privadas e individuais, em que cada parte deve delimitar o problema, com a ajuda do

mediador por meio de perguntas genéricas. Já na terceira etapa, é realizada uma reunião interna com a equipe e o mediador para refletirem sobre as histórias contadas. Na quarta etapa, partes, equipes e mediadores se reúnem, para construção do acordo e de um termo provisório (SUARES, 2012).

O modelo circular narrativo objetivo introduz o caos na ordem estabelecida individualmente. Para transformar a dinâmica dos problemas, é essencial mudar a narrativa das partes, gerando uma história alternativa. Portanto, o contexto é essencial para a compreensão do problema. A legitimação das pessoas é uma característica desse tipo de mediação, que tem ampla aplicabilidade, pois prioriza acordos e relacionamentos. Por suas características, também, é adequado para a resolução de conflitos em que há interesse na continuidade dessas relações, tais como: familiares, vizinhos, entre outros.

Por todo exposto, verifica-se que a mediação é um meio positivo de gestão de conflitos que tem seus próprios princípios. Ela combina técnicas multidisciplinares que são usadas em um processo informal, conduzido por um mediador, cujo papel é ajudar na busca de uma solução mutuamente satisfatória e duradoura para as partes, por meio do estímulo à comunicação cooperativa de técnicas especializadas para a criação de uma nova realidade. Por todo exposto, reafirma-se que é um mecanismo adequado para o tratamento das desavenças familiares.

3.1 DA ABORDAGEM TEÓRICA À PRÁTICA DE MEDIAÇÃO FAMILIAR

Como já visto, a família vem enfrentando nas últimas décadas um intenso processo de mudanças em sua estrutura, influenciada por fatores econômicos, sociais, culturais, políticos, religiosos etc. Esse processo implica a coexistência da família patriarcal tradicional com os novos modelos. A compreensão contemporânea exige o entendimento da pluralidade e da heterogeneidade, rompendo com a concepção de um modo "único" de estruturar a vida familiar.

Pode-se dizer que a família contemporânea é inovadora, democrática e igualitária, porque não há papéis pré-estabelecidos para seus membros e não há mais aquela hierarquia forte que determinou uma total obediência de

mulheres e crianças ao homem. Com essas mudanças, a família passou a enfrentar um período de instabilidade, pois esses fenômenos ainda não eram assimilados pela sociedade de maneira geral. Devido à ausência de papéis definidos dentro da família, os membros precisam negociar seus propósitos em todos os momentos, respeitando suas diferenças. Por isso, a importância de um diálogo cooperativo.

[...] a realidade dos conflitos familiares contém um indistinto emaranhado de conflitos legais e emocionais, e quando não são resolvidos pelos protagonistas, transformam-se em disputas intermináveis nas mãos de terceiros, deixando sérias marcas na sociedade (SERPA, 1999, p. 17).

Acrescente-se que os conflitos familiares são caracterizados por intensidade e complexidade, aspectos que dificultam sua solução pacífica. Neles, geralmente há uma carga emocional que muitas vezes camufla as causas reais que originaram as controvérsias e dificultam a comunicação. As pessoas envolvidas, de maneira geral, carecem de autoestima e são cegados por sentimentos de frustração, vingança, ódio, desespero etc.

As desavenças familiares, antes de serem conflitos jurídicos, são essencialmente relacionais, emocionais, afetivas, psicológicas e precedidas de sofrimento mútuo. Por isso, os integrantes da família são as pessoas mais adequadas para encontrar as soluções, afinal conhecem seus reais interesses e necessidades. As relações de natureza familiar, por serem continuadas, mantidas mesmo após as maiores adversidades, precisam subsistir aos problemas. Logo, para uma solução eficaz, é importante a observação dos aspectos anteriormente mencionados.

Dessa forma, por seus princípios detalhados no tópico anterior, a mediação adequa-se aos conflitos familiares, proporcionando para as famílias um modo pacífico de solução, pelo uso do diálogo cooperativo e solidário. Seus benefícios refletem na sociedade por tratar-se de um instrumento de efetivação da democracia, que proporciona a inclusão social e a prevenção da má administração de novas desavenças.

Para John Haynes e Marilene Morodim (1998), o acordo decorrente da mediação familiar vai resolver um problema com uma solução que manterá a

continuidade nas relações dos envolvidos e, conseqüentemente, será mutuamente aceita. O mediador vai observar muito além do conflito e se deter nas questões relevantes para facilitar a comunicação entre as partes de forma que possam elaborar suas decisões focadas nas melhores soluções.

A mediação familiar incentiva o diálogo aberto, a cooperação, o exercício da solidariedade, a mútua compreensão de realidades distintas. Nela não existem adversários, as partes devem buscar a solução do problema, mutuamente satisfatória, de forma pacífica.

Nesse contexto, a mediação funciona como um mecanismo efetivo para a resolução de conflitos dessa natureza, proporcionando às famílias a oportunidade de repensar seus problemas e contemplar, por meio do diálogo cooperativo e solidário, uma maneira de manter seus relacionamentos. Seus princípios e técnicas proporcionam uma abordagem adequada das emoções, por meio de um processo de reavaliação pessoal e reconhecimento de si e do outro, sem perdedores ou culpados.

Muito mais que acordos, “a mediação preconiza o potencial de transformação das pessoas, pois representa a expressão de uma visão relacional, amparada na consideração e no respeito às diferenças” (BREITMAN, 2006, p. 55). Proporciona um ambiente neutro, imparcial e confiável para um procedimento organizado e construtivo em que as partes poderão resolver seus problemas, explorar possibilidades, enxergar novas opções, construir relações positivas que ultrapassem o limite do tempo.

Nesse sentido, verifica-se que a mediação é um mecanismo para resolução adequada dos conflitos familiares, buscando a superação consensual das controvérsias pelas próprias partes envolvidas. Não tem por finalidade substituir as vias judiciais, mas qualificar as decisões proferidas pelos juízes, tornando-as eficazes na medida que resolve a essência e não apenas o problema jurídico. Ademais, o objetivo não é o acordo ou a chancela do Poder Judiciário e, sim, que as partes percebam que estão diante de uma oportunidade de aperfeiçoamento das relações, podendo transformar o problema em aprendizado para tratativas futuras.

Diferente do que ocorre nos procedimentos litigiosos, em que as partes são expostas a acusações, mágoas, ameaças, vingança e emoções destrutivas,

na mediação familiar o mediador utilizará técnicas para evitar que tais sentimentos aflorem e se tornem maior do que o problema real, facilitando o diálogo e a continuação da relação entre os envolvidos.

É importante esclarecer que o objetivo da mediação não é conciliar o casal ou outras relações familiares, o que muitas vezes pode acontecer como consequência. Nas dissoluções de união estável e divórcio, por exemplo, a condução cooperativa, positiva e prospectiva das controvérsias, separando as pessoas do problema, permite uma separação menos traumática e favorece a manutenção da responsabilidade como pais, quando há crianças envolvidas, protegendo os interesses dos filhos. Além disso, contribui para decisões mais coerentes quanto a guarda das crianças, a forma das visitas, o valor da pensão alimentícia etc.

Afirmam as autoras Stella Breitman e Alice Costa Porto:

Podemos dizer que a mediação familiar tem o poder de operar mudanças ou transformações, abrindo inúmeras portas e caminhos para que cada pessoa envolvida no processo de mediação escolha o percurso mais conveniente a si e ao seu adversário, na situação conflitiva naquele momento (BREITMAN E PORTO, 2001, p. 67).

Note-se que a mediação familiar promove transformações, conscientizando as partes do seu protagonismo na solução da desavença, assim como, conservação das relações continuadas, propondo uma verdadeira mudança de paradigma. Este processo estimula os envolvidos a observarem positivamente os conflitos, entendendo-os como fatos naturais. A partir destas transformações, os familiares passam a conviver melhor e conseguem evitar novas contendas.

Haim Gruspun acrescenta que:

A mediação familiar pode ser procurada quando se inicia uma crise na família e atuar de forma preventiva, quando mais protege os filhos. Pode ser procurada após a sentença do juiz no tribunal e fazer a mediação para resolução dos problemas entre os pais sobre esses filhos. Poderá ser procurada por indicação do juiz, antes de exarar a sentença para cursos, orientação ou mediação (GRUSPUN, 2000, p. 78).

A mediação familiar pode ser aplicada nos mais diversos conflitos, seja com o casal, os filhos, os pais ou qualquer outro parente, tanto esfera judicial como extrajudicial. O Código de Processo Civil, artigo 694, determina que nas

ações de família “todos os esforços serão empreendidos para solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação”.

A razão para a criação de um procedimento especial para as ações de família reside no reconhecimento que as decisões judiciais impostas não são suficientes para resolução dos conflitos familiares, ou seja, aqueles que envolvem relações de parentesco, entre pais, filhos, marido esposa e socioafetividade familiar, pois, em sua maioria não são problemas jurídicos e sim questões interpessoais mal resolvidas.

O modelo da mediação comumente aplicado no Brasil, inclusive para os conflitos familiares, é o Tradicional Linear, baseado na lógica estadunidense de resolução consensual de conflitos. Tal método é aplicado no contexto do judiciário e embasa o Manual de Mediação Judicial, desenvolvido pelo CNJ e Poder Judiciário para treinamento dos mediadores judiciais.

Contudo, trata-se de um modelo negocial de mediação, com caráter acordista, limitando-se a resolver o conflito nos limites dos termos de um acordo (WARAT, 2001), logo, é mais adequado para controvérsias decorrentes de transações comerciais, pois não necessitam de esforço voltado para o reestabelecimento da relação entre os envolvidos. Dessa forma, demonstra ser menos eficaz para os conflitos familiares, pois não foca em transformar a desavença em algo positivo, construtivo e oportunidade de aprimoramento para continuidade relações interpessoais, no qual o diálogo e a comunicação exercem papel fundamental.

O modelo circular narrativo proposto por Sara Cobb, apesar de aconselhado para relações continuadas, é excessivamente terapêutico, podendo confundir a mediação com a terapia familiar.

Por isso, dentre as escolas clássicas de mediação apresentadas no tópico anterior, recomenda-se fortemente o modelo transformativo, criado por Robert Bush e Joseph Folger, para o adequado tratamento dos conflitos familiares, pois orienta o mediador a auxiliar os envolvidos no conflito para transformar as partes negativas e destrutivas em pontos positivos e construtivos, ao mesmo tempo em que discutem problemas e exploram possibilidades para sua resolução.

O modelo transformativo não se limita a obtenção de um acordo, é baseado na comunicação e diálogo com objetivo principal empoderar as partes para serem protagonistas na solução do problema, reaproximando-as de forma a abordar positivamente todos os pontos do conflito (emocionais, afetivos, financeiros, patrimoniais e legais), transformando o que era destrutivo em construtivo.

Visto o arcabouço teórico que cerca os meios autocompositivos de conflito, especialmente, a mediação, é dado o momento de analisar como esses mecanismos estão dispostos no ordenamento jurídico e como são inseridos no Poder Judiciário.

4 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: UMA ANÁLISE SOB A ÓTICA AUTOCOMPOSITIVA

A mediação vem comumente sendo apresentada como meio alternativo à jurisdição estatal tendo em vista a crise e o esgotamento do Poder Judiciário nos dias atuais. Tal visão encontra-se, no entanto, equivocada uma vez que as vias autocompositivas devem ser encaradas como métodos adequados de resolução de conflitos por apresentarem características e metodologias próprias, não devendo, portanto, serem reduzidas a mecanismos de combate à morosidade do processo judicial.

A informalidade e a oralidade que prevalecem na mediação conferem às partes maior liberdade e poder para escolher a forma como o conflito será resolvido. Trata-se do que se tem denominado de “empoderamento” dos agentes do litígio, que passam a ser, de fato, protagonistas das disputas e construtores da solução que melhor lhes convenha, sendo o mediador mero “facilitador de problemas”, nas palavras de Deborah Costa (2015). Além do mais, o princípio da confidencialidade, o qual deve ser ressaltado logo no início da sessão, faz com que as partes possam ter confiança no profissional responsável pela condução do ato, possibilitando a existência de um ambiente propício ao reestabelecimento das relações familiares.

Verifica-se que a mediação está ganhando espaço no cenário jurídico atual, apontando para o início da mudança de paradigmas em relação aos mecanismos por meio dos quais o conflito, sobretudo o familiar, é enfrentado. O método “perde-ganha”, tradicional do processo jurisdicional, tem perdido espaço para o método “ganha-ganha”, que visa à satisfação de ambas as partes da demanda (ARRUDA, 2014).

Constata-se um caminho para o fortalecimento de um procedimento no qual os particulares se mostram capazes de decidir, por eles mesmos, a solução para o caso concreto, ainda que, muitas vezes, tenham que abdicar parcialmente de determinados bens ou mesmo direitos. Tudo isso tende a levar à desconstrução da clássica, porém ultrapassada, cultura do litígio em substituição por uma cultura de paz.

Entre as novas disposições trazidas pela reforma do Código de Processo Civil a respeito do sistema multiportas de justiça e dos mecanismos consensuais de resolução de demandas, encontra-se a audiência de conciliação e mediação, prevista no artigo 334 do referido diploma legal. Trata-se de uma audiência preliminar, que, segundo o *caput* do mencionado dispositivo, deve ser realizada quando a petição inicial preencher todos os requisitos processuais necessários e não for o caso de improcedência liminar do pedido.

O diploma processual incorporou os métodos autocompositivos efetivamente como uma fase do processo civil, que somente não ocorrerá em situações específicas identificadas a seguir. Conforme já exposto, as audiências serão realizadas pelos conciliadores e mediadores nos Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos, cuja criação está determinada pelo artigo 165 do CPC, de modo que somente em casos excepcionais tal audiência será feita na sede do juízo.

O objetivo de manter a competência dos profissionais citados para condução da sessão nos referidos centros é que a prática autocompositiva não seja realizada por profissionais despreparados e sem o conhecimento adequado de técnicas, evitando consequências por vezes irreparáveis para o conflito e para as próprias partes. Seguindo tal linha de raciocínio, Karime Siviero acrescenta que existem dois motivos pelos quais não poderia o magistrado ou qualquer outro servidor assumir o papel de mediador ou conciliador, a saber:

Primeiramente, porque o profissional com formação acadêmica e aptidões específicas para lidar com a relação conflituosa complexa seria posto em segundo plano, privilegiando-se o papel do juiz e a visão judiciário-centrada do Direito. Depois disso, porque caso a mediação não resultasse em acordo, o mesmo magistrado encarregado do procedimento de escuta deveria se esquecer de todos os aspectos não jurídicos (morais, religiosos, pessoais) aflorados na mediação e proferir uma sentença circunscrita à causa de pedir e aos pedidos protocolares dos autos (SIVIERO, 2015, p.7).

Outro ponto importante diz respeito ao número de sessões que podem ser feitas nessa etapa preliminar. A redação literal do artigo 334, § 2º da lei processual informa que “poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes”.

Percebe-se, dessa maneira, que, embora a ideia seja que a controvérsia se resolva em um único ato, nada impede que haja mais de uma audiência de conciliação e mediação se o profissional atuante no caso vislumbrar a possibilidade de solução consensual da disputa, cabendo apenas a obediência ao prazo mencionado no dispositivo legal para garantir a razoável duração do processo. No entanto, defende-se no presente trabalho que a vontade das partes deve ser levada em consideração, prevalecendo, se for o caso, sobre a regra processual, afinal, se as partes podem fazer acordo para suspender o processo com intuito de buscar a solução consensual (artigo 313, II do CPC), seria ilógico ficarem amarradas ao prazo de 2 (dois) meses entre sessões.

Ainda no que concerne às disposições gerais contidas no artigo em comento, tem-se que as partes deverão comparecer à audiência acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. Tal previsão não deve ser entendida como uma obrigação, posto que a autocomposição se fundamenta na autonomia da vontade e no empoderamento dos agentes do conflito. Não é por acaso que a Lei nº 13.140 de 2015, em seu artigo 10, determina que, na mediação extrajudicial, as partes podem, e não devem, ser assistidas por advogados ou defensores públicos.

Obtendo-se êxito na autocomposição, o acordo estabelecido pelas partes, desde que esteja desprovido de vícios e contemple todo o objeto litigioso, será encaminhado para o juiz proceder à homologação. Nesse caso, o processo judicial iniciado será extinto com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, III, do CPC. Por outro lado, não havendo a solução consensual do conflito, o diploma processual determina em seu artigo 335, I, que deve começar a correr o prazo de 15 dias para a apresentação da resposta do réu a partir da data da audiência ou da última sessão.

Ao disciplinar a audiência de conciliação e mediação, o Código de Processo Civil, em seu artigo 334, §4º, fixou as situações nas quais tal ato não será realizado. Trata-se de duas hipóteses, ocorrendo a primeira delas quando ambas as partes do litígio manifestarem expressamente o desinteresse na aludida audiência e a segunda no caso da controvérsia discutida não admitir autocomposição. Esta última possibilidade não interessa ao presente estudo, motivo pelo qual somente haverá o aprofundamento da primeira.

O ato previsto no artigo 334 que será praticado nas seguintes situações: quando as duas partes optarem pela sua realização ou somente quando uma delas se manifestar nesse sentido. Em outras palavras, ainda que um dos envolvidos informe expressamente seu desinteresse pela via consensual, a audiência preliminar irá ocorrer porque o outro fez tal escolha. Deve-se ressaltar, inclusive, que, conforme os ensinamentos do professor Fredie Didier (2015), o comparecimento das partes, nesses casos, constitui dever processual, sendo sua ausência enquadrada como ato atentatório à dignidade da justiça, passível de multa de até dois por cento sobre o valor da causa.

Percebe-se que, embora não o faça de maneira explícita, o diploma processual instituiu como obrigação a realização da audiência de conciliação e mediação, mesmo quando contrariar a intenção de uma das partes. No entanto, tal posicionamento viola de modo explícito e inequívoco o princípio da autonomia da vontade, que equivale a um dos pilares dos mecanismos autocompositivos. Nesse sentido, ao tratar sobre o assunto, Karime Siviero (2015) explica que o CPC estabeleceu uma espécie de obrigatoriedade mitigada para a realização da audiência preliminar, que somente será dispensada pelo desinteresse mútuo dos litigantes.

Acerca da redação do inciso I do § 4º do aludido artigo 334 do CPC, argumenta Daniel Neves que se equivocou o legislador na redação que conferiu a tal dispositivo. Nas palavras do autor

A exigência de que o desinteresse na realização da audiência seja manifestado de forma expressa por ambas as partes é uma triste demonstração do fanatismo que tem tomado conta do âmbito doutrinário e legislativo a respeito da solução consensual do conflito. Como diz o ditado popular, 'quando um não quer, dois não fazem', de modo que a manifestação de uma das partes já deveria ser suficiente para que a audiência não ocorresse (NEVES, 2016, p.572-573).

Se por um lado houve uma nítida preocupação do Estado em estimular a utilização das vias consensuais e modificar a mentalidade da sociedade em relação à forma de resolução de demandas, desafogando, por consequência os processos do Poder Judiciário, pelo outro é possível observar que o legislador, para atingir tal finalidade, sacrificou um dos princípios mais caros tanto para a mediação quanto para a conciliação (SANTOS & GADENZ, 2015).

Em relação à aplicação da autonomia da vontade no âmbito dos métodos autocompositivos, Amaury Haruo (2007) defende que tal princípio deve se fazer presente, norteador a conciliação e a mediação que ocorram tanto na esfera judicial quanto na extrajudicial. A cooperação é fundamental para o bom andamento de um processo, todavia, para que esta se concretize, é imprescindível que a vontade das partes seja levada em consideração. Não cabe ao Estado se sobrepor à autonomia privada e determinar que as partes participem de uma audiência de conciliação ou mediação se não desejarem, pois são os próprios envolvidos que devem querer chegar à solução do conflito, não podendo a recusa por tal via trazer-lhes qualquer prejuízo.

Diante das considerações expostas acerca da relevância do princípio em comento, pode-se constatar que resta comprometida, mas não totalmente descaracterizada, a via consensual quando não se confere a adequada valorização da vontade das partes. Apesar de integrar uma etapa do processo judicial, a autocomposição não pode perder a sua essência nem tampouco seu propósito de garantir liberdade para os particulares protagonizarem de fato o conflito em que estão inseridos. A lógica autocompositiva rechaça condutas autoritárias e promove a inclusão voluntária de todos os participantes.

O mesmo ocorre especificamente nas ações de família com a previsão legal do art. 694 no CPC ao determinar que “todos os esforços serão empreendidos para solução consensual do conflito, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para mediação e conciliação” e a garantia do artigo 969 que as sessões poderão ser divididas em quantas sejam necessárias para viabilizar a solução harmônica entre as partes, sem prejuízo do perecimento do direito. Não realizado o acordo, incidirá, então, o procedimento comum.

Constata-se que não houve zelo técnico com relação a aplicação do mecanismo correto para solução do conflito, o que não significa afirmar a ineficácia absoluta das audiências. Conforme exposto em capítulo anterior, a mediação objetiva o reestabelecimento do diálogo entre as partes para que elas sejam protagonistas na resolução de seus problemas, sendo o acordo uma mera consequência da comunicação adequada; enquanto a conciliação tem como objetivo conciliar interesses para mera consecução do acordo. Por isso, a

primeira é indicada para relações continuadas e a segunda para aquelas sem vínculos afetivos ou emocionais.

O CPC, em todas as ocasiões, determina que pode ser utilizada uma ou outra forma de autocomposição, colocando no mesmo patamar a. Logo, a preocupação com resolução do conflito, por meio do tratamento adequado, e a solução do problema jurídico com vistas a extinção do processo judicial e desafogamento do judiciário.

A despeito das inúmeras inovações trazidas para a seara dos métodos consensuais de resolução de disputas, a reforma do Código de Processo Civil equivocou-se ao interferir diretamente na liberdade das partes, indo de encontro ao autorregramento da vontade. Tal violação causa impactos significativos na autocomposição, implicando, por conseguinte, em ofensa a esse mecanismo, que, mesmo sendo realizado como uma fase do processo judicial, deve ter seus princípios fundamentais observados para que possa atingir a finalidade a que se propõe.

4.1 MEDIAÇÃO JUDICIAL: PROMOÇÃO DA CULTURA VOLTADA PARA TRANSFORMAÇÃO SOCIAL OU DESAFOGAMENTO DOS TRIBUNAIS?

Após toda a análise desenvolvida no decorrer do presente trabalho, chega-se ao momento em que devem ser feitas importantes reflexões sobre o possível impacto que a previsão normativa das vias consensuais previstas no CPC representa para o tratamento dos conflitos na contemporaneidade. Embora seja um avanço a tentativa do diploma processual de inserir a mediação e a conciliação no âmbito do processo judicial, apresentando diversos dispositivos que disciplinam a atuação dos profissionais responsáveis por conduzir tais procedimentos, existem determinadas questões que merecem ser provocadas para que se possa pensar sobre o futuro da autocomposição no país.

Primeiramente, cumpre reiterar que as vias consensuais em estudo não devem ser encaradas como meras alternativas ao Poder Judiciário, mas sim como métodos adequados de resolução de demandas, como bem já foi salientado. São mecanismos que tentam enxergar o conflito à luz de uma visão construtivista, apresentando princípios e características peculiares que se

mostram eficazes para tratar de determinados tipos desavenças. Nessa linha, Andre Gomma de Azevedo afirma que

A discussão acerca da introdução de mecanismos que permitam que os processos de resolução de disputas tornem-se progressivamente construtivos necessariamente deve ultrapassar a simplificada e equivocada conclusão de que, abstratamente, um processo de resolução de disputas é melhor do que outro. Devem ser desconsideradas também soluções generalistas, como se a mediação ou a arbitragem fossem panaceias para um sistema em crise (AZEVEDO, 2015, p. 20)

Outro ponto que deve ser lembrado é que a lógica consensual difere em muitos aspectos do processo judicial. Na autocomposição, deve prevalecer a autonomia dos indivíduos envolvidos no litígio a partir da criação de um ambiente colaborativo no qual as partes se dispõem a dialogar sobre a conflito e, especificamente na mediação, a abordagem é prospectiva, não é focada apenas no passado, compreende o futuro como perspectiva a ser analisada.

A instituição do sistema multiportas de justiça pelo código processual, esculpida, também, no artigo 3º do referido diploma, traz a revitalização do consagrado princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Contudo, tal incentivo pode levar ao desvirtuamento dos métodos consensuais ao promoverem a massificação dos processos de mediação e conciliação, a desqualificação dos seus profissionais e a falta de credibilidade pelos usuários quanto a sua eficiência.

Cumprir salientar que a necessidade de fazer o uso devido dos mecanismos autocompositivos vai além do cumprimento de regras procedimentais. Uma mediação ou uma conciliação, quando bem concretizadas pelos profissionais competentes, culminam em ganhos recíprocos para ambas as partes, que conseguem exercer o protagonismo que lhes assiste e têm mais do que uma solução jurídica, conseguem resolver o conflito na sua essência. Não se trata de mais uma fase do procedimento comum que, se lograr êxito, retirará da jurisdição estatal a incumbência de prosseguir com o processo. As formas autocompositivas constituem vias com natureza jurídica própria que têm o intuito de reestabelecer o diálogo entre os envolvidos a partir de um meio menos burocrático e mais eficaz de resolução de demandas.

Acontece que a falta de valorização do real significado dos mecanismos consensuais pelos juízes, advogados e demais atuantes no cenário forense pode resultar em uma frustração ainda maior para os envolvidos no conflito e levar tais métodos ao descrédito perante a sociedade. Além do mais, com o emprego massificado e despropositado da mediação e da conciliação, há o risco de que tais vias passem a adquirir, com o passar dos anos, formalidades e burocracias que as desvirtuem de suas finalidades, a exemplo do que aconteceu com os Juizados Especiais instituídos pela Lei 9.099 de 1995.

Focar a conciliação e a mediação como meros meios para desafogar o Judiciário, desvirtua a natureza, os princípios e os objetivos desses institutos porque uma vez não cumprida sua finalidade de resolver o conflito em suas raízes, outros virão, inclusive com possibilidade de novas demandas judiciais. Ainda, como argumenta José Herval Sampaio Júnior, “os juízes precisam se desprender dessa concepção de que sua tarefa precípua é decidir e que a tentativa de conciliação prevista nos procedimentos é somente uma formalidade” (JUNIOR, 2009, p. 590- 591).

Dessa maneira, apesar dos métodos consensuais terem ganhado mais espaço dentro do ordenamento jurídico pátrio a partir das inovações trazidas pelo Código de Processo Civil, é preciso haver cautela por parte dos profissionais do Direito quando da aplicação de tais institutos. Nesse sentido, não devem a mediação e a conciliação ser empregadas apenas como forma de observar o rito processual, sendo necessário aplicá-las nas situações cabíveis com o objetivo de efetivamente resolver a lide sociológica existente entre as partes.

Cabe observar que, nessa conjuntura, a conciliação não é novidade porque já estava inserida nas disposições legais, mas a mediação é uma experiência inovadora, vez que deveria romper o paradigma do litígio e da cultura adversarial enraizada no processo tradicional. Por isso, deve-se cuidar para que não seja apenas mais uma etapa processual que carrega consigo o princípio do contraditório com a ideia de vencedor e perdedor encontra obstáculos para o consenso, consoante Amorim apud Lupetti Batista; Mello:

[...] o processo judicial brasileiro não comporta o consenso e o diálogo como formas de administração de conflitos, uma vez que está centrado tanto no princípio quanto na lógica do contraditório, cuja estrutura impede a cooperação das partes e, conseqüentemente, as afasta de

qualquer possibilidade de entendimento mútuo (AMORIM apud LUPETTI BAPTISTA; MELLO, 2011, p. 114).

Como já visto, a mediação é fortemente indicada para conflitos que envolvem relações continuadas, pois não são encerrados pelo mero acordo de interesses, vez que envolvem relacionamentos, emoções, sentimentos e vínculos afetivos, sendo o acordo consequência e não fim. Contudo, o caráter acordista empregado a esse instituto com objetivo de desafogar o Judiciário é percebido no descuido do legislador em não diferenciar os meios autocomposivos no CPC, notadamente para as ações de família como visto acima. Ainda, conforme exposto por ORSINI e SILVA (2016), ao aprovar o projeto de lei de mediação, o Senado divulgou nota eletrônica informando o objetivo em desafogar o a Justiça por meio de acordo entre as partes, antes uma decisão nos tribunais.

As autoras também citam a opinião do então presidente do Senado, Renan Calheiros, ao comentar a Lei de Mediação afirmando que é um importante instrumento para desafogar o Judiciário por ser método alternativo para resolver impasses menos graves como as separações, divórcios e pequenos conflitos interpessoais, que esvaziará as prateleiras da Justiça com 90 milhões de casos. Ainda, trazem o comentário do senador Walter Pinheiro que ressaltou a eliminação de etapas do processo, a solução dos conflitos com agilidade e, ao mesmo tempo, a economia das custas processuais. Trata-se de uma completa inversão de tudo que foi exposto no presente trabalho cujas justificativas para tantos equívocos se tornariam repetitivas.

Nesse sentido, Lupetti Batista e Mello, ao comentar sobre a celeridade como meta prioritária na agenda do Judiciário afirmam que,

Muitas mudanças empreendidas no processo brasileiro atual visam, ao invés de melhorar a qualidade dos procedimentos judiciais e da prestação jurisdicional, desafogar o Judiciário. Vê-se, então, um notório abismo entre as expectativas dos cidadãos e os objetivos dos tribunais, contraste este resumido no binômio qualidade x quantidade que hoje representa bastante bem os critérios de administração e gestão dos tribunais. (LUPETTI BAPTISTA; MELLO, 2011, p. 119).

Dessa forma, constata-se que a mediação no Brasil está diretamente ligada à ideia de celeridade e desafogamento das demandas judiciais. O seu uso para melhoria das relações interpessoais é sucumbido pelas metas numéricas e

a resolução de conflito é medida pelo número de acordos, perdendo seu potencial de transformação cultural e reduzida a uma métrica de produtividade.

Embora não seja possível que as audiências são, sempre e todas, ineficazes, direção é totalmente contrária à finalidade e aos objetivos da mediação, contradizendo, sua própria natureza, pois leva em consideração as relações interpessoais (ou intergrupais) permeadas de questões subjetivas como emoções, sentimentos e afetividade que não têm tempo determinado para serem amadurecidas, sendo mais latente quando envolve as questões familiares.

Por isso, se for utilizada com o objetivo maior de reduzir as demandas judiciais estará fadada a ser um mecanismo de reprodução de acordos que em nada a distinguirá da conciliação. Entretanto, se for elevada para um novo paradigma de regulação social (BONAFE-SCHIMITT, 2012), irá transformar a adversarialidade em consenso, ressignificará as relações e ensinará as pessoas a lidarem com conflitos de modo cooperativo, construtivo e prospectivo.

5. A CULTURA ADVERSARIAL E A MEDIAÇÃO COMO INSTRUMENTO PARA TRATAMENTO DOS CONFLITOS FAMILIARES: CONTRIBUIÇÃO DO ENSINO JURIDICO

O processo de constituição do Estado, como um ente de administração da vida na sociedade, é representado pelo Executivo, Legislativo e Judiciário, cada um atuando no sentido de garantir os direitos individuais, em especial o Poder Judiciário, conforme afirmam Salles, Lorencini e Silva:

A sociedade, em determinado ponto da história moderna, atribuiu ao Estado o poder de resolver os conflitos sociais. Desde a consolidação dos Estados modernos, generalizou-se a crença de que o método mais adequado para solução justa desses conflitos é aquele oferecido pelo Estado por meio da jurisdição e do processo judicial (SALLES, LORENCINI & SILVA, 2012, p.3).

Isso pode ser confirmado nos balanços realizados pelos tribunais e pelo Conselho Nacional de Justiça. Conforme já exposto, em 2017 o Judiciário recebeu 29,1 milhões de processos e encerrou o ano com um acervo de 80,1 milhões pendentes de solução definitiva, dos quais a Justiça Estadual estoca 63.482 milhões, equivalente a 79%. Apesar da baixa de 31 milhões de processos, 6,5% a mais que ano anterior, e menor crescimento do estoque desde 2009 com variação de 0,3%., esses dados indicam que, a litigiosidade no Brasil continua latente.

Esse momento histórico está no “Contrato Social”, proposto por Hobbes, segundo o qual, em comum acordo, os homens atribuíram ao Estado o poder-dever de resolver os conflitos. O homem percebeu a necessidade de um controle de seus próprios atos na vida em sociedade e ele mesmo atribui a si a necessidade de um ente externo para a regulação da sua vida no contexto social. Para Calmon,

A teoria do contrato social, a partir de Hobbes, explica como os homens logram um acordo unânime para desarmarem-se mutuamente. Cada um renuncia a uma parte de suas atividades defensivas e ofensivas, na medida em que os demais procedem de maneira semelhante. Com isso, se deixa o Estado autárquico original e aparecem os primeiros limites da liberdade de ação. Surge, então, a necessidade da coerção, para assegurar o cumprimento dos direitos e obrigações acordadas entre os participantes. Acorda-se, então, criar o Estado (CALMON, 2015, 13).

Quando o Estado não consegue realizar os direitos fundamentais, individuais e coletivos, garantidos na Constituição da República do Brasil, a sociedade pressiona o Poder Judiciário para garanti-los. O sistema jurídico passou a assumir as demandas de direitos sociais e individuais em razão da ausência das políticas públicas ou descumprimento delas, o que, acredita-se abarrotou os espaços judiciais sistema, dificultando a solução satisfatória das demandas que lhes são encaminhadas.

Apesar da confiança depositada ao Poder Judiciário na efetiva solução dos conflitos, ele vem se demonstrando incapaz de solucionar todos os conflitos individuais ou sociais e começa a ser questionado pela população, por juristas e cientistas sociais e políticos, no tocante a qualidade de sua prestação do serviço e a justiça de suas decisões. A morosidade dos processos judiciais, o custo desses processos, sua burocracia natural e a mentalidade de alguns atores desse cenário são exemplos de motivos de questionamento (ALMEIDA; PELAJO; JONATHAN, 2016).

A burocracia do judiciário atrapalha a resolução de controvérsias cada vez mais complexas, como as familiares, em que a decisão imposta ou a má condução do acordo não resolve a essência e pode gerar a abertura de outras demandas como as de execução e revisão do pacto ou da sentença.

Como um passo para a mudança desse paradigma, em 2008, o Ministério da Justiça do Brasil lançou o Projeto Pacificar com a finalidade de promover uma política pública de fomento à implantação dos centros de mediação nos cursos de Direito, cujo escopo era assegurar o acesso à justiça às comunidades em situação de vulnerabilidade social, com a implementação de práticas que resultassem na democratização desse acesso (DIAS, 2010, p. 31). Esse projeto sinalizou para a relevância de se promover práticas pacificadoras de solução de conflitos, estimulando as faculdades de Direito para implantação de práticas de solução consensual dos conflitos e reflexão sobre a cultura do litígio.

Também, merece destaque a assinatura do II Pacto Republicano, em 2009, no qual os Poderes Judiciário, Legislativo e Executivo firmaram compromisso de fortalecer meios autocompositivos, para promoção da pacificação social e uma menor judicialização, com o fito de proporcionar um sistema judiciário mais efetivo, acessível e rápido.

Não obstante já terem se passado mais de 9 (anos) dessas iniciativas, todos os movimentos legislativos como a Resolução 125/2010, a Lei 13.140/2015 e a grande reforma do Código de Processo Civil que entrou em vigor no ano de 2016, percebe-se que muitos cursos de bacharelado em Direito no Brasil ainda tratam de forma incipiente o tema e alguns, sequer, inseriram nos componentes obrigatórios das suas matrizes curriculares conteúdos relacionados à gestão dos conflitos ou incluíram em seu núcleo de práticas jurídicas o estágio em mediação, conciliação ou arbitragem.

Essas previsões normativas iniciaram um processo de mudança na cultura do tratamento de conflitos, porém leis por si só não são suficientes para quebra de paradigmas. A transformação começa na base, na formação das pessoas que irão receber e lidar com as controvérsias para que possam proporcionar aos envolvidos a facilitação do diálogo por meio de técnicas adequadas a cada caso. Essa transformação se faz necessária para que desavenças não cheguem desnecessariamente ao Poder Judiciário e para que, uma vez chegando, haja efetiva prestação jurisdicional.

A mudança de paradigma não objetiva desacreditar o Judiciário e colocar os mecanismos pacíficos em posição de superioridade (SALLES; LORENCINI, SILVA 2012). A ideia é unir esforços para que com a adequada resolução de disputas seja reduzida a quantidade de demandas judiciais e, conseqüentemente, a quantidade de sentenças, consoante explica Watanabe:

A incorporação dos meios alternativos de resolução de conflitos, em especial dos consensuais, ao instrumental à disposição do Judiciário para o desempenho de sua função de dar tratamento adequado aos conflitos que ocorrem na sociedade, não somente reduziria a quantidade de sentenças, de recursos e de execuções, como também, o que é de fundamental importância para a transformação social com mudança de mentalidade, propiciaria uma solução mais adequada aos conflitos, com a consideração das peculiaridades e especificidades dos conflitos e das particularidades das pessoas neles envolvidas (WATANABE, 2011, p. 2).

A aludida conduta do Estado tende a reduzir a quantidade de demandas judiciais e, conseqüentemente, de sentenças. Contudo, isso deve a ser consequência da forma apropriada de tratar os conflitos e não da utilização dos meios consensuais para atingir metas, pois, dessa forma sua natureza, finalidades e objetivos serão desvirtuados. Tal entendimento, em construção na

cultura jurídica brasileira, é fundamental para a transformação social com mudança de mentalidade, como assevera Calmon:

De nada adiantará ser criado um sistema de resoluções consensuais de conflitos sem aperfeiçoar a Justiça tradicional. Essa afirmação é importante, pois não há quem proponha uma troca, substituindo-se a justiça posta pela justiça consensual. O que se propõe é o fortalecimento dos dois sistemas, para que operem simultaneamente, oferecendo-se à sociedade duas alternativas distintas e complementares (CALMON, 2016, p. 5).

Como já tratado em capítulo anterior, o objetivo é garantir o acesso material à justiça, que Capelletti e Garth (1988) definem como sendo o correspondente à solução justa problema, que pode ser alcançada sem a tutela jurisdicional do Estado por meio de acordo de vontade das partes. Para isso, juízes, promotores, procuradores, serventários defensores públicos, servidores, mediadores, conciliadores e advogados são conclamados a compreender e aplicar os métodos adequados de resolução de conflitos, conforme a natureza da controvérsia. Nessa toada, Carodin explica que

Por isso, é necessário fazer um trabalho dentro das Instituições de Ensino Superior em Direito, já que podem ser consideradas formas institucionalizadoras, esclarecendo o Acesso à Justiça e evidenciando seu duplo sentido, não só como acesso ao judiciário, mas também, como acesso a resultados qualificados. Além disso, também trabalhar métodos alternativos de resolução de conflitos, como a Mediação, por exemplo, que atua nesta mesma perspectiva de Acesso à Justiça, podendo passar a influenciar os futuros operadores do Direito, que terão uma nova postura (cultura) e poderão se utilizar deste mecanismo alternativo em benefício a sua profissão como a seus clientes (CARODIN, 2011, p. 51).

É nesse contexto que surgem os debates sobre a verdadeira mudança de paradigma, especialmente no que tange à formação dos profissionais que atuarão nesse cenário brasileiro. Para tanto, é necessário a construção de uma nova cultura na formação dos estudantes de Direito, devendo as instituições de ensino superior estimular a mediação como forma de solucionar conflitos sociais por meio de programa ou projetos de extensão e inclusão de disciplinas robustas no projeto pedagógico do curso. Desse modo, estarão mais preparados para atuar como pacificadores sociais e não fomentar a cultura do litígio.

Imperioso repensar o ensino jurídico para acompanhar as necessidades da sociedade e despertar o interesse dos acadêmicos de Direito para uma visão

mais humanística, cidadã e consonante com a realidade social. A educação deve fomentar mais que o preparo para vida profissional, deve apontar para aspectos físicos, morais, psíquicos, afetivos, sexuais, intelectuais, sociais, políticos, culturais, estéticos, religiosos, profissionais, científicos e econômicos de nossa própria humanidade. É preciso superar o tecnicismo, para que os estudantes não sejam treinados somente para o trabalho, mas também sejam preparados para a vida, para a democracia, para a liberdade e para a consciência política e convívio pacífico (BITTAR, 2016).

Para entendimento de que o Poder Judiciário, em sua estrutura tradicional, voltada para imposição do direito constituído e vigente, e com a mediação absorvida no curso do processo como mais uma etapa do procedimento, tem dificuldade em administrar adequadamente os conflitos, principalmente os interpessoais carregados de subjetividades, emoções e mais questões fáticas do que jurídicas, é necessário trabalhar competências que vão além da formação dogmática do bacharel em Direito. Nesse contexto, para desenvolver a cultura da pacificação social, os estudantes devem ter contato com métodos consensuais ainda na graduação, pois os profissionais entregam para sociedade aquilo que aprendem na faculdade.

Contudo, o curso de Direito foi concebido em uma trajetória histórica que construiu um perfil profissional tecnicista para atender às necessidades do Estado, que pudesse assumir cargos públicos e contribuir para construção de um novo país, sem a preocupação com o social. Tornou-se, então, um laboratório para os aprendizes do poder, local de reprodução das diferenças sociais e de fermentação das elites jurídicas e administrativas do Estado brasileiro (BITTAR, 2001). É o que aduz Vanderlei Oliveira:

O curso de Direito, ao se identificar com as pretensões da elite social brasileira, quanto à manutenção do controle social pelas vias legais, construiu um arcabouço curricular, concentrado, basicamente, em disciplinas técnicas, cujo aprendizado das operações fundamentais para o exercício do trabalho do jurista em diversos campos de atuação se concentrou no saber-fazer, em detrimento do viés social na formação profissional (OLIVEIRA, 2011, p. 55).

Percebe-se que o intuito era de manutenção do poder estatal da forma como se encontrava, primando pelo currículo dogmático e tecnicista

indispensável à burocracia estatal, com profissionais preparados dentro de uma cultura ideologicamente controlada, cujas origens fossem determinadas e inspirações convenientes à submissão esperada do bacharel em Direito (BITTEAR, 2001). É nesse cenário que são formados os primeiros bacharéis no Brasil: praticar justiça era tão somente cumprir o que a lei determinava.

Sem maiores detalhes sobre a história do ensino jurídico, pois não é objetivo do presente estudo, a evolução do curso de Direito no Brasil foi direcionada para atender às necessidades das classes dominantes, às prioridades do governo, às exigências do mercado, da economia e dos meios de produção, afastando o bacharel da efetivação da justiça, do pensamento crítico e da reflexão sobre a solução do conflito como um direito à dignidade humana.

Dessa forma, “somam-se à ótica adversarial processual o ensino jurídico do País, arquitetado sob a lógica binária e litigante da relação ganha/perde, o que leva à configuração de um cenário pouco propenso à visão construtivista e cooperativa dos conflitos” (ORSINI e SILVA, 2016, p. 340). Como já relatado, a maior parte dos cursos de Direito “pouco ou nada ensinam sobre conteúdos essenciais para a transformação da visão do conflito, como a teoria do conflito, a teoria da tomada de decisão, o mapeamento da dos conflitos e as próprias formas consensuais de abordagem de conflitos” (ORSINI e SILVA, 2016, p. 340).

A assertiva acima foi constatada após análise de cursos de Direito avaliados pelo o *Ranking* Universitário Folha (RUF) 2017¹. Trata-se de uma avaliação anual, realizada por uma instituição privada do estado de São Paulo, envolvendo as instituições de ensino superior brasileiras, públicas e privadas. No *Ranking* de cursos é possível encontrar a avaliação dos 40 (quarenta) cursos de graduação com mais ingressantes no Brasil, a partir de dois indicadores: ensino e mercado. Em cada classificação são considerados os cursos oferecidos por universidades, por centros universitários e por faculdades.

Os dados que compõem os indicadores de avaliação do RUF são coletados por uma equipe do jornal Folha de São Paulo nas bases do Censo da Educação Superior Inep-MEC (2015), Enade (2013, 2014 e 2015), SciELO (2013

¹ Disponível em <https://ruf.folha.uol.com.br/2017/o-ruf/>, acesso em 18/11/2018. Trata-se de pesquisa realizada desde 2012 com parâmetros objetivos que não dão margem à subjetividade, o que a torna, pela metodologia, confiável.

e 2014), Web of Science (2013, 2014 e 2015), Inpi (2006-2015), Capes, CNPq e fundações estaduais de fomento à ciência (2015) e em duas pesquisas nacionais do Datafolha².

Os indicadores dos *rankings* de cursos são distribuídos percentualmente na forma do gráfico 1:

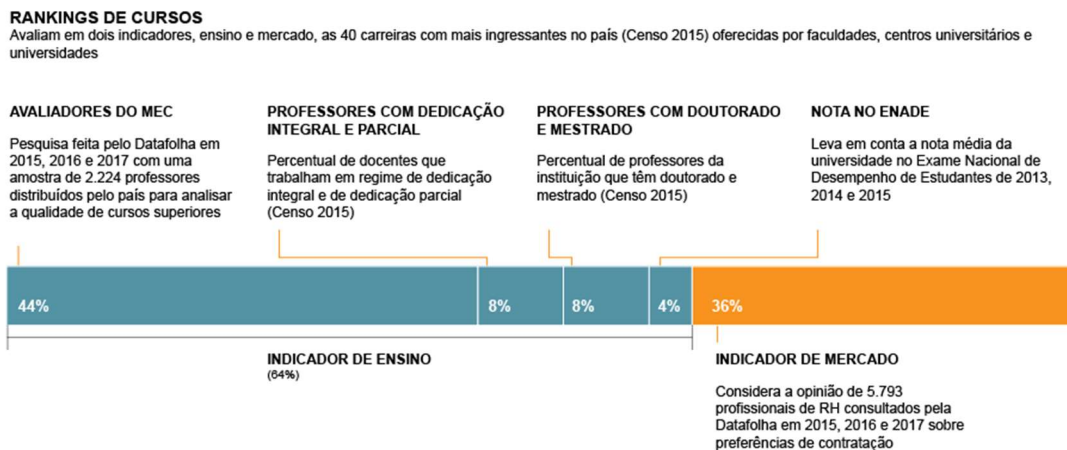


Gráfico 1: Metodologia para *ranking* dos cursos

Fonte: <https://ruf.folha.uol.com.br/2017/ranking-de-cursos/direito/>

Foram analisados os documentos públicos, disponíveis nos respectivos *sites*, das 10 (dez) instituições mais bem avaliadas no RUF, sendo 8 (oito) públicas e 2 (duas) privadas na seguinte ordem, partindo da primeira colocada: Universidade de São Paulo (USP), Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), Universidade Federal do Rio de Janeiro (UFRJ), Escola de Direito de São Paulo (DIREITO GV), Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC/SP), Universidade de São Paulo (USP), Universidade de Brasília (UNB), Universidade Federal do Paraná (UFPR), Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), Universidade Presbiteriana Mackenzie (MACKENZIE).

Verificou-se que estudos voltados ao consenso e soluções pacíficas de conflitos são incipientes, identificados, regra geral, em uma cadeira com carga horária semestral de 30h, de modo que não são suficientes para mudança de paradigma dada a contrapartida das demais horas curriculares, independente da

² Disponível em <https://ruf.folha.uol.com.br/2017/o-ruf/>, acesso em 18/11/2018.

região em que se localiza. Ainda que o tema se insira na teoria geral do processo, seja tratado em projetos e transversalmente outras disciplinas, é voltado apenas para os aspectos jurídicos do conflito (lide) e dos institutos relacionados aos meios de sua solução. Percebe-se que não há preocupação acadêmica com a temática, o que reflete, diretamente na formação de um egresso focado no litígio.

Em nenhuma das instituições mencionadas há estágio supervisionado obrigatório na área de mediação, conciliação ou arbitragem. Apenas a Universidade Presbiteriana Mackenzie destaca a formação do egresso alicerçada, dentre outros, no eixo temático da Resolução Alternativa de Disputas, embora a termo mais apropriado seja Resolução Adequada de Disputas A Escola de Direito de São Paulo demonstra tradição em competições e projetos de mediação e arbitragem, voltadas para área empresarial e internacional, mas não traz em sua estrutura curricular estudos sobre o conflito e os métodos consensuais.

Ao expor o curso de Direito, em seu *site*, a Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG) descreve a formação dos estudantes voltada para o setor público como promotores, procuradores, defensores, juízes e, o privado, como advogados. As demais instituições analisadas, ainda que em outras palavras e com uma habilidade ou competência a mais, trazem o mesmo perfil do egresso.

Não se percebe, nas faculdades de Direito a dedicação necessária ao estudo dos conflitos como elemento inerente à vida em sociedade, nem como gerenciá-los para superá-los e resolvê-los. Esse modelo de curso, com base exclusivamente no tecnicismo, colocou o profissional do Direito distante do conteúdo social, crítico e humano que necessariamente deveria estar próximo de sua realidade e de sua prática. Por outro lado, deve-se observar que essa mudança de paradigma não depende apenas de alterações curriculares, ofertas de disciplinas ou comportamento do discente, está alicerçada também na empatia do professor com tema e como ele desenvolverá o conhecimento empírico, teórico e prático, de forma que cause no egresso o desejo de atuar nessa área.

A temática família, por pertencer ao núcleo tradicional do Direito, é abordada por todas as instituições analisadas como disciplina obrigatória. Contudo, por vezes, divide seu conteúdo com o direito das sucessões em carga

horária semestral de 60 (sessenta) ou 90 (noventa) horas, como acontece na USP e na Escola de Direito de São Paulo, respectivamente. O tempo exíguo leva ao tradicional estudo pelas vias dogmáticas, sem tratar com profundidade as relações familiares que são mais do que normas, envolvem questões, interesses e sentimentos.

As faculdades de Direito utilizam métricas para divulgar a qualidade dos seus cursos. Uma delas é a aprovação no exame da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Logo, conteúdos tratados de forma recorrente e em maior número serão abordados com mais veemência nos cursos. Por outro lado, os assuntos cobrados nas provas demonstram a sua relevância no cenário jurídico. Por isso, optou-se por analisar as provas do XIV Exame da OAB, finalizado em setembro de 2014, ao XXVI, concluído em outubro de 2018, de Processo Civil e Direito de Família.

Há uma relação muito forte entre a dinâmica desenvolvida para escolha das temáticas tratadas nas questões do exame da OAB e o *modus operandi* das faculdades de Direito na escolha de temas para compor o plano de ensino das disciplinas e, até mesmo, alterar matrizes curriculares. Contudo, deveria ocorrer o inverso, espera-se das instituições de ensino superior a iniciativa para incluir, disseminar e plantar a cultura da pacificação, por sua própria relevância social.

No tocante aos meios consensuais de solução de conflitos, verifica-se um crescimento e linearidade a partir do XXIV Exame, ou seja, a partir de 2018. Mesmo com a publicação da Lei de Mediação em junho de 2015 e com reforma do Código de Processo Civil no mesmo ano e entrada no vigor em 2016, nesse período, foi cobrada apenas uma questão.

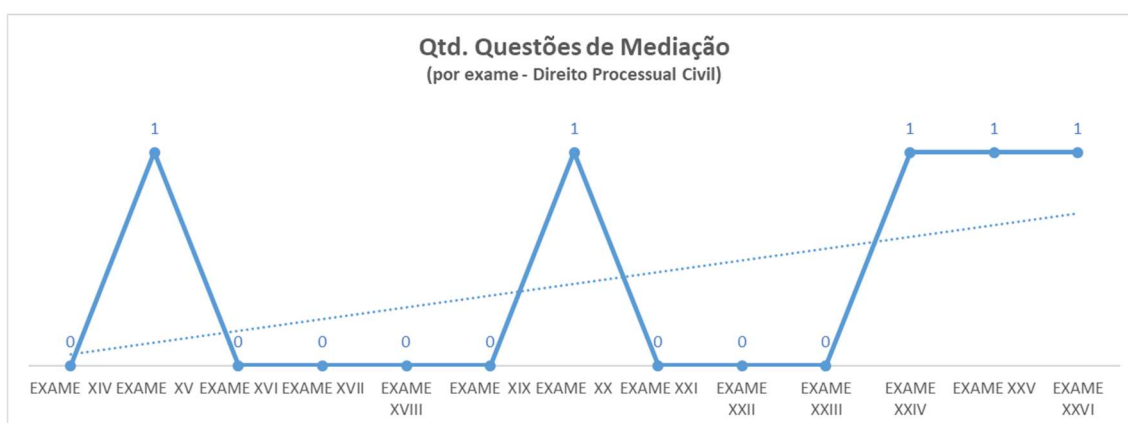


Gráfico 2: Quantidade Questões de Mediação

Fonte: <http://oab.fgv.br/>. Adaptado.

Entretanto, quando a análise é realizada de forma comparativa com outros subtemas, percebe-se que a relevância em detrimento dos demais. Nos 11 (onze) exames analisados, o tema no qual está inserido “Da audiência de Conciliação ou Mediação”, qual seja, “Procedimento Comum”, deteve 15 questões, das quais 5 (cinco) são relacionadas ao subtema em estudo, ambos com o maior quantitativo, conforme gráfico 3 e tabela 1.

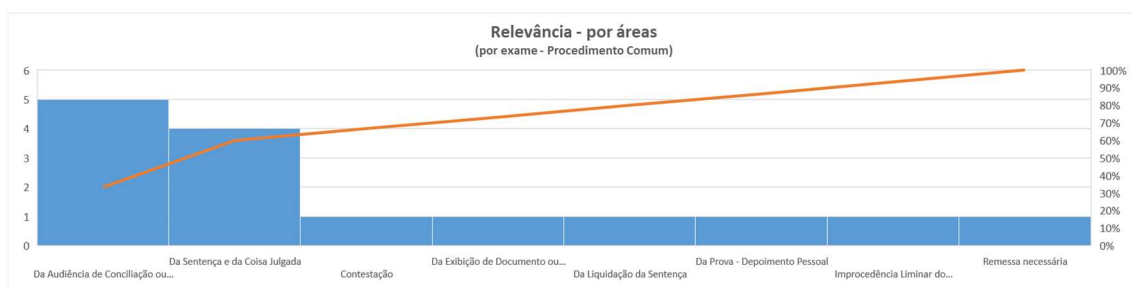


Gráfico 3: Relevância temática por áreas – Procedimento Comum

Fonte: <http://oab.fgv.br/>. Adaptado.

DIREITO PROCESSUAL CIVIL													
TEMAS/SUBTEMAS	EXAME XXVI	EXAME XXV	EXAME XXIV	EXAME XXIII	EXAME XXII	EXAME XXI	EXAME XX	EXAME XIX	EXAME XVIII	EXAME XVII	EXAME XVI	EXAME XV	EXAME XIV
JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA	TOTAL: 1												
DOS SUJEITOS DO PROCESSO	TOTAL: 12												
DA RESPONSABILIDADE DAS PARTES POR DANO PROCESSUAL													
DAS DESPESAS, HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E DAS MULTAS	1	1					2					1	
DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA						1							1
LITISCONSÓCIO					1								
DA INTERVENÇÃO DE TERCEIROS			1			1							
DOS IMPEDIMENTOS E DA SUSPENSÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO							1						1
ATOS PROCESSUAIS	TOTAL: 04												
DOS ATOS EM GERAL							1						
DOS PRAZOS										1			
COMUNICAÇÃO DOS ATOS				1									
NULIDADES											1		
DA DISTRIBUIÇÃO E DO REGISTRO	TOTAL: 01												
DISTRIBUIÇÃO E DO REGISTRO				1									
DO VALOR DA CAUSA	TOTAL: 02												
VALOR DA CAUSA					1								
TUTELA PROVISÓRIA	TOTAL: 05												
DO PROCEDIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA EM CARATER ANTECEDENTE				1			1		1				
DO PROCEDIMENTO DA TUTELA CAUTELAR REQUERIDA EM CARATER ANTECEDENTE										1			
TUTELA DE EVIDÊNCIA	1												
DA FORMAÇÃO, EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DO PROCESSO	TOTAL: 01												
DA EXTINÇÃO DO PROCESSO													1
PROCEDIMENTO COMUM	TOTAL: 15												
IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO	1	1	1				1	1					1
DA AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO OU MEDIAÇÃO		1											
CONTESTAÇÃO													
DA PROVA - DEPOIMENTO PESSOAL											1		
DA EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO OU COISA - PROIBIÇÃO DE FALSIDADE						1							1
DA SENTENÇA E DA COISA JULGADA									2				
DA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA												1	
REMESSA NECESSÁRIA													1
DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA	TOTAL: 05												
DISPOSIÇÕES GERAIS			1							1			
DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE FAZER OU NÃO FAZER											1	1	
DO CUMPRIMENTO DA SENTENÇA QUE RECONHEÇA A EXIGIBILIDADE DE OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA	1												
PROCEDIMENTOS ESPECIAIS	TOTAL: 06												
DA AÇÃO DE EXIGIR CONTAS				1									
DO INVENTÁRIO E DA PARTILHA										1		1	
DA NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA													
DA AÇÃO MONITÓRIA													
JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA	1						1						
PROCESSO DE EXECUÇÃO	TOTAL: 07												
DISPOSIÇÕES GERAIS												1	2
DA PENHORA DE DINHEIRO EM DEPÓSITO OU EM APLICAÇÃO FINANCEIRA							1						
DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO						1					1	1	
PROCESSO DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DOS TRIBUNAIS	TOTAL: 05												
INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS				1						1	1		
DA RECLAMAÇÃO				1			1						
DOS RECURSOS	TOTAL: 9												
APelação	1					2							1
AGRAVO DE INSTRUMENTO					1								
AGRAVO INTERNO			1										
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO													
DO RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO										1			1
LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA	TOTAL: 06												
DA INFORMATIZAÇÃO DO PROCESSO - LEI 11.419/06													1
AÇÃO REVISIONAL DE ALUGUEIS - LEI 12.112/09													1
MANDADO DE SEGURANÇA - LEI 12.016/09													1
JUZADO ESPECIAL CÍVEL - LEI 9.099/95				1									
AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEI 7.347/85	1												1

Tabela 1: Quantitativo de temas por área

Fonte: <http://oab.fgv.br/>. Adaptado.

No mesmo período foram realizadas 12 (doze) questões de Direito de Família. O gráfico 4 mostra quando e em que quantidade foram abordadas por Exame.

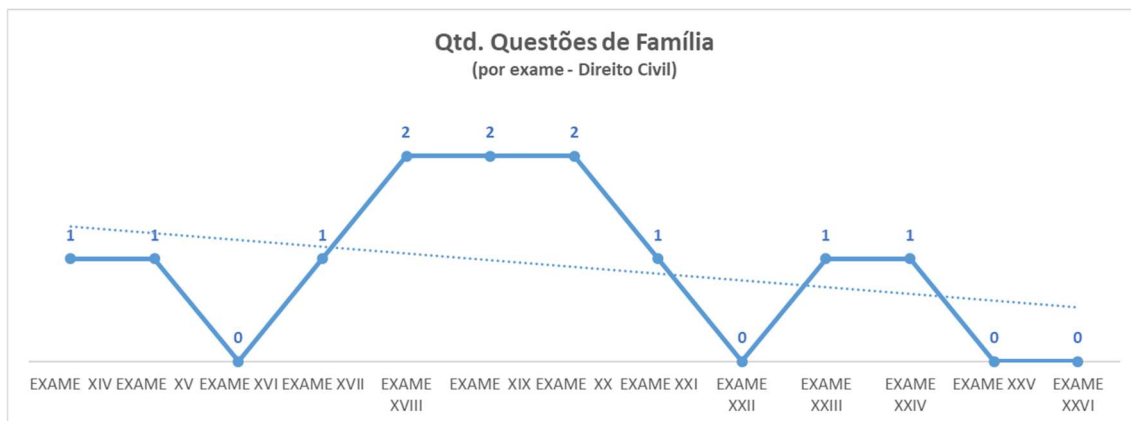


Gráfico 4: Quantidade de Questões de Família

Fonte: <http://oab.fgv.br/>. Adaptado.

Ao analisar a relevância do Direito de Família nas provas, verifica-se que as questões são cobradas em menor proporção, ficando à frente apenas do tema Responsabilidade Civil, cujo conteúdo é menor que os demais.

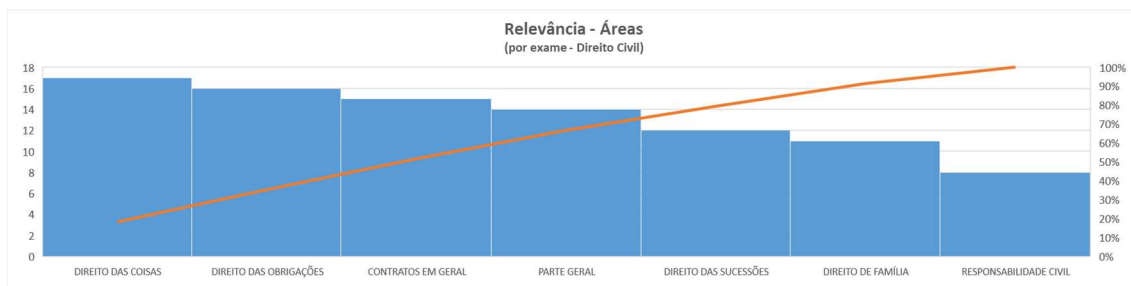


Gráfico 5: Relevância do tema por área – Direito Civil

Fonte: <http://oab.fgv.br/>. Adaptado.

Pelo exposto, constata-se que a discussão acadêmica sobre os meios autocompositivos, que já deveriam estar consolidados em razão dos incentivos e movimentos legislativos, não faz parte de forma significativa da organização pedagógica das escolas de Direito e seu conteúdo não é trabalhado, nem

cobrado, com todos os enfoques necessários para quebra de paradigma da cultura adversarial. A Ordem dos Advogados do Brasil, por sua vez, demonstra interesse em trazer o assunto à tona, na medida que, numa análise de relevância, atribui ao subtema o maior número de questões nos últimos 11 (onze) exames, contudo, esbarra o tecnicismo dogmático sem arcabouço teórico.

A Resolução do Conselho Nacional de Educação (CNE) / Câmara de Educação Superior (CES) nº 9, de 29 de setembro de 2004, que instituiu as Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito, revogadas em dezembro de 2018, contribui para essa incipiência, pois não elenca nas habilidades e competências a serem desenvolvidas na formação do estudante algo que contemple os meios de solução autocompositivos, nem aborda conteúdo e atividades com enfoques necessários ao desenvolvimento da cultura da pacificação.

Por outro lado, as novas Diretrizes Curriculares Nacionais do Curso de Graduação em Direito, aprovadas, por unanimidade, pela CES, trazem boas e grandes expectativas com relação aos meios autocompositivos. O parecer nº 634/18 foi publicado no Diário Oficial da União do dia 26 de outubro do corrente ano e foi homologado com a publicação da Resolução nº 5 no dia 17 de dezembro de 2018. Pela diretriz, a disciplina Mediação, Conciliação e Arbitragem comporá o eixo de formação técnico-jurídica como disciplina curricular obrigatória.

Também, prevê algumas tendências temáticas: desenvolver a cultura do diálogo e o uso de meios consensuais de solução de conflitos; compreender a hermenêutica e os métodos interpretativos, com a necessária capacidade de pesquisa e de utilização da legislação, da jurisprudência, da doutrina e de outras fontes do Direito; utilizar corretamente a terminologia e as categorias jurídicas, aceitar a diversidade e o pluralismo cultural; possuir o domínio de tecnologias e métodos para permanente compreensão e aplicação do Direito; desenvolver a capacidade de trabalhar em grupos formados por profissionais do Direito ou de caráter interdisciplinar; desenvolver a capacidade de utilizar as novas tecnologias da área do conhecimento e apreender conceitos deontológico-profissionais, desenvolvendo perspectivas transversais sobre direitos humanos.

Todas as peculiaridades acima, de alguma forma, podem contribuir com solução de problemas jurídicos que deverão ser enfrentados fora do judiciário, o que é uma tendência mundial. Do mesmo modo, a realização de atividades curriculares de extensão ou de aproximação profissional que articulem o aprimoramento e a inovação de vivências relativas ao campo de formação, podem dar oportunidade de ações junto à comunidade ou de caráter social, tais como projetos de mediação extrajudicial.

O que se propõe no presente estudo é demonstrar a importância do uso da mediação como uma concepção a ser implementada já na formação do acadêmico do curso de Direito, em que as disciplinas não sejam voltadas apenas para os meios impositivos de resolução de controvérsias, mas que sejam consideradas em uma dimensão mais abrangente e ampla para que se propague e se efetive realmente como uma prática mediadora de soluções voltada para a paz. A mudança na formação do bacharel em Direito não é a única, mas importante e basilar forma de quebrar a cultura adversarial pelo desenvolvimento de um profissional mais humano, crítico, reflexivo e transdisciplinar, cujo conhecimento em torno dos métodos de gestão de conflitos possa fazer dele um agente promotor da pacificação social.

CONCLUSÃO

As estratégias metodológicas utilizadas permitiram a construção de respostas aos questionamentos iniciais realizados nessa pesquisa por meio do estudo exploratório a partir da análise das legislações brasileiras, currículos de cursos de Direito, dados dos exames da OAB e levantamento de bibliografias nacionais e comparadas.

Retomando o objetivo geral do presente trabalho, analisar a aplicação da mediação judicial enquanto mecanismo para promoção de uma cultura voltada para a paz e transformação social no Brasil, especialmente nos contextos familiares, pode-se afirmar ter havido um avanço significativo nesta direção, sem, entretanto, ter-se esgotado tal propósito. A seguir serão resgatados os objetivos específicos procurando-se identificar os principais dados obtidos que podem esclarecê-los.

Ao discutir o alcance dos objetivos da mediação, especialmente a familiar, a partir da sua institucionalização percebeu-se que o diploma processual incorporou os meios autocompositivos como uma fase do processo civil e que os legisladores não tiveram o cuidado de relacionar o conflito ao mecanismo adequado para sua resolução.

Para não descaracterizar a via consensual, defende-se que a vontade das partes seja levada em consideração para não ficarem amarradas ao prazo de 2 (dois) meses entre sessões; possam recusar a audiência de conciliação ou mediação ainda que um dos envolvidos demonstre interesse; tenham liberdade para escolher se serão ou não representadas por advogados ou defensores públicos. Apesar de integrar uma etapa do processo judicial, a autocomposição não deve perder sua essência, características, especificidades e princípios para que possa garantir o protagonismo dos envolvidos na resolução do conflito que estão inseridos.

Mesmo com finalidades distintas, o CPC determina que pode ser utilizada a conciliação ou a mediação para os conflitos familiares, contrariando o Sistema Multiportas que está associado à efetivação do acesso à Justiça material, ou seja, à justa solução do problema, por meio da correlação entre o litígio e o mecanismo adequado para sua resolução. Por serem de natureza

continuada, possuem mais do que um vínculo jurídico, envolverem sentimentos, emoções e afetividade, para as controvérsias em comento, deve ser utilizada a mediação.

Ao verificar como se dá a forma de utilização da mediação pelo Poder Judiciário brasileiro constatou-se que o modelo tradicional linear, idealizado por Fisher e Ury, aplicado no contexto brasileiro e que embasa o Manual de Mediação Judicial desenvolvido em conjunto com CNJ para treinamento dos mediadores judiciais não é o mais adequado para tratamento dos conflitos familiares no contexto brasileiro, pois, em razão do seu caráter negocial, limita-se aos termos do acordo, sendo apropriado para controvérsias que não necessitam de esforço para o reestabelecimento da relação entre os envolvidos.

Recomenda-se, dentre as escolas clássicas de mediação, a transformativa, desenvolvida por Robert Bush e Joseph Folger, vez que é voltada para provocar mudança construtiva na relação entre as partes por meio de uma visão positiva do conflito com o objetivo de transforma-la para valorização mútua e não simplesmente realizar o acordo. Os envolvidos são estimulados a produzirem soluções criativas que satisfaçam ambos, pois a proposta desse modelo é fortalecer o espírito coletivo para alcançar o bem comum em no lugar do particular.

A inserção da mediação no âmbito o processo judicial é um avanço significativo para promoção do diálogo numa perspectiva colaborativa de solidariedade e de paz, contudo, ainda precisa de ajustes, na medida que foi incluída no CPC como mais uma etapa processual, excluindo a autonomia da vontade das partes e carregando consigo o princípio do contraditório com a ideia de vencedor e perdedor. Além disso, está diretamente ligada a ideia de celeridade e desafogamento das demandas judiciais, confirmada pelas metas numéricas, o que mitiga seu potencial de transformação cultural e social, sendo comprometida pelas métricas de produtividade.

O uso massificado da mediação pode promover a desqualificação dos seus profissionais e a falta de credibilidade pelos usuários quanto à eficácia. Sua utilização com o fito de reduzir demandas a torna um mecanismo de reprodução de acordos tal qual a conciliação. Tais mecanismos autocompositivos se diferenciam em suas técnicas e finalidade, mas nem o CPC, pela abordagem,

nem o Poder Judiciário, pelas diretrizes, as distinguem nos termos da doutrina que as permeiam.

Chama à atenção que a Resolução 125/2010 do CNJ, a Lei 13.140/2015 e a reforma do Código de Processo que entrou em vigor em 2016 não foram suficientes para que as instituições de ensino adotassem de forma robusta o tema mediação. Como não foi o suficiente para que a OAB cobrasse, em seus exames, mais do que disposições legais, adentrando no arcabouço teórico.

Os cursos de Direito analisados neste trabalho, 10 (dez) mais bem avaliados no *Ranking* Universitário Folha 2017, demonstraram, em suas matrizes e demais informações públicas, ser tecnicistas e positivistas. A falta de dedicação ao estudo dos conflitos e emoções como elemento inerente à vida em sociedade coloca o profissional distante do conteúdo social, crítico, reflexivo, transdisciplinar e humano. O Direito de Família, por ser disciplina clássica, carrega o tradicional estudo dogmático, sem tratar com profundidade as relações familiares que estão para além das questões jurídicas. Por outro lado, a mudança de paradigma não depende exclusivamente dos conteúdos curriculares, mas de como ele será desenvolvido enquanto conhecimento empírico, teórico e prático.

Da análise das provas do XIV (2014) ao XXVI (2018) Exame da Ordem dos Advogados do Brasil, depreendeu-se que a OAB, ainda que apenas sob o prisma positivado, demonstra interesse em abordar a autocomposição, o que é importante para disseminação da cultura da pacificação, mas não contribui para o estudo dos institutos autocompositivos. O Direito de Família não apresentou relevância quando relacionado a outros temas.

É possível observar a relação desses dados com a abordagem dos cursos de Direito, quando, regra geral, os meios autocompositivos são tratados de forma positivada na disciplina de Processo Civil, o Direito de Família tem carga horária inferior aos demais ramos e sua abordagem é eminentemente dogmática. Isso porque a aprovação no Exame da OAB é métrica comumente utilizada pelas faculdades para definir matrizes curriculares e divulgar qualidade.

Leis por si só não são capazes de quebrar paradigmas, a transformação começa na base, na formação, dentro de uma cultura de consensualidade, das pessoas que irão lidar com os conflitos, para que possam promover a facilitação do diálogo por meio de técnicas adequadas a cada caso. Isso se faz importante

para que as desavenças sejam resolvidas, mesmo com intervenção profissional, sem submissão desnecessária ao Poder Judiciário e, em sendo, haja efetiva prestação jurisdicional.

Esse panorama tende a ser mais favorável porque as novas diretrizes curriculares do curso de Direito, aprovadas e homologadas neste ano, prevê mudança de cenário ao incluir a disciplina Mediação, Conciliação e Arbitragem como obrigatória no currículo e exige o desenvolvimento da cultura do diálogo e o uso de meios consensuais de solução de conflitos, além de atividades que, transversalmente, fomentam a mediação.

A mediação está fortemente vinculada ao movimento de acesso à justiça pelo Sistema Multiportas, como também, influenciada pela busca do jurisdicionado, por formas de solução de conflitos que auxiliem na melhoria das relações, sobretudo, interpessoais, e proporcionem soluções consideradas mutuamente justas.

A mudança da cultura adversarial para a do consenso ainda é uma perspectiva por estar alicerçada no ordenamento jurídico, pois as atecnia cometidas pelo legislador, ânsia do Judiciário em esvaziar suas prateleiras e a abordagem incipiente do tema nos cursos de Direito, não proporcionaram a verdadeira quebra de paradigma da realidade brasileira.

Contudo, não se pode negar que o avanço legislativo, a mediação judicial e as novas diretrizes curriculares do curso de Direito, significaram um importante passo para transformar a adversarialidade em consenso, a competição em cooperação e para compreensão do conflito como uma oportunidade de amadurecimento.

As estratégias metodológicas não possibilitaram a verificação da qualidade das mediações realizadas no âmbito do Poder Judiciário, atendo-se aos dados quantitativos e exposições da literatura.

Diante dos resultados encontrados, certas implicações práticas podem ser consideradas, são elas: a) a mediação mostrar-se como uma efetiva possibilidade de transformação social e mudança do paradigma adversarial desde que não constitua mera fase do procedimento processual, os dispositivos legais que a preveem sejam interpretados em consonância com seus princípios e não funcione, precipuamente, como instrumento para desafogar o judiciário,

sendo isto consequência; b) em virtude do potencial transformador, a mediação é recomendada para os conflitos familiares, não cabendo alternativamente a conciliação como prevê o artigo 694 do Código de Processo Civil; c) a cultura do consenso deve ser estimulada na base, por isso, os cursos de Direito devem proporcionar conteúdos essenciais para promoção do diálogo, aplicação dos modelos autocompositivos e compreensão do conflito como algo positivo e oportunidade de amadurecimento, cabendo, também, o estudo das famílias como um espaço psicoafetivo e não apenas jurídico.

Diante do que foi constatado no presente estudo, identificou-se a necessidade de pesquisas futuras que aprofundem a qualidade da mediação realizada no âmbito do poder judiciário por meio de entrevista com os mediadores certificados pelo CNJ e observação das sessões, assim como, levar a hipótese de que este instituto, no contexto brasileiro, é mais efetivo nos espaços extrajudiciais, alicerçados na informalidade, empoderamento e transformação social, onde o conflito não é algo a ser extinto exclusivamente pelo acordo de interesses.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Tania; PELAJO, Samantha; JONATHAN, Eva. **Mediação de Conflitos para iniciantes, praticantes e docentes**. Salvador: Editora JusPodivm, 2016.
- ARRIAGADA, I. **La diversidad y desigualdad de las familias latinoamericanas**. *Rev. Latinoam. Estud. Fam.* Vol 1, enero-diciembre, 2009, p 9-21.
- ARRUDA, Paula Roberta Corrêa dos Santos. **A mediação e a busca pela efetividade do acesso à justiça**. *Revista Brasília*, ano XVIII, nº 64, p. 32-45, set/dez 2014, p. 37-38.
- AZEVEDO, André Gomma (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2015.
- BARBOSA, Águida Arruda Barbosa. **Mediação Familiar Interdisciplinar**. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2015.
- BARBOSA, Ivan Machado. **Fórum de múltiplas portas: uma proposta de aprimoramento processual**. In: AZEVEDO, Andre Gomma (org.), **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação**. Vol. 2, Brasília: Grupo de Pesquisa, 2003, p. 248-249.
- BACELLAR, Roberto Portugal. **A Mediação no Contexto dos Modelos consensuais de Resolução de Conflitos**. In: *Revista de Processo*. São Paulo, n. 95, p. 122-134, jul.-set. 1999.
- BAUMAN, Zygmund. **Amor Líquido: sobre a fragilidade dos laços humanos**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2004.
- BEZERRA, Paulo C. S. **Acesso à Justiça: um problema ético-social no plano da realização do direito**. 2ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.
- BEZERRA, Tássio. **A mediação enquanto instrumento de emancipação da cidadania e de democratização da justiça e do direito**. *Revista Direito e Sensibilidade*. 1ª ed. p. 211-226, 2011.
- BITTAR, Eduardo C. B. A educação em direitos humanos e o humanismo social, republicano e democrático. **Revista Jurídica Luso Brasileira**, 2016, Ano 2, n. 1. Disponível em: <http://www.cidp.pt/publicacoes/revistas/rjlb/2016/1/2016_01_0865_0880.pdf>. Acesso em: 30 set. 2018.

BOBBIO, Norberto; MATTEUCCI, Nicola; PASQUINO, Gianfranco. **Dicionário de Política**. Trad. Carmen C. Varriale. 1ª ed. Vol. 1. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1998.

BONAFE-SCHMITT, Jean-Pierre. Os modelos de mediação: modelos latinos e anglo-saxões de mediação. **Meritum** – Revista de Direito da Universidade FUMEC. Belo Horizonte, v. 7, n 2, p. 181-228.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2018**. Brasília: CNJ, 2018.
<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf>. Acesso em: 19 de out. de 2018.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso em: 19 de out. de 2018.

_____. **Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm. Acesso em: 12 de set. de 2018.

_____. **Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm. Acesso em 12 de set de 2018.

_____. **Lei nº 9.307 de 23 de setembro de 1996**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9307.htm

_____. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em 12 set. 2018.

_____. **Lei nº 13.140 de 16 de junho de 2015**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 12 set. 2018.

_____. **Resolução nº 4, de 17 de dezembro de 2002**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/cne/arquivos/pdf/CES042002.pdf>. Acesso em 12 de set. 2018.

_____. **Resolução nº 5, de 17 de dezembro de 2018**. Disponível em: http://www.in.gov.br/materia/-/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/55640393. Acesso em 18 dez. 2018.

BREITMAN, Stella; PORTO, Alice Costa. **Mediação Familiar** – Uma intervenção em busca da paz. Por Alegre: Criação Humana, 2001.

_____.; STREY, Marlene Neves. **Gênero e mediação familiar**: Uma interface teórica. *Revista Brasileira de Direito de Família*, Porto Alegre, n. 36, p. 52-67, jun./jul. 2006.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa. **Mediação nos Conflitos & Direito de Família**. Curitiba: Juruá, 2003.

CADORIN, Manoel Osorio Navarini Rodrigues. **Mediação como alternativa de acesso à justiça nos espaços de formação do Bacharelado em Direito no município de Pelotas**. 2011. 323 f. Dissertação (Mestrado em Social) – Universidade Católica de Pelotas, Pelotas, 2011. Disponível em: <<http://tede.ucpel.edu.br:8080/jspui/handle/tede/177>. Acesso em: 02 nov. 2018.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da Conciliação e da Mediação**. Rio de Janeiro: Gazeta Jurídica, 2015.

CALMON, Petrônio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. 3. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2015.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1998.

CASABONA, Marcial Barreto. **Mediação e a lei**. Revista do advogado - Associação dos Advogados de São Paulo, n.62, p.84-92, mar. 2001.

CAVALCANTI, Vanessa Ribeiro Simon. Violência Familiar e Doméstica em foco interdisciplinar: possibilidades contemporâneas e grandes enfrentamentos. In: MOREIRA, L.V. (Org.). **Psicologia, Família e Direito**: Interfaces e Conexões. Curitiba: Juruá, 2013, pp. 355-370.

CAVALCANTI, V.R.S. Violências sobrepostas: contextos, tendências e abordagens num cenário de mudanças In: DIAS, Isabel (Org.). **Violência doméstica e de gênero**. Lisboa: Pactor, 2018, pp. 97-121.

CAVALCANTI, V.R.S. & GOMES, G.E.B.C. Violência(s) portas adentro: categorias relacionais como gênero e famílias em foco interdisciplinar. In: BASTOS, A.C.; MOREIRA, L.V.; PETRINI, G. & ALCÂNTARA, M.A. (Orgs.). **Família no Brasil**: Recurso para a pessoa e sociedade. Curitiba: Juruá, 2015, pp.313-338.

COBB, Sara. **Una perspectiva narrativa en mediación**. In **Nuevas direcciones em mediación**. FOLGER, Joseph e JONES, Tricia S. (coord). Paidós. Mediación nº 7. Buenos Aires, 1997

CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**. 3ª ed. São Paulo: Método, 2011.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 29ª ed. São Paulo: Melhoramentos Editores, 2013.

DEUTSH, Morton. **A resolução do conflito**. Trad. Arthur Coimbra de Oliveira. In: AZEVEDO, Andre Gomma (org.), **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação**. Vol. 3, Brasília: Grupo de Pesquisa, 2004.

DIAS, Isabel. **Sociologia da Família e Género**. 1ª ed. Lisboa: Pactor, 2015.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. **Mediação, cidadania e emancipação social: A experiência da implantação do centro de mediação e cidadania da UFOP e outros ensaios**. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

DIEGO, Raúl de; GUILLÉN, Carlos. **Mediación: Proceso, tácticas y técnicas**. Madrid: Pirámide, 2006.

DONATI, Pierpaolo. **Politiche del tempo quotidiano e relazioni intergenerazionali nella prima adolescenza**. In: Colozzi I.; Giovanini G. (a cura di). *Ragazzi in Europa tra tutela, autonomia e responsabilità*, Milano: Franco Angeli, 2003.

FIGUEIREDO, Marília Mesquita de Amorim. *In Global Mediation Rio 2014*. **Mediação no contexto das instituições particulares de ensino superior: educação para resolução de conflitos**. MEDIAÇÃO E DIREITOS SOCIAIS INDISPONÍVEIS: Trabalho, Saúde, Educação e Meio Ambiente. Cássius Guimarães Chai, Maria do Socorro Almeida de Sousa (Org.), Herli de Sousa Carvalho et alli (Coord.). Rio de Janeiro, 2014, p. 193 – 205.

FISHER, Roger; URY, William L.; PATTON, Bruce. **Como chegar ao Sim – A Negociação de Acordos Sem Concessões**. 3ª ed. São Paulo: Imago, 2014.

FOLGER, J. P.; BUSH, R. A. Baruch. **Mediação transformativa e intervenção de terceiros**: As marcas registradas de um profissional transformador. In: SCHNITMAN, D. F.; LITTLEJOHN, S. (Orgs.). *Novos paradigmas em mediação*. Porto Alegre: Artmed, 1999, p. 85-100.

GIL, Antônio Carlos, **Métodos e Técnicas da Pesquisa Social**. 6º ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GUIMARÃES, Flávio Romero. **Como fazer?** Diretrizes para elaboração de trabalhos monográficos. Leme: Edijur, 2017.

GRUNSPUN, Haim. **Mediação Familiar**: o mediador e a separação de casais com filhos. São Paulo: LTR, 2000.

HAYNES, John M; MARODIN, Marilene. **Fundamentos da Mediação Familiar**. Porto Alegre: Artes Médicas, 1996.

JUNIOR, Fredie Didier. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015.

KEHL, Maria Rita. **Em defesa da família tentacular**. In: GROENINGA, G. C. & PEREIRA, R. C. Direito de Família e Psicanálise: rumo a uma nova epistemologia. Rio de Janeiro: Imago, 2003.

MELLO, K.S.; LUPETTI BAPTISTA, B.G. **Mediação e Conciliação no Judiciário**: dilemas e significados. Dilemas – Revista de Estudos de Conflito e Controle Social, IFCS/UF RJ, Rio de Janeiro, v. 4, no 1, jan./mar. 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à Justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2011.

MAZZEI, Rodrigo; CHAGAS, Bárbara Seccato Ruis. **Breve Ensaio sobre a Postura dos Autores Processuais em Relação aos Métodos adequados de Resolução de Conflitos**. In: JUNIOR, Hermes Zaneti; CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Vol. 9. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2017, p. 69.

MENDES, Karina Dal. Sasso; SILVEIRA, Cristina de Campos Pereira; GALVÃO, Cristina Maria. **Revisão integrativa**: método de pesquisa para a incorporação de evidências na saúde e na enfermagem integrative literature. Texto & Contexto Enferm, Florianópolis, v. 17, n. 4, p. 758-764, out/dez, 2008.

MOL, Ana Lúcia Ribeiro. **A conciliação e a mediação no Novo Código de Processo Civil**. Revista Pensar Direito, nº 2, jul. de 2015..

MOREIRA, L. V. C.. **Relações Familiares**. 1. ed. Curitiba: CRV, 2016.

MÜLLER, Fernanda Graudenz; BEIRAS, Adriano e CRUZ, Roberto Moraes. **O trabalho do psicólogo na mediação de conflitos familiares**: reflexões com base na experiência do serviço de mediação familiar em Santa Catarina. *Aletheia* [online]. 2007, n.26, pp. 196-209. ISSN 1413-0394.

MUSZKAT, Malvina Ester (Org.). **Mediação de conflitos - pacificando e prevenindo a violência**. São Paulo: Summus, 2003.

NETO, Adolfo Braga. **Mediação de Conflitos: Princípios e Norteadores**. Revista da Faculdade de Direito UniRitter [online]. 2010, n. 11, pp 19 a 47.

NETO, Francisco Maia. **Diferentes formas de se lidar com uma controvérsia**. In: BRASIL. MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Manual de Mediação de Conflitos para Advogados**. Brasília: Ministério da Justiça, 2014, p. 26-27.

OLIVEIRA, Vanderlei Pones de. **Ensino Jurídico: a crise do ensino do direito e o acesso à Justiça**. São Paulo: Letras Jurídicas, 2011.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes da. **Entre a Promessa e a efetividade da mediação: uma análise da mediação no contexto brasileiro**. Revista Jurídica da Presidência. Brasília. v. 18. N. 115. Jun/set, 2016, p. 331-356.

PETRINI, João Carlos. **Pós-modernidade e família: um itinerário de compreensão**. Bauru- SP: EDUSC, 2003.

PETRINI, João Carlos; DIAS, Marcelo Couto; **Família no debate, cultural e político contemporâneo**. São Paulo: Editora Loyola, 2013.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **O novo CPC e a mediação: reflexões e ponderações**. Revista de Informação Legislativa (Brasília), nº 190, p. 219-235, abr./jun. 2011, p. 225.

PINTO, Ana Célia Roland Guedes. **O Conflito Familiar na Justiça – Mediação e o exercício dos papéis**. Revista do Advogado. São Paulo, n.62, p. 65, mar. 2001.

RABINOVICH, Elane; FRANCO, A.; MOREIRA, Lúcia. **Compreensão do significado de família por estudantes universitários baianos**. *Estudos e Pesquisas em Psicologia (Online)*, v. 12, 2012, p. 260-273.

RABINOVICH, Elane; MOREIRA, Lúcia. **Estudos sobre famílias em contextos brasileiros**. Em L. V. C. Moreira e E. P. Rabinovich. *Família e parentalidade: olhares da Psicologia e da História*. Curitiba: Juruá, 2011. P.15-40.

RABINOVICH, Elane; MOREIRA, Lúcia.; FRANCO, A. **Papéis, comportamentos, atividades e relações entre membros da família baiana**. *Psicologia & Sociedade*, v. 24, 2012, p. 139-149.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **A prática da mediação e o acesso à justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da. **Negociação, Mediação e Arbitragem – curso básico para programas de graduação em Direito**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012.

SALES, Lília Maia de Morais. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SALES, Lilia. **Mediare: um guia prático para mediadores**. 3 ed. Ver., atual., e ampl. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. **Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios**. Sequência (Florianópolis), nº 69, p. 255-280, dez. 2014.

SALES, Lilia Maia de Moraes; SOUSA, Mariana Almeida de. **O Sistema Multiportas e o Judiciário Brasileiro**. Direitos Fundamentais e Justiça, ano 5, nº 16, p. 204-220, jul/set de 2011.

SANTOS, Saulo do Nascimento e GADENZ, Danielli. **A conciliação e a mediação no novo código de processo civil: incentivo do estado ou violação do princípio da autonomia das partes?** Revista Eletrônica Direito e Política – Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica da UNIVALI (Itajaí), v.10, nº 4, p. 2427-2456, 3º quadrimestre de 2015.

SCABINI, Eugenia. **Famiglia e rapporto tra le generazioni**. Lectio doctoralis. Pontificio Instituto Joao Paulo II- Roma, 2007.

SCABINI, **Transitions in the Family**. Scabini; Rossi (Eds). *Family Transitions and Families in transition*. Milano: Vita e Pansiero, 2012.

SERPA, Maria de Nazareth. **Teoria e prática da mediação de conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

SIVIEIRO, Karime Silva. **Aspectos polêmicos da mediação judicial brasileira: uma análise à luz do novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação**. Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito PPGDir/UFRGS (Porto Alegre), nº 3, Vol. X, p. 316-337, 2015.

SOUZA, Luciane Moessa de. **Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional: análise histórico-crítica da legislação brasileira sobre mediação**. In: SOUZA, Luciane Moessa de (org.), *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça*. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2015.

SUARES, Marinés. **Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas**. Buenos Aires: Paidós, 1999.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. São Paulo: Método, 2008.

TAVARES, Fernando Horta. **Mediação e Conciliação**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL. **Princípios e Garantias das Conciliações e Mediações Judiciais**. Disponível em

<http://www.tjdft.jus.br/institucional/2a-vice-presidencia/nupemec/mediacao-e-conciliacao/o-que-e-mediacao-e-conciliacao>. Acesso em 12 set. 2018.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação e Noções de Arbitragem**. Apostila da Disciplina Mediação e Noções de Arbitragem para os Voluntários das Centrais de Recife, Olinda e Caruaru. Recife, 2008b. 36 pp.

VASCONCELOS, Mônica Carvalho Vasconcelos; SALES, Lília Maia de Moraes. **A Família na Contemporaneidade e a Mediação Familiar**. Disponível em https://www.researchgate.net/publication/268180204_A_FAMILIA_NA_CONTEMPORANEIDADE_E_A_MEDIACAO_FAMILIAR. 2006. Acesso em: 12 de out. 2018.

VÁZQUEZ, Octavio. **El trabajo social y la mediación intercultural**. En: GAMERO, Eduardo; RODRÍGUEZ-PIÑERO, Miguel (Coord.). *Mediación para la resolución de conflictos de personal en las administraciones públicas*. Sevilla: Mergablum, 2006, p. 309-329.

VEZZULLA, Juan Carlos. **Mediação: Guia para usuários e profissionais**. São Paulo: IMAB, 2001.

PETRINI, João Carlos; DIAS, Marcelo Couto; **Família no debate, cultural e político contemporâneo**. São Paulo: Editora Loyola, 2013.

WARAT, Luis Alberto. **O ofício do mediador**. Florianópolis: Habitus, 2001.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário para o tratamento adequado dos conflitos de interesses. **Revista de Processo**, v. 195, 2011. Disponível em: <<http://portal.tj.sp.gov.br/Download/Conciliacao/Nucleo/ParecerDesKazuoWatanabe.pdf>>. Acesso em: 13 set. 2018.

APÊNDICE I

Declaração de Compromisso de Anti-Plágio

Eu, MARÍLIA MESQUITA DE AMORIM FIGUEIREDO, estudante do curso de Mestrado do Programa de Pós-Graduação em Família na Sociedade Contemporânea da Universidade Católica do Salvador, **declaro** que o trabalho em versão impressa e digital apresentado é componente parcial da avaliação de mestrado, compondo-se de pesquisa original, ademais de confirmar que todas as citações e as referências, bem como uso de dados primários e secundários estão corretamente identificadas. Tal procedimento indica autoria e responsabilidades para os devidos fins e efeitos, podendo ser incluído como prova junto à UCSAL.

Declaro que o material é original, resultado da investigação realizada por mim e que a utilização de contribuições ou textos de autores alheios estão devidamente referenciadas, obedecendo aos princípios e regras dos Direitos de Autor e Direitos Conexos.

Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta ética e disciplinar, sendo informadas no Regimento Interno da Pós-Graduação dessa instituição.

Salvador, 03 de dezembro de 2018.

Marília Mesquita de Amorim Figueiredo

APÊNDICE II

Créditos da autora

MARÍLIA MESQUITA DE AMORIM FIGUEIREDO

Possui graduação em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco. Especialista em Direito Público pelo UNIRUY. Mestranda no Programa de Pós-Graduação em Família na Sociedade Contemporânea da UCSAL. Integrante do Núcleo de Estudos sobre Direitos Humanos (NEDH/UCSAL). Atuou como advogada nas áreas tributária, empresarial, cível, trabalhista e de negociação coletiva, exercendo cargo de coordenação em escritório de advocacia. No UNIRUY, além de professora, ocupou cargos de gestão como supervisora do Núcleo de Cidadania, Coordenadora do Núcleo de Práticas Jurídicas e Coordenadora de Operações Acadêmicas. No UNIFBV ocupou o cargo Coordenadora Geral de Graduação e, atualmente, é Pró-reitora de Graduação. Palestrante na área de Mediação. Ocupou cargos diretivos em entidades do terceiro setor. Atuante em atividades voluntárias de responsabilidade social. Premiada com o TEACH SUMMIT 2012, DeVry Inc., na categoria *Doing Well by Doing Good*, por reconhecimento profissional de integridade, responsabilidade social, integração e excelência, em Salt Lake City, Utah, USA.

Endereço para acessar este CV:

<http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K4881528P2>