

## BREVES APONTAMENTOS SOBRE A MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA

Horival Marques de Freitas Júnior

Sumário: 1. Introdução. 2. Direito de família na atualidade. 3. A mediação no direito de família. 3.1. Noções gerais sobre conflitos e métodos de composição. 3.2. Conceito e finalidade da mediação. 3.3. A mediação no direito brasileiro. 3.4. Princípios da mediação. 3.5. Modalidades de mediação. 3.6. Processo global da mediação. 3.7. O mediador. 3.8. Mediação familiar. 3.9. Tipos de mediação familiar. 3.10. Traços distintivos da mediação familiar. 3.11. Mediação familiar no direito estrangeiro. 3.12. Mediação familiar no novo CPC brasileiro – Lei 13.105/2015. 4. Considerações finais. 5. Bibliografia

### 1. INTRODUÇÃO



Desde meados do século passado, a noção de família tem passado por profundas mudanças na sociedade brasileira. Com a urbanização e crescente emancipação das mulheres, fez necessária a possibilidade de dissolução dos casamentos, o que ocorreu com a Lei 6.515/77, acarretando as primeiras mudanças e evoluções do direito de família no Brasil. Com o reconhecimento de entidades familiares além daquela decorrente do casamento pela Constituição de 1988, incluindo a união homoafetiva<sup>1</sup>, cada vez mais o direito de família passou a valorizar o

---

<sup>1</sup> Os ministros do Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgarem a Ação Direta de

afeto, inclusive com a desbiologização da paternidade. Assim, o afeto e o amor ganharam papel central no direito de família, relegando os efeitos patrimoniais, econômicos e religiosos como preocupações secundárias. Fala-se em um modelo de família *eudemonista*<sup>2</sup>.

Neste contexto, também a gestão dos conflitos familiares merece tratamento próprio e atualizado, devendo-se priorizar o bem-estar e felicidade dos envolvidos, notadamente das crianças e adolescentes envolvidos com a separação de seus genitores.

Por outro lado, nas últimas décadas houve expressivo aumento de demandas judiciais, inclusive no âmbito do direito de família, visto que a possibilidade de divórcio e a emancipação das mulheres levaram a um aumento de ações judiciais discutindo questões familiares, principalmente relacionadas a guarda de filhos e prestação de alimentos entre os entes familiares.

Diante de tal panorama, a mediação se coloca como método adequado e efetivo de gestão dos conflitos familiares, não só sob a ótica dos envolvidos, mas também tendo por consequência o desafogamento do Poder Judiciário.

Realmente, quase sempre as pessoas envolvidas em conflitos familiares encontram-se em estado de confusão de sentimentos, havendo muita dor, sofrimento e agústia, além de amor. Nota-se que as crises familiares costumam causar graves abalos psicológicos aos envolvidos.

Perante tais complexidades, o contencioso judicial se mostrou insuficiente para tratar de questões afetas aos conflitos familiares. Acaba-se apenas colocando fim ao *litígio judicializado*, mas não ao *conflito*. Isto é, por meio da sentença judicial,

---

Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceram a união estável para casais do mesmo sexo. As ações foram ajuizadas na Corte, respectivamente, pela Procuradoria-Geral da República e pelo governador do Rio de Janeiro, Sérgio Cabral.

<sup>2</sup> Maria Berenice Dias, *Manual de direito das famílias*, p. 54.

o Estado-juiz impõe uma solução não consensual às partes, mas adjudicada, de modo que todos continuam descontentes, mantendo-se, quando não agravados, os sofrimentos e maus sentimentos decorrentes da crise familiar que levou à demanda.

A mediação, entretanto, caracteriza-se pela possibilidade de que um terceiro restabeleça o diálogo entre as partes, de modo que elas mesmas, mediante processo de autorresponsabilização, deverão entender quais os reais interesses envolvidos, negociar e, ao final, chegar a soluções consensuais. Desta forma, é possível resolver o conflito de uma forma saudável, preservando o interesse de todos (inclusive dos filhos e demais entes familiares) e garantindo que as partes não desenvolvam novos conflitos no futuro.

No presente trabalho, foram abordadas as principais questões a respeito da denominada *mediação familiar*<sup>3</sup>, incluindo uma breve análise sobre a legislação brasileira vigente, projetos de lei e as normas introduzidas pelo novo CPC (Lei 13.105/2015).

## 2. DIREITO DE FAMÍLIA NA ATUALIDADE

Durante a segunda metade do século XX, a sociedade brasileira passou por inúmeras transformações, influenciada pelas revoluções que ocorriam pelo restante do mundo. Houve declínio do patriarcalismo e crescente emancipação das mulheres, com a participação feminina no mercado de trabalho. A partir do ingresso das mulheres no mercado de trabalho, as famílias passaram a contar com dois assalariados, sendo que a mulher foi galgando maior independência, com consequentes

---

<sup>3</sup> Embora haja alguma ambiguidade sobre a expressão, conforme explorado no item 3.9, utilizamos as expressões *mediação familiar* como sendo aquela relacionada a conflitos familiares, com a ressalva de que nem todo conflito familiar envolve questões de direito de família, pois também pode se relacionar a questões de direito das sucessões e outros campos do direito. De todo modo, o trabalho teve como principal foco os conflitos situados no direito de família, razão do título utilizado.

anseios de liberdade pessoal e sexual, bem como de possibilidade de dissolução do vínculo patrimonial. Além disso, houve expressivo progresso da ciência, surgindo a engenharia genética e métodos contraceptivos, deixando a família de ter finalidade unicamente de reprodução da espécie.

Neste aspecto, relevante foi a aprovação do Estatuto da Mulher Casada em 1962 (Lei 4.121), atribuindo capacidade plena à mulher casada e retirando as restrições de direitos imposta pelo artigo 6º do Código Civil de 1916. Uma década e meia depois, com a Lei 6.515/77, a dissolução do casamento passou a ser juridicamente possível, além de passarem a existir regimes de casamento como o da separação total e comunhão parcial de bens, sendo este último adotado como regime geral desde então.

A família, que até meados do século XX era um modelo patriarcal, com finalidades principalmente econômicas, reprodutivas e religiosas, passou pouco a pouco para um modelo *eudemonista*<sup>4</sup>, em que cada um de seus membros buscam, na família, um instrumento para atingir a felicidade e bem-estar. “A família identifica-se pela comunhão de vida, de amor e de afeto no plano da igualdade, da liberdade, da solidariedade e da responsabilidade recíproca”<sup>5</sup>.

Em 1988, a nova Constituição positivou a igualdade de direitos e deveres referentes à sociedade conjugal entre homens e mulheres (artigo 226, §5º), assim como a eliminou a distinção entre filhos havidos dentro ou fora do casamento, vedando-se qualquer discriminação entre eles (artigo 227, §6). Além disso, novos modelos de família foram adotados, reconhecidas como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes e a união estável (artigo 226, §§3º e 4º).

Neste contexto, houve necessidade de readequação do modelo e conceito da própria *família*, sendo que atualmente “a

---

<sup>4</sup> Maria Berenice Dias, *Manual de direito das famílias*, p. 54.

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 55.

tônica reside no indivíduo, e não mais nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. A família-instituição foi substituída pela família-instrumento”<sup>6</sup>.

Com a edição do código civil de 2002, as relações afetivas entre as pessoas foram valorizadas, relegando-se para segundo plano os efeitos patrimoniais das relações familiares. Verificou-se verdadeira quebra de paradigma, existindo atualmente prevalência da afetividade como centro de gravidade de todo o direito de família.

Ademais, no campo dos direitos da criança e do adolescente, houve superação do modelo do *menor em situação irregular*, notadamente após o final dos anos 80, visto que a Constituição de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) adotaram a doutrina da *proteção integral* e do *melhor interesse da criança e do adolescente* como paradigmas, princípios estes que também devem ser observados pelo direito de família. Antes *objeto* de direitos, a criança e o adolescente passaram ao *status* de *sujeito* de direito<sup>7</sup>.

Reconhece-se a criança e o adolescente como pessoas em desenvolvimento, necessitando do Estado, da família e da sociedade todos os esforços para que sejam garantidas as adequadas condições de vida, saúde, bem-estar, educação, lazer e desporto. Desta forma, também sob esse prisma o afeto ganha relevância, sendo elemento essencial das famílias para que possam efetivamente garantir às crianças e adolescentes todos os direitos assegurados pela Constituição da República de 1988.

---

<sup>6</sup> Ibidem, p. 43.

<sup>7</sup> “O Estatuto da Criança e do Adolescente perfilha a ‘doutrina da proteção integral’, baseado no reconhecimento de direitos especiais e específicos de todas as crianças e adolescentes. (...) Constitui, portanto, uma nova forma de pensar, com o escopo de efetivação dos direitos fundamentais da criança e do adolescente. A CF, em seu art. 227, afastou a doutrina da situação irregular e passou a assegurar direitos fundamentais à criança e ao adolescente. Tratou na verdade de uma alteração de modelos, ou de forma de atuação. A doutrina da situação irregular limitava-se basicamente a 3 (três) matérias: (1) menor carente; (2) menor abandonado; (3) diversões públicas” (Valter Kenji Ishida, *Estatuto da criança e do adolescente*, p. 2).

E nesse novo contexto, as relações familiares dependem não apenas do direito, mas também de outras ciências e conhecimento, para que haja melhor integração com a sociedade. Realmente, a complexidade dos relacionamentos demanda ao menos conhecimentos jurídicos, sociológicos, psicológicos e filosóficos. Assim, os conflitos familiares apenas podem ser entendidos de forma interdisciplinar, não havendo uma ciência que, sozinha e isolada das demais, possa apresentar diagnósticos ou soluções adequadas às divergências familiares contemporâneas.

### 3. A MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA

#### 3.1. NOÇÕES GERAIS SOBRE CONFLITOS E MÉTODOS DE COMPOSIÇÃO

Por conflito, pode-se entender diversas acepções, tendo em vista a ampla gama de áreas do conhecimento destinadas à sua análise, principalmente no campo do direito, da psicologia, sociologia e também filosofia. Portanto, para a correta compreensão dos conflitos são necessários conhecimentos interdisciplinares.

Sob a ótica do direito processual, o conflito poderia ser tecnicamente definido como “a situação existente entre duas ou mais pessoas ou grupos, caracterizado pela pretensão a um bem ou situação da vida e impossibilidade de obtê-lo”<sup>8</sup>. Portanto, trata-se de uma ideia mais ampla que a de lide, entendida por Cernelutti como um conflito de interesses qualificado por uma pretensão de direito resistida ou insatisfeita, deduzida em juízo.

De acordo com a psicologia, o conflito é inerente à vida, devendo ser compreendido como a

antítese da estagnação e permite que a humanidade enfrente o desafio de continuar explorando a Terra para alimentar uma

---

<sup>8</sup> Instituições, p. 117.

população que não dá sinais de estabilização. Não se trata de neutralizá-lo, mas de compreendê-lo como parte integrante das condições de existência; portanto, a palavra correta, quando se trata de conflito, é *gestão*<sup>9</sup>.

Assim, a mudança ou a perspectiva dela conduz ao conflito, sendo esta a causa raiz de todos os conflitos familiares, societários, comunitários, etc. O conflito decorre da intervenção de alguém sobre determinado sistema, embora nem todas as mudanças necessariamente gerem conflitos. Diversos fatores influenciarão na situação concreta, transformando a mudança em conflito: expectativas dos envolvidos, diferenças de personalidades, hierarquia nas transações durante a interação pessoal, percepção de justiça de cada um, dentre outros.

Com o conflito, surgem algumas possibilidades de sua composição, ou melhor, *para sua gestão*: a) autotutela, b) auto-composição e heterocomposição.

Reputada como resquício dos tempos da justiça privada, a autotutela corresponde ao modelo em que a parte, valendo-se da força, resolve ela mesma um determinado conflito. Com o desenvolvimento do Estado, e principalmente do Estado-juiz, a autotutela foi sendo cada vez mais restringida, de forma que atualmente apenas em algumas poucas hipóteses é admitida. Por ser um instrumento precário, nunca foi apto a promover verdadeira justiça, mas apenas a garantir a vitória do mais forte sobre o mais fraco.

Todavia, como o Estado não é capaz de estar presente a todo momento, em todo e qualquer localidade, há situações que realmente justificam o uso da força pelo indivíduo, de forma moderada e conforme a legislação existente, a fim de garantir seus direitos e interesses legítimos, ante determinada ameaça ou lesão urgente. Atuando fora das hipótese legalmente permitidas, estará a parte incorrendo no delito de exercício arbitrário das próprias razões, criminalmente tipificado em nosso sistema

---

<sup>9</sup> Fiorelli, Malhadas & Moraes, *Psicologia na mediação*, p. 15.

jurídico no artigo 345 do Código Penal.

São exemplos de autotutela permitida a legítima defesa e o estado de necessidade (artigo 188 do código civil), corte em árvores limítrofes (artigo 1.283 do código civil), embargo de obra nova indevidamente edificada em imóvel (artigo 935 do CPC de 1973) e o direito de retenção (*ius retentionis*), previsto em diversos dispositivos da legislação civil.

Pela autocomposição, as partes resolvem o conflito por si próprias, isoladamente ou em conjunto. De fato, pode haver consentimento espontâneo de um dos envolvidos, sacrificando todo ou parte de seu interesse em favor da solução da contenda. São casos de autocomposição unilateral, expressada basicamente pela renúncia (artigo 385 do código civil), desistência (artigo 267, inciso VIII, do CPC) ou reconhecimento jurídico do pedido (artigo 269, inciso II, do CPC).

No entanto, a autocomposição poderá também ser realizada em conjunto por todos os envolvidos no conflito. Em regra, a autocomposição bilateral consistirá em alguma das seguintes modalidades: a) negociação, b) mediação ou c) conciliação:

quando encaminham a composição por si próprias, sem a intermediação de um terceiro, as partes encerram uma *negociação*.

Se são auxiliadas em sua comunicação por um facilitador neutro que não propõe alternativas, valem-se da *mediação*.

Finalmente, se o acordo é obtido pela intervenção de um agente que interfere mais ativamente junto às partes até indicando saídas para a celebração da transação, opera-se a *conciliação*<sup>10</sup> (*grifo nosso*).

Portanto, pela negociação, as partes preservam sua autonomia para a solução dos conflitos. Para tanto, costuma-se afirmar que devem considerar seus interesses, separando as pessoas dos problemas e evitando negociar sobre meras posições formais adotadas. Ao contrário, precisam pensar criativa-

---

<sup>10</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 59.



mente em opções e alternativas<sup>11</sup>.

Contudo, não havendo possibilidade de negociação – por razões várias, sendo que, normalmente, tal situação decorre da falta de comunicação eficiente entre as partes, muitas vezes em razão da deteriorada relação entre elas –, pode ser caso de adoção de técnicas de autocomposição facilitadas por um terceiro: mediação ou conciliação.

O *mediador* buscará somente auxiliá-las no restabelecimento da comunicação, para que elas próprias consigam visualizar soluções para o conflito existente. Na mediação, o foco não é exatamente a composição das partes, mas sim o retorno do diálogo e reflexão entre elas. Já o *conciliador* é mais incisivo, até mesmo apresentando ele próprio sugestões às partes, sempre de modo a buscar a conciliação entre elas.

Kazuo Watanabe aponta que, na mediação, o terceiro neutro “procura criar as condições necessárias para que as próprias partes encontrem a solução”, enquanto que, na conciliação, o terceiro interfere mais, podendo “sugerir algumas soluções para o conflito”<sup>12</sup>.

Além dessa diferença, é certo que os objetivos da mediação e da conciliação são distintos, visto que, na conciliação, busca-se efetivamente o acordo, evitando-se um processo judicial. Já na mediação, as partes não vistas ainda como adversárias, sendo o acordo mera decorrência da comunicação entre elas, o que efetivamente será buscado por meio de tal técnica<sup>13</sup>.

Quando as partes se compõe, definem um acordo, em regra mediante instrumento de transação ou contrato, conforme regulamentado no artigo 840 do código civil, cumprindo salientar que o acordo ou transação firmados podem ser homologados judicialmente, hipótese em que, a partir de então, será considerado título executivo judicial (artigos 475-N, inciso III,

---

<sup>11</sup> José Maria Rossani Garcez, *Negociação*, p. 6.

<sup>12</sup> Modalidade de mediação, p. 58.

<sup>13</sup> Neste sentido, Lília Maia de Moraes Sales, *Justiça e mediação de conflitos*, p. 38.

do CPC de 1973 e 515, inciso III, do novo CPC).

Aliás, o novo CPC alterou a redação da norma equivalente ao artigo 475-N, inciso III, do CPC de 1973, prescrevendo que “a decisão homologatória de *autocomposição extrajudicial de qualquer natureza*” (grifo nosso) é título executivo judicial.

Como se nota, houve notória evolução na expressão utilizada, pois o termo “autocomposição extrajudicial” envolve praticamente todas as formas de composição amigável dos conflitos pelas partes, extrajudicialmente, tal como vem sendo detalhado no presente trabalho. Por outro lado, o dispositivo atualmente vigente considera título executivo “a sentença homologatória de conciliação ou de transação”, ou seja, discrimina apenas duas das diversas espécies de autocomposição.

Por fim, além da autotutela e autocomposição, também se menciona a heterocomposição com forma de solução de conflitos. São hipóteses em que um terceiro será chamado a deliberar sobre o assunto, substituindo-se às partes. Correspondem basicamente à arbitragem e ao contencioso judicial.

Na arbitragem, as partes indicam um terceiro (ou grupo de terceiros) para definir uma solução justa para a controvérsia. Embora desprovido de *ius imperii* (poder estatal)<sup>14</sup>, o árbitro proferirá uma decisão com força vinculante entre as partes. No direito brasileiro, a arbitragem está regulamentada pela Lei 9.307/96, podendo versar apenas sobre direitos patrimoniais disponíveis, para pessoas maiores e capazes.

Pela jurisdição, o Estado substitui-se às partes e diz qual a norma aplicável ao caso concreto, valendo-se de poder imperativo para impor suas decisões, que gozam de definitividade.

---

<sup>14</sup> Embora a Lei 13.129/2015 (ainda na *vacatio legis*) tenha promovido algumas alterações nesse entendimento, autorizando que os árbitros possam modificar decisões proferidas pelo Poder Judiciário, ao prever a inserção do artigo 22-B na Lei da Arbitragem, com a seguinte previsão: “instituída a arbitragem, caberá aos árbitros manter, modificar ou revogar a medida cautelar ou de urgência concedida pelo Poder Judiciário”.

O surgimento do contencioso jurisdicional decorre da necessidade de superação da vingança privada, reservando ao Estado o poder-dever de julgar seus cidadãos. Dentre as diversas garantias e pressupostos do sistema jurisdicional encontra-se a necessidade de imparcialidade do julgador.

De acordo com a doutrina processualista, a jurisdição “é, ao mesmo tempo, poder, função e atividade”<sup>15</sup>:

como poder, é manifestação do poder estatal, conceituado como capacidade de decidir imperativamente e impor decisões. Como função, expressa o encargo que têm os órgãos estatais de promover a pacificação de conflitos interindividuais, mediante a realização do direito justo e através do processo. E como atividade ela é o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função que lhe comete.

### 3.2. CONCEITO E FINALIDADE DA MEDIAÇÃO

A mediação pode ser definida como uma técnica em que uma terceira pessoa, devidamente capacitada e neutra, auxilia no diálogo de pessoas em contenda, de modo que as próprias partes possam solucionar suas divergências adequada e satisfatoriamente:

o mediador não induz propriamente as partes a um acordo, mas se esforça para auxiliar no restabelecimento da comunicação para que elas próprias gerem novas formas de relacionamento e equacionamento de controvérsias. Sua atuação ocorre no sentido de provocar a reflexão para que os próprios indivíduos encontrem saídas para o conflito<sup>16</sup>.

Desta forma, deve o mediador tentar propiciar às partes que cheguem a uma solução adequada para o conflito instaurado. A ele caberá aproximá-las e fazer com que melhor percebam as circunstâncias da contenda, livrando-se de sentimentos irracionais e emoções decorrentes do relacionamento desgasta-

---

<sup>15</sup> Antônio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, *Teoria geral do processo*, p. 149.

<sup>16</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, pp. 65-66.

do. Com a mediação, pretende-se “eliminar o aspecto adversarial e competitivo entre as partes, demonstrando que não há um ganhador ou perdedor”<sup>17</sup>.

Da mediação decorre um efeito psicológico que permite às partes verbalizarem o conflito, compreendendo também as emoções e aflições do outro. Ao contrário do processo judicial, em que as partes costumam pautar-se por sentimentos de vingança, procurando imputar ao adverso a culpa pelo conflito, principalmente quando se trata de conflitos familiares, a mediação possibilita que superem tal situação, buscando o diálogo como forma de solução das divergências.

No artigo 2º do projeto de lei 94/2002 (arquivado em 13 de abril de 2007<sup>18</sup>) estava prevista a seguinte definição:

mediação é a atividade técnica exercida por terceiro imparcial que, escolhido ou aceito pelas partes interessadas, as escuta, orienta e estimula, sem apresentar soluções, com o propósito de lhes permitir a prevenção ou solução de conflitos de modo consensual.

Já no projeto de lei 7.169/2014 (artigo 1º, §1º), aprovado no último dia 2 de junho pelo Senado Federal, foi disposta a seguinte definição de mediação:

considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial e sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

Com a edição do novo CPC, não houve exatamente definição de mediação. No entanto, no artigo 165, §3º, houve menção às atividades do mediador, de certo modo delimitando algumas de suas funções e finalidades:

o mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

---

<sup>17</sup> Tatiana Robles, *Mediação e direito de família*, p. 62.

<sup>18</sup> [http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p\\_cod\\_mate=53367](http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=53367).

A preocupação do legislador processual parece ter sido em diferenciar a mediação da conciliação, como meios alternativos de resolução de conflitos. Em relação à conciliação, foi disciplinada no seguinte sentido: “o conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio” (artigo 165, §2º, do novo CPC).

Como se nota, o legislador brasileiro finalmente positivou a distinção entre mediação e conciliação, descrevendo que a finalidade da mediação será auxiliar as partes de modo a compreender as questões e interesses em conflitos, restabelecendo a comunicação entre elas, sendo que a elas mesmas caberá encontrar soluções consensuais. Já com relação à conciliação, caracteriza-se pela proposição de soluções para o litígio.

Além disso, o legislador reconheceu importante critério de escolha, do juiz e das partes, sobre qual método será mais efetivo na situação concreta. Em síntese, havendo a preexistência de vínculo anterior entre partes, recomenda-se a mediação.

Postas tais noções, importante salientar as finalidades da mediação.

Precipuamente, tem por escopo o restabelecimento da comunicação entre os envolvidos, permitindo que desenvolvam comunicação eficiente para a solução das controvérsias.

Além disso, deve promover a preservação do relacionamento entre as partes, evitando novos litígios<sup>19</sup>. Neste aspecto, trabalha com a ideia de que a justiça conciliatória (ou coexistencial) tem a capacidade de gerar resultados melhores do que aqueles decorrentes do processo contencioso, em que as decisões são impostas aos envolvidos.

No mais, promoverá pacificação social, na medida em que, por meio da mediação, os envolvidos refletirão com profundidade a respeito das origens do conflito, chegando elas mesmas a um consenso a respeito da melhor solução para o

---

<sup>19</sup> Mauro Cappelletti e Bryant Garth, *Acesso à justiça*, p. 72.

caso concreto. Haverá, desta forma, real pacificação, relacionada com compreensão pelas próprias partes de que a solução adotada é a mais justa.

### 3.3. A MEDIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Não existe, no direito brasileiro vigente, lei que discipline a mediação, embora vários dispositivos permitam a sua realização, conforme se passa a expor. Se sancionado e promulgado como lei, o recém aprovado projeto de lei 7.169/2014 (PLS 517/2011) se tornará a primeira Lei de Mediação brasileira.

A partir de 1994, diversos estatutos legislativos passaram a prever e estimular a conciliação e mediação no processo civil brasileiro. A Lei 8.952/94 alterou os artigos 125 a 331 do CPC, prevendo que o juiz, a qualquer tempo, deverá tentar conciliar as partes, sendo que no artigo 331 está prevista a designação de audiência de conciliação na fase saneadora do processo. Em 1995 foi editada a Lei 9.099, criando os juizados especiais cíveis e expressamente prevendo a conciliação. Ademais, pouco tempo depois a Lei 9.307/96 disciplinou a arbitragem. Sendo que, em 2001, a Lei 9.958/01 instituiu as comissões de conciliação prévia no âmbito processual trabalhista.

Sob tal contexto legislativo, aliado às previsões de tentativa de conciliação presentes na Lei do Divórcio (artigos 3º, §2º, 40 e 46, da Lei 6.515/77) e na Lei de Alimentos (artigos 9º e 11 da Lei 5.478/68), diversos tribunais passaram a tratar da mediação por meio de resolução ou outros atos normativos internos.

Em 28 de outubro de 2004, foi editado o Provimento 893 do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo autorizando a criação e instalação do setor de conciliação ou de mediação nas comarcas do Estado, para tratar de questões cíveis envolvendo direitos patrimoniais disponíveis, direito de família e

também de infância e juventude. Posteriormente, o Provimento 953/2005 garantiu a presença de advogados.

Nos termos dos artigos 4º e 5º do Provimento 953/2005, a tentativa de conciliação (ou mediação) poderia ser realizada antes do ajuizamento da demanda ou durante o seu trâmite, em qualquer fase. Nesta última hipótese, o juiz determinaria o encaminhamento dos autos ao setor de conciliação e mediação.

Além disso, houve textual recomendação para que os juízes determinassem o comparecimento das partes ao setor de conciliação e mediação logo após distribuída a petição inicial, oportunidade em que o prazo de contestação apenas passa a fluir a partir da audiência, caso não obtida a conciliação.

Em novembro de 2010, foi editada a Resolução 125 do CNJ, tratando sobre políticas de solução de conflitos. De acordo com a Resolução, os Tribunais deveriam criar e implementar núcleos de métodos consensuais de solução de conflitos, no prazo de 60 dias, os quais teriam por atribuição, dentre outras, instalar centros judiciários de solução de conflitos e cidadania, responsáveis por concentrar a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores. E de acordo com a Resolução, apenas podem ser admitidos conciliadores e mediadores capacitados e habilitados conforme exigências do CNJ disponibilizadas em seu portal eletrônico.

Como decorrência da Resolução 125 do CNJ, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo editou o Provimento 1868/2011-CSM, que criou o núcleo de métodos consensuais de soluções de conflitos no âmbito da Justiça Estadual paulista, integrado pelo Presidente e Vice-Presidente do Tribunal, além de alguns desembargadores aposentados indicados no próprio provimento. Prevê o citado provimento que caberá ao Núcleo instalar centros judiciários de solução de conflitos e cidadania – CEJUSCS nas comarcas do Estado.

Foi então editado o Ato Normativo 01/2011 do Núcleo,

que regulamentou o credenciamento de entidades interessadas na capacitação e o cadastro de conciliadores e mediadores. De acordo com o ato, a capacitação de conciliadores e mediadores judiciais será realizada pela Escola Paulista da Magistratura e por entidades públicas e privadas habilitadas, de acordo com programas de cursos disponibilizados pelo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos.

Ademais, ficou disposto que os conciliadores e mediadores judiciais cadastrados serão avaliados periodicamente por grupo de supervisão, organizado pelo juiz coordenador do “Centro”, e deles poderá ser exigido certificado de conclusão de curso de reciclagem e aperfeiçoamento, disponibilizado pelas entidades mencionadas.

No último dia 2 de junho, o Senado Federal aprovou o projeto de lei do senado 517/2011 (autuado como projeto de lei 7.169/2014 na câmara dos deputados), visando à regulamentação da mediação no direito brasileiro<sup>20</sup>. De acordo com seu artigo 11, poderá atuar como mediador judicial a pessoa capaz, graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM ou pelos tribunais, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça.

### 3.4. PRINCÍPIOS DA MEDIAÇÃO

O novo CPC inovou ao tratar da mediação em alguns de seus dispositivos. Embora não tenha apresentado exatamente um conceito do instituto, como visto no tópico acima, no artigo

---

<sup>20</sup> O presente trabalho foi impresso em 7 de junho de 2015, quando ainda se aguardam a sanção e promulgação pela Presidência da República.



166 estão positivados seus princípios informadores<sup>21</sup>: independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e decisão informada.

A imparcialidade refere-se ao mediador, que não deve se inclinar para qualquer das partes em disputa. Sua função será buscar o diálogo de modo isento, mantendo a igualdade e reciprocidade entre os envolvidos. A imparcialidade será essencial para que possa desempenhar bem suas funções, sem induzir ou instigar as partes a qualquer solução.

Outro relevante princípio refere-se à autonomia da vontade, também denominado de princípio de liberdade, autodeterminação ou poder de decisão das partes<sup>22</sup>, significando que cabe a elas discutir e decidir a respeito da solução a ser alcançada, não podendo o mediador coibi-las e nem a elas se fazer substituir.

Portanto, incumbirá às partes definir e protagonizar o deslinde da controvérsia, o que também inclui a opção pelo método compositivo (ou sua rejeição). No artigo 166, §4º, do novo CPC, está prescrito que “a mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais”, podendo as partes escolher “de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação” (artigo 168).

A confidenciliadade é fundamental à mediação, garantindo a confiança das partes sobre mediador. Caso contrário, as partes de início já se retrairiam, dificultando o diálogo e comprometendo a mediação. Em razão de tal princípio, ao mediador será vedado ser arrolado como testemunha ou perito duran-

---

<sup>21</sup> A doutrina costuma, ainda, a elencar outros princípios, como a dignidade, extrajudicialidade, voluntariedade das partes, privacidade, consensualidade, não-adversariedade (ou não-competitividade). Neste sentido, por todos, vide Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, e Tatiana Robles, *Mediação e direito de família*.

<sup>22</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 211.

te o curso de eventual processo contencioso entre as partes.

Mesmo com a previsão normativa do novo CPC, não há sistema previamente estabelecido com regras fixas acerca do procedimento a ser aplicado na mediação. Na verdade, vige o princípio da informalidade, de modo que a estruturação e desenvolvimento da mediação deverão ser ajustados a cada situação concreta respeitando-se a individualidade de cada pessoa submetida tal método de solução de conflitos. Desta forma, haverá flexibilidade do processo de mediação, a fim de se buscar sempre a maior eficácia possível das soluções a serem encontradas.

Com o princípio da oralidade, pretende o legislador deixar claro que o principal foco da mediação é justamente o diálogo. Todo o procedimento da mediação deverá ser oral, garantindo-se a completa verbalização pelas partes de todas as suas angústias e insatisfações.

De acordo com o projeto de lei 7.169/2014, 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 (artigo 2º). Como visto, apesar do rol mais extenso, trata-se basicamente de desdobramentos dos princípios listados no novo CPC.

### **3.5. MODALIDADES DE MEDIAÇÃO**

As modalidades de mediação dividem-se entre extrajudiciais e judiciais.

Pela forma extrajudicial, a mediação poderá ser desenvolvida por iniciativa privada ou como parte do sistema de administração da justiça pública. No Brasil, há diversos núcleos de mediação privada, cujos serviços são contratados diretamente pelas partes, sem qualquer interferência do Poder Judiciário. O que se verifica é que diversas câmaras de arbitragem também

oferecem serviços de conciliação e mediação. Nestes casos, será conduzida por qualquer pessoa de confiança dos interessados. A mediação privada poderá ainda ser institucional (organizada em centros de mediação ou associações) ou independente, conforme apontado pela doutrina<sup>23</sup>. Ademais, também se verificam algumas iniciativas visando à realização de mediação comunitária, destacando-se diversas casas de mediação instaladas em várias cidades brasileiras.

A mediação será considerada judicial quando efetivada no curso de uma ação já ajuizada, hipótese em que os mediadores serão vinculados ao Poder Judiciário e designados pelo juiz da causa<sup>24</sup>. Após judicializada a lide, a mediação poderá ser prévia ou incidental.

Contudo, no direito brasileiro, há precedente do Supremo Tribunal Federal fixando interpretação conforme da Lei 9.958/2000, ao inserir o artigo 625-D na CLT, prevendo a obrigatoriedade das comissões de conciliação prévia como requisito para propositura de reclamação trabalhista.

Ao julgar a medida cautelar nas ADIs 2139 e 2160, a Corte firmou entendimento de que a garantia constitucional do acesso à justiça impede que o legislador infraconstitucional condicione o exercício do direito de ação ao prévio esgotamento das possibilidades de acordo entre as partes, a não ser nas hipóteses previstas pela própria Constituição<sup>25</sup>. Portanto, não pode o legislador estabelecer procedimentos de mediação prévia obrigatória tendo como consequência a extinção da demanda.

### 3.6. PROCESSO GLOBAL DA MEDIAÇÃO

---

<sup>23</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 259.

<sup>24</sup> Roberto Portugal Bacellar, *Juizados especiais*, p. 212.

<sup>25</sup> “A Constituição Federal em vigor, ao contrário da pretérita, é exaustiva quanto às situações jurídicas passíveis de ensejar, antes do ingresso em juízo, o esgotamento da fase administrativa, alcançando, na jurisdição cível-trabalhista, apenas o dissídio coletivo” (STF, Pleno, ADI 2139, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI, j. 13/05/2009).

Em que pese a informalidade e flexibilidade procedural da mediação, geralmente pode ser dividido em sete fases sucessivas: introdução, busca de informações, definição do problema, desenvolvimento de opções, redefinição de posições, negociação e redação do acordo<sup>26</sup>.

Na fase introdutória, o mediador esclarecerá as partes a respeito da mediação e do seu procedimento, inclusive sobre os princípios a ele aplicáveis, como a não-adversariedade e autonomia da vontade. Após a concordância dos envolvidos, será firmado termo de compromisso.

O próximo estágio será a coleta de informações junto às partes, a fim de que prestem todos os esclarecimentos sobre os fatos relevantes e pertinentes envolvidos na disputa, os quais deverão ser compartilhados entre os próprios envolvidos, para que visualizem os pontos de vista uns dos outros:

já que conhecimento é poder, quando o mediador usa o processo de mediação para assegurar a revelação de toda a informação, ele dá mais poder aos participantes que tinham menos conhecimento, garante que todos usem as mesmas informações para definir o problema e melhora a capacidade de cada participante para fazer opções que lhe sejam mais benéficas<sup>27</sup>.

A partir das informações prestadas pelas partes, o mediador então lhes auxiliará na definição da disputa, quando os envolvidos deverão manter o foco em seus interesses, e não em posições. Com a ajuda do mediador, as partes serão auxiliadas a dialogar e buscar soluções.

Neste ponto chega-se à fase seguinte, caracterizada pelo *brainstorming*<sup>28</sup>, momento em que o objetivo será deliberar a respeito das ideias propostas pelas partes, que discutirão sobre os modos e consequências de sua implementação, sempre auxi-

<sup>26</sup> A respeito do tema, ver Tatiana Robles, *Mediação e direito de família*, pp. 75-80.

<sup>27</sup> John Haynes e Marilene Marodin, *Fundamentos da mediação familiar*, p. 13.

<sup>28</sup> Expressão utilizada por John Haynes e Marilene Marodin na obra *supra* citada e que significa “tempestade de ideias”.

liadas pelo mediador.

Verificados seus reais interesses e apresentadas opções de soluções, os envolvidos redefinirão suas posições iniciais, preparando-se para a fase seguinte, de negociações. Nesta fase, o mediador auxiliará as partes a alcançarem soluções para cada uma das questões verificadas, até que se cheguem em consensos entre elas.

Por último, encerradas as negociações, o mediador poderá redigir um termo acerca do acordo entabulado, em linguagem clara e compreensível pelas partes, que será passível de homologação judicial, desde que respeitadas as normas de ordem pública.

### 3.7. O MEDIADOR

A atuação do mediador é fundamental no sentido de estimular a participação colaborativa das partes, com a finalidade de que identifiquem seus reais interesses e possíveis soluções. Para tanto, deverá exercer vários papéis, utilizando-se de técnicas e preparo próprios da mediação<sup>29</sup>.

Primordialmente, o mediador será um agente de informação, esclarecendo às partes sobre os objetivos e métodos da mediação, permitindo que possam aceitar o procedimento que será iniciado. Além disso, deve propiciar ambiente de confiança e empatia entre todos, reduzindo as adversariedades entre os envolvidos e possibilitando postura colaborativa. O mediador deve auxiliar as partes a identificar as diferenças entre suas posições iniciais e seus verdadeiros interesses, mas sem denotar qualquer valoração relacionada com os prognósticos do conflito.

Todavia, embora neutro, caberá ao mediador levar as partes a refletir sobre as soluções que estão procurando, inclusive introduzindo *critérios de realidade* no momento de cele-

---

<sup>29</sup> Juliana Demarchi, *Mediação*, p. 142.

bração do acordo, auxiliando que avaliem a capacidade de cumprimento real das obrigações que estão sendo negociadas<sup>30</sup>.

Como se nota, o mediador apenas poderá realizar tais papeias se tiver, realmente, “competência, independências e diligência”<sup>31</sup>. Deverá ser profissional capacitado, devendo estar preparado para utilização de técnicas de entrevista e escuta. De fato, imprescindível que seja um bom ouvinte, demonstrando paciência para efetivamente compreender os interesses dos envolvidos e, assim, também ganhar a sua confiança.

O Conselho Nacional das Instituições de Mediação e Arbitragem – CONIMA, a partir da experiência prática de suas instituições filiadas, elaborou programa de capacitação em mediação, o qual tem sido adotado por diversas instituições brasileiras. O programa estabelece 60 horas mínimas de aprendizado teórico e posterior aprendizado prático mínimo de 50 horas, acompanhado da supervisão dos trabalhos desenvolvidos, de “feed backs” após as reuniões de mediações de casos concretos, bem como de relatórios específicos para reflexões sobre os objetos de estudo na reunião de mediação.

No entanto, segundo Adolfo Braga Neto, “estudos e pesquisas apontam que o mediador só pode se considerar e ser legitimado pela sociedade como tal após um mínimo de dois anos de treinamento e aprendizado constantes na coordenação do procedimento”<sup>32</sup>.

Como a preocupação com a formação de mediadores ainda é recente no direito brasileiro, assim como a percepção de que a mediação se mostra uma forma eficaz de resolução de conflitos, verifica-se que as faculdades de direito ainda não incorporaram disciplinas autônomas de conciliação e mediação em suas grades curriculares. Desta forma, a mediação atualmente está prevista em diversos cursos de formação e treina-

---

<sup>30</sup> Lília Maia de Moraes Sales, *Justiça e mediação de conflitos*, p. 84.

<sup>31</sup> Juliana Demarchi, *Op. Cit.*, p. 145.

<sup>32</sup> A mediação de conflitos e a capacitação, p. 2.

mento de mediadores oferecidos por câmaras de mediação e arbitragem que já existem no país, bem como pela Escola Nacional de Mediação, ligada ao Ministério da Justiça.

Mais recentemente, a Resolução 125 do CNJ, de 2010, previu a exigência de capacitação mínima do mediador, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular a ser definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça<sup>33</sup>.

De acordo com a proposta contida no projeto de lei 7.169/2014, poderá atuar como mediador extrajudicial qualquer pessoa capaz, que seja considerada capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, ou associação, ou nele inscrever-se. Adota-se, portanto, ampla liberdade para a atividade de mediação extrajudicial (artigo 9º).

Somente para a mediação judicial é que são estabelecidos requisitos, devendo ser pessoa graduada em curso de ensino superior reconhecido pelo MEC há pelo menos dois anos e portadora de capacitação em escola ou entidade de formação de mediadores reconhecida pelo CNJ ou pela Escola Nacional de Mediação e Conciliação do Ministério da Justiça (artigo 11).

### 3.8. MEDIAÇÃO FAMILIAR

De acordo com a doutrina, “as relações mais propícias para a utilização da mediação são aquelas em que o vínculo entre as partes é permanente. Afinal, como as partes continuarão convivendo, uma saída conjunta para o impasse pode lhes proporcionar melhores condições de continuar o relacionamento de forma salutar”<sup>34</sup>. Realmente, como bem ponderado por Mauro Cappelletti, “a solução contenciosa em tais casos poderia conduzir a uma maior e ainda mais efetiva exacerbação dos ânimos, ao passo que uma solução conciliatória ou coexistenci-

---

<sup>33</sup> <http://moodle.cead.unb.br/enam/>.

<sup>34</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 268.

al seria vantajosa para todos”<sup>35</sup>.

Neste contexto, o direito de família mostra-se como uma área bastante propícia à mediação, tendo em vista a comum e natural necessidade de que as partes continuem convivendo. A relação familiar é perene, não se desconstituindo totalmente nem mesmo após a eventual ruptura da sociedade conjugal, pois remanescem vínculos, incluindo parentesco comum com os filhos e demais descendentes e impedimentos matrimoniais, além de também remanescerem deveres como o de mútua assistência.

Portanto, é fundamental que os pais se comuniquem de modo satisfatório com relação à guarda dos filhos e suprimento de suas necessidades, sendo que a guarda compartilhada atualmente vem sendo desejada como modelo de guarda preferencial pelo legislador e pelos magistrados.

Ademais, a alta valorização da capacidade de autodeterminação do indivíduo pela mediação demonstra se tratar de instituto adequado à solução de conflitos de tal natureza, dando maior segurança e proteção à pessoa humana. Com efeito, se no passado as relações familiares giravam ao entorno da relação de poder entre o pai de família e seus filhos e dependentes, atualmente há maior relevância do afeto. Desta forma, os conflitos familiares acabam por ser permeados de sentimentos e emoções muito pessoais, demandando maior sensibilidade para sua correta compreensão, de modo que a mediação consiste em valioso instrumento a seu favor, inclusive para prevenção de conflitos.

Outro ponto se relaciona com a dificuldade de uma sentença efetivamente colocar fim em conflitos familiares, justamente em razão de suas particularidades, relacionadas com os temores, queixas, mágoas, enfim, toda ordem de sentimentos percebidas pelas partes envolvidas. “A resposta judicial não é apta a responder aos anseios daqueles que buscam muito mais

---

<sup>35</sup> Os métodos alternativos, p. 91.



resgatar danos emocionais do que propriamente obter compensações econômicas”<sup>36</sup>:

a mediação aplica-se, por excelência, às questões familiares porque estas, mais do que todas, encontram-se permeadas por fortes emoções e também porque os relacionamentos, em geral, não se encerram com o episódio e, em grande parte das situações, a preservação do relacionamento futuro é de fundamental interesse das partes (por exemplo, quando existem filhos menores de idade)<sup>37</sup>.

Não por outra razão, há estudos propondo a introdução de norma específica no código civil trazendo a obrigatoriedade de realização de mediação familiar, sempre que houver disputa em relação à guarda de crianças ou adolescentes, bem como a inclusão de mediação familiar enquanto prática obrigatória nos núcleos de assistência judiciária das faculdades de direito brasileiras, de modo a incentivar uma cultura de paz nos bancos acadêmicos<sup>38</sup>.

Outrossim, no tocante aos conflitos familiares, pode ser mais vantajosa a mediação à conciliação, uma vez que esta última leva as partes a eventualmente renunciarem a parte de seus direitos e interesses, o que pode tornar o acordo insatisfatório e, no futuro, levar a novos conflitos.

A mediação, por acarretar uma abordagem mais profunda, promove o empoderamento das próprias partes para que possam gerir os conflitos por si mesmas, através de decisões ponderadas e satisfatórias para todos. Em razão do diálogo mais intenso entre as partes, elas conseguem enfrentar e superar sentimentos, refletindo sobre suas responsabilidades e até mesmo superando divergências passadas.

Mais do que isso, na conciliação, apesar do conciliador também ser um terceiro imparcial e neutro, ele deverá apresentar sugestões e recomendações às partes conforme sua visão do

---

<sup>36</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 283.

<sup>37</sup> Fiorelli, Malhadas & Moraes, *Psicologia na mediação*, p. 79.

<sup>38</sup> Águida Arruda Barbosa, *Mediação familiar*, p. 111.

que é justo, ou não. Na conciliação não serão abordadas com profundidade questões que subjazem ao conflito, não contribuindo efetivamente para que as pessoas de fato compreendam o conflito e suas respectivas responsabilidades em sua integral natureza e extensão. Por outro lado, na mediação, será propiciado às partes que assumam responsabilidade pelos resultados, sendo que fatores de ordem emocional serão levados em consideração de modo relevante. Assim,

nos conflitos em que estão presentes, de maneira acentuada, as questões de ordem emocional, tipicamente resultantes de relacionamentos interpessoais, em que cada caso constitui um caso porque as pessoas são singulares, encontra-se o campo fértil da mediação<sup>39</sup>.

Mas nem sempre as partes serão capazes de resolver pessoalmente seus conflitos, por razões variadas: condições emocionais precárias, interesse na demanda judicial “justamente para que se mantenha alguma sorte de vínculo com o outro”<sup>40</sup>, dentre outras:

em geral, desejam soluções rápidas, mesmo que extremadas, para eliminar o sofrimento ou não querem a intervenção, tendo a intenção de manter a situação como se encontra e não a reconhece como problemática. Podem, também, provocar brigas judiciais intermináveis, não aceitando acordos, pois a solução não é o objeto da ação, mas questões emocionais, gerando atuações. Portanto, nenhum acordo pode satisfazê-las, o desejo pode ser vingança pelo abandono, pela frustração do sonho arruinando, pelo sentimento de fracasso em um projeto de vida, uma indenização do afeto investido, e o próprio processo pode ser uma forma de manter o vínculo com o outro<sup>41</sup>.

Nestes casos, a solução inevitável passará por um dos métodos de heterocomposição, sendo o principal deles a jurisdição estatal, necessária para a solução de questões versando sobre direitos e interesses indisponíveis.

---

<sup>39</sup> Fiorelli, Malhadas & Moraes, *Psicologia na mediação*, pp. 51-52.

<sup>40</sup> Fernanda Tartuce, *Mediação nos conflitos civis*, p. 285.

<sup>41</sup> Rosely Berno, *Justiça emocional*.

### 3.9. TIPOS DE MEDIAÇÃO FAMILIAR

Tatiana Robles apresenta a distinção entre mediação familiar global e parcial. Pelo primeiro tipo, a mediação teria por objeto todas as questões familiares relativas à separação e ao divórcio, incluindo o exercício do poder familiar (guarda de filhos, regime de acesso, contribuições pecuniárias, etc), alimentos, partilha de bens, uso do nome, dentre outras. Na mediação parcial, o objeto é mais restrito, envolvendo apenas questões relativas ao exercício do poder familiar<sup>42</sup>.

Haim Grunspun indica, ainda, a diferença entre a “mediação no divórcio” e “mediação familiar”.

Mediação no divórcio corresponde ao processo cooperativo de assistência a um casal que se separa, mas pretende resolver assuntos controvertidos por meio da mediação. Normalmente, relacionam-se com a partilha de bens, guarda, alimentos, etc. É uma alternativa às demandas judiciais. Pode decorrer de escolha voluntária dos envolvidos ou a partir do envio de um juiz, antes de proferir sentença.

A respeito da mediação familiar, esclarece que se trata de modelo adotado em vários países, caracterizando-se por ser intervenção preventiva de mediadores nas famílias da comunidade, íntegras ou prestes a se separarem, com a finalidade justamente de tentar evitar o rompimento do casamento. Costumam ser serviços voluntários e ligados a centros comunitários, universidades ou ao próprio governo. Nos EUA, Canadá, Alemanha, e Israel, o serviço mais relevante nesta modalidade é prestado pela Academia de Mediadores Familiares. Normalmente, é realizada por uma associação interdisciplinar de advogados, assistentes sociais, sacerdotes e profissionais de saúde, trabalhando em conjunto<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> Mediação e direito de família, p. 52.

<sup>43</sup> Mediação familiar, pp. 14-18.

### 3.10. TRAÇOS DISTINTIVOS DA MEDIAÇÃO FAMILIAR

Diversas são as associações e os agrupamentos de pessoas, que podem se organizar não apenas em família, mas também em organizações comerciais, associações de pessoas voltadas a determinadas finalidades sociais, religiosas ou mesmo afetivas. Sendo que até as grandes empresas começaram e se mantêm sobretudo pelos aspectos emocionais, sejam conscientes ou inconscientes.

No entanto, distintamente dessas outras organizações e associações, somente a família jamais se desfaz. Pode sofrer alterações em sua estrutura, e.g., nas hipóteses de separação ou morte, no entanto, a entidade familiar, enquanto vínculo afetivo e biológico entre as pessoas que a compõe, jamais se dissolve. “Os seres humanos nascem em famílias. Todos nós tivemos pai, mãe, às vezes, irmãos. Só nos tornamos humanos pela ação humanizadora da família”<sup>44</sup>.

Sob a ótica social, o conflito familiar decorre do inadequado desempenho dos papéis por seus membros, tanto na conjugalidade como na parentalidade. Normalmente, as partes percebem a falência de um sonho, de um ideal, e da própria busca da felicidade. Por isso, de imediato os cônjuges passam a imputar, um ao outro, a culpa pelo término do relacionamento. Com efeito, trata-se de um dos motivos que levam as partes a buscar o Judiciário para solucionar conflitos familiares, tentando o reconhecimento judicial de que o outro foi culpado pelo fim do relacionamento. A partir de então, entretanto, fecham-se as possibilidades de diálogo ou qualquer comunicação outra que não por meio de seus advogados. Por isso, é possível notar que frequentemente “existe a verdade real do fato, a verdade vivida ou percebida e a verdade processual”<sup>45</sup>.

---

<sup>44</sup> Eliana Riberti Nazareth, *Psicanálise e mediação*, p. 50.

<sup>45</sup> Ana Célia Roland Guedes Pinto, *O conflito familiar na justiça*, p. 66.

Ademais, é necessário muito cuidado em relação aos reflexos do conflito sobre as crianças e adolescentes, pessoas em desenvolvimento. Como bem ressaltado pela juíza Danièle Ganancia, “o juiz pode tomar providências enérgicas em relação a um litígio (em que há violência, em vez de cuidados aos sofrimentos), mas ele não pode solucionar um conflito de casal enquistado, que se desloca sobre a criança, fragmentando-a, colocando-a em perigo psicológico”<sup>46</sup>. Com efeito, não raro os filhos tornam-se objeto de litígio entre os pais em separação, que procuram cooptá-los par as suas *verdades*, trazendo ainda mais transtornos e traumas aos menores.

Diante disso, os eventuais conflitos surgidos devem ser resolvidos de modo consensual, solucionando-se realmente o litígio, conforme entendimento e convencimento íntimo das partes. Assim, no direito de família, a mediação se coloca como a forma mais efetiva de solucionar controvérsias, preservando todos os envolvidos – e não apenas o casal litigante.

Mais do que em outros ramos do direito, as sentenças proferidas em processos contenciosos de família frequentemente não agradam quaisquer das partes, não solucionam realmente os conflitos, prejudicam os filhos e demais membros da família, e sequer impedem que novos conflitos surjam. Isso porque a sentença judicial está fundada no direito objetivo e nos fatos que as partes puderam provar ao magistrado. A mediação, por sua vez, leva em conta as prioridades e interesses dos envolvidos.

Tanto é assim que, em pesquisa realizada nos Estados Unidos, no ano de 1997, constatou-se que, nas demandas de divórcio em que a guarda dos filhos foi outorgada à mãe, isto é, na maioria dos casos, uma impressionante cifra de aproximadamente 85% das sentenças não foram respeitadas pelas partes<sup>47</sup>. Tal número demonstra que a solução adversarial de ques-

---

<sup>46</sup> Danièle Ganancia, *Justiça e mediação familiar*, p. 8.

<sup>47</sup> Eliana Riberti Nazareth, *Psicanálise e mediação*, p. 55.

tões familiares realmente é ineficaz para resolver os problemas das partes.

Assim, na mediação familiar há uma missão tripla que a distingue da mediação de outros tipos de contendas: (i) pacificação do conflito; (ii) responsabilização dos protagonistas; e (iii) permitir a continuidade das relações de co-parentalidade.

Embora seja a finalidade de qualquer mediação, a pacificação do conflito na mediação familiar leva em conta não apenas os interesses das partes, mas também dos filhos e outros familiares que convivam com o casal em situação de separação ou divórcio. Na medida em que os vínculos familiares existirão durante toda a vida dos envolvidos, a pacificação deve ser duradoura e suficiente para impedir novos conflitos futuros.

A co-parentabilidade corresponde à necessidade dos filhos de continuar mantendo uma ligação igual com ambos os genitores, e o direito de cada um dos pais de criar seu filho. Neste passo, há muito se menciona que a guarda compartilhada corresponde ao melhor modelo de cuidado dos filhos pelos pais divorciados, pois garante que ambos continuem acompanhando e zelando por seus filhos, os quais, por sua vez, terão garantidos o direito de permanente contato com ambos os genitores.

Todavia, dificilmente um regime de guarda compartilhada poderá ser meramente imposto pelo Estado-juiz. Para funcionar realmente, será preciso levar em conta todos os interesses, obrigações e prioridades das partes, a fim de se tornar possível a formulação de uma agenda que permita o saudável exercício da guarda por ambos os pais. Isto é, será imprescindível que tornem a dialogar com eficiência, no que a mediação em muito auxiliará.

Por último, a mediação propiciará aos pais que assumam suas responsabilidades, inclusive pelas obrigações acordadas. Neste aspecto, o juiz passa a exercer papel subsidiário na mediação familiar, pois cabe às próprias partes dialogarem, entendendo os interesses do outro e assumindo suas responsa-

bilidades, na sequência iniciando negociações, para ao final conseguirem entabular um acordo sobre tais questões.

Para tanto, será imprescindível que todos os envolvidos estejam devidamente preparados, notadamente os advogados eventualmente contratados pelas partes e o mediador. Realmente, diante da complexidade própria dos conflitos familiares, necessária uma formação específica do mediador, de forma interdisciplinar. São imprescindíveis sólidos conhecimentos de direito, psicologia, psicanálise, teoria da comunicação, teoria do conflito, dentre outras áreas.

Consequentemente, também as técnicas de mediação precisam estar ajustadas para esse tipo de conflito, havendo, inequivocadamente, elementos psicológicos nos conflitos familiares que os distinguem das possibilidades de conflitos durante a vida em sociedade. Aliás, por tal razão que a doutrina insistentemente defende a utilização da psicanálise como instrumento de auxílio do mediador de família:

a partir do momento em que incorporamos ideias psicanalíticas ao conceito tradicional de família em Direito, vendo-a como uma Estruturação Psíquica, onde cada membro tem lugares e funções definidas e estruturantes, passamos a entendê-las de forma mais universalizada, ampliando nossa compreensão e percepção dos vínculos familiares<sup>48</sup>.

Outra especificidade da mediação familiar decorre da ineficácia de acordos a respeito de direitos indisponíveis, se firmado apenas pelas partes e seus representantes. Questões como renúncia a alimentos e reconhecimento de paternidade deverão ser objeto de homologação judicial, após vista do pedido de homologação ao Ministério Público, nos termos dos limites previstos no artigo 841 do código civil<sup>49</sup>. Não será suficiente também que sejam referendados pelo Ministério Público

---

<sup>48</sup> Rodrigo da Cunha Pereira, *Direito de família e psicanálise*, p. 29.

<sup>49</sup> “Não se admite que transacionem as partes sobre direitos de que não tenham disponibilidade, como os diretos de família, aqui valendo não olvidar que efeitos patrimoniais deles decorrentes são, estes sim, transacionáveis” (Claudio Luiz Bueno de Godoy, In: César Peluso [coord.], *Código civil comentado*, p. 833).

ou Defensoria Pública, nos termos do artigo 585, inciso III, do CPC atualmente vigente<sup>50</sup>.

Neste aspecto, o artigo 3º, §2º, do substitutivo aprovado no projeto de lei 7.169/2014 (PLS 517/2011) dispõe que “o consenso das partes envolvendo *direitos indisponíveis, mas transigíveis*, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público”.

Portanto, em que pese as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça no sentido de serem admitidos títulos executivos extrajudiciais sobre alimentos, inclusive para fundamentar pedidos de prisão civil nas respectivas ações de execução<sup>51</sup>, se mantido o artigo 3º sem vetos pela Presidência da República, a Lei da Mediação exigirá que praticamente todos os acordos decorrentes de mediação familiar sejam homologados em juízo.

### 3.11. MEDIAÇÃO FAMILIAR NO DIREITO ESTRANGEIRO

Nos anos 70, com o vertiginoso aumento das separações e divórcios, surgiram diversos estudos sobre mediação familiar nos Estados Unidos, com a finalidade de encontrar soluções

---

<sup>50</sup> Fernanda Tartuce bem aponta que “vige no Brasil um ‘tabu impeditivo’ quanto a acordos em relação aos chamados direitos indisponíveis, faltando clareza sobre seu perfil – especialmente em causas familiares” (*Normas e projetos de lei*, p. 30).

<sup>51</sup> Apesar da polêmica sobre o tema nos tribunais estaduais, o Superior Tribunal de Justiça acabou firmando interpretação ampliativa a respeito do artigo 19 da Lei 5.478/68, permitindo que a prisão do devedor de alimentos também seja decretada no bojo de ações de execução fundadas em títulos executivos extrajudiciais. Nesse sentido: REsp 1117639/MG, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 20/05/2010, DJe 21/02/2011: “Documento hábil a permitir a cominação de prisão civil ao devedor inadimplente, mediante interpretação sistêmica dos arts. 19 da Lei n. 5.478/68 e Art. 733 do Estatuto Processual Civil. A expressão ‘acordo’ contida no art. 19 da Lei n. 5.478/68 compreende não só os acordos firmados perante a autoridade judicial, alcançando também aqueles estabelecidos nos moldes do art. 585, II, do Estatuto Processual Civil, conforme dispõe o art. 733 do Código de Processo Civil”.



mais adequadas às crises que surgiam. Das pesquisas e estudos, chegou-se a um modelo *multidisciplinar* de mediação, isto é, com apoio de diversas ciências além da jurídica, sendo expoente desse entendimento o psicólogo e advogado Coogler, que em 1974 fundou o *Family Mediation Center* de Atlanta<sup>52</sup>.

Além da mediação oferecida no setor público judiciário, denominada *Court-annexed-mediation*, é crescente a sua prestação por meio de sessões particulares com os casais, em clínicas especializadas ou agências comunitárias.

Na Argentina, também foi adotado um modelo multidisciplinar de mediação, no qual a mediação é vista como uma forma de se buscar o acordo, solucionando o conflito. Assim como nos Estados Unidos, costuma-se nomear co-mediadores, em razão da necessidade de expertise em áreas outras do conhecimento que não apenas o direito, tal como psiquiatras, psicólogos ou assistentes sociais.

Além disso, tanto no direito argentino quanto no norte-americano, a mediação judicial possui caráter de obrigatoriedade prévia, sendo realizada logo após à propositura da demanda, por iniciativa do juiz, a quem compete indicar o mediador.

Na Europa, verifica-se que na Inglaterra, França, Áustria e Alemanha, a mediação é realizada preponderantemente por organismos independentes do Estado, privados, mas havendo um sistema de apoio judiciário. Em outros países, como Bélgica, Itália, Espanha e Alemanha, é o próprio Estado quem acaba prestando os serviços de mediação<sup>53</sup>.

Especificamente em relação ao direito francês, Roger Perrot esclarece que a experiência judicial daquele país demonstrou que o juiz não é exatamente a melhor pessoa para conciliar as partes em litígio, pois, dentre outros motivos, há desconfiança das partes em relação a possível pré-julgamento do magistrado sobre as questões em contenda. Por isso, a ten-

---

<sup>52</sup> Tatiana Robles, *Mediação e direito de família*, p. 82.

<sup>53</sup> Águida Arruda Barbosa, *A política pública da mediação*, p. 317-327.

dência no direito francês é de atribuição a terceiros das atividades de conciliação e mediação, sendo que o *code de procédure civile* prevê a existência do *conciliateur de justice* e do *médiateur*<sup>54</sup>. Tais atividades são denominadas de parajudiciais<sup>55</sup>, pois são executadas por pessoas físicas ou jurídicas externas ao judiciário francês, mas a mando e sob fiscalização de um juiz.

A mediação judicial foi incluída na legislação francesa em 1995, com a modificação dos artigos 21 a 26, e regulamentada em 1996, com a inserção dos artigos 131-1 a 131-15 no *code de procédure civile*. Designada audiência de conciliação pelo juiz, ele eventualmente indicará às partes a mediação, que então será obrigatória às partes, determinada por decisão irrecorrível. O magistrado poderá designar como mediador uma pessoa jurídica ou física, sendo o prazo máximo de duração de 3 meses, renovável por igual período. Se houver acordo, na sequência o juiz o homologará, sendo que, por outro lado, a qualquer momento, o juiz poderá extinguir a mediação, também por decisão irrecorrível.<sup>56</sup>

É possível, ainda, a conciliação ou mediação extrajudiciais, em que as partes voluntariamente procuram o auxílio de um terceiro para solucionar controvérsias de modo amigável. Está regulamentada pelos artigos 1.532 a 1.535 do CPC fran-

---

<sup>54</sup> Roger Perrot, *Institutions judiciaires*, pp. 378-379. Em síntese, afirma que “l’expérience prouve que le jge parvient assez rarement à remplir cette mission qui exige de sa part une grande disponibilité ; et par ailleurs le juge n’est pas toujours le mieux placé pour suggérer une solution de compromis qui, dans l’esprit des plaideurs, riquerait d’être interprétée comme une sorte de jugement anticipé. Souvent des personnalités extérieures ayant la confiance des parties et qui, si la conciliation échoue, ne seront pas appelées à faire acte d’utorité, sont mieux à ême de remplir cette mission. Por cette raison, la tendance s’affirme actuellement de confier le soin de concilier les parties à des personnes privées qui ne sont pas des juges et dont la mission exclusive consiste à rechercher un terrain d’entente pour éviter l’épreuve contentieuse”.

<sup>55</sup> A respeito do assunto, ver Serge Guinchard, Cécile Chainais e Frédérique Ferland, *Procédure civile*, pp. 612-613 ; Loïc Cadet e Emmanuel Jeuland, *Droit judiciaire privé*, pp. 315-326 ; Roger Perrot, *Institutions judiciaires*, p. 382.

<sup>56</sup> Loïc Cadet e Emmanuel Jeuland, *Droit judiciaire privé*, p. 322.

cês. Neste caso, será possível que o acordo seja homologado judicialmente, conforme previsto no artigo 131-12 do citado diploma legal.

Sobre questões familiares, há alguns dispositivos específicos no *códe civile* francês. Da análise dos artigos 252 e 255<sup>57</sup>, verifica-se a exigência de que seja designada ao menos uma audiência obrigatória de tentativa de conciliação nas ações de divórcio, oportunidade em que o juiz poderá propor às partes a realização de mediação. Se aceita, na sequencia ele designará um mediador, em conformidade com a legislação processual. Além disso, também há previsão de mediação facultativa nas ações de guarda (artigo 373-2-10 do *códe civile*<sup>58</sup>).

Em Quebec (Canadá), vigora um sistema de pré-mediação obrigatória na apreciação dos conflitos familiares. Por proêmio, há uma atividade de pré-mediação, consistente em uma palestra de aproximadamente uma hora que provê aos interessados informações sobre a referida técnica, bem como a respeito do seu procedimento. A partir de então, as partes devem dizer se optam, ou não, por tal meio de solução de conflitos.

Comentando a solução canadense, Fernanda Tartuce entende que se trata, “sem dúvida, do melhor sistema”, tendo em vista que “impor às partes o comparecimento compulsório às sessões para entabularem um acordo não se revela pertinente a tal instituto, visto que certamente comprometerá as essenciais

---

<sup>57</sup> “Art. 255. Le juge peut notamment : 1° Proposer aux époux une mesure de médiation et, après avoir recueilli leur accord, désigner un médiateur familial pour y procéder ; 2° Enjoindre aux époux de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de la médiation (...)”.

<sup>58</sup> “Art. 373-2-10. En cas de désaccord, le juge s'efforce de concilier les parties. A l'effet de faciliter la recherche par les parents d'un exercice consensuel de l'autorité parentale, le juge peut leur proposer une mesure de médiation et, après avoir recueilli leur accord, désigner un médiateur familial pour y procéder. Il peut leur enjoindre de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure”.

liberdade e voluntariedade regentes da espécie”<sup>59</sup>.

### 3.12. MEDIAÇÃO FAMILIAR NO NOVO CPC BRASILEIRO – LEI 13.105/2015

O novo CPC inovou ao prever conciliadores e mediadores como auxiliares da justiça, havendo regulamentação específica de tais meios de resolução de conflitos nos artigos 165 a 175 do código.

Em síntese, a mediação judiciária deverá ser organizada pela criação de centros judiciais de solução consensual de conflitos. Os mediadores deverão se inscrever em cadastro nacional e também no cadastro de cada tribunal de justiça onde pretender exercer atividades. Para tanto, será necessária uma capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular a ser definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça<sup>60</sup>. Além desse modelo, os tribunais poderão optar pela formação de um corpo próprio de mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos (artigo 167).

Todavia, as partes poderão optar, de comum acordo, por indicar um mediador ou câmara privada de mediação de sua confiança (artigo 168).

No tocante à mediação familiar, notáveis os avanços do novo código, também com previsões específicas entre os artigos 693 e 699, referente ao capítulo X, do título III do primeiro livro, relativo ao procedimento especial “das ações de família”, cujo procedimento é aplicável aos processos contenciosos de “divórcio, separação, reconhecimento e extinção da união estável, guarda, visitação e filiação” (artigo 693).

Pretendendo romper a “cultura da sentença”, ao menos no âmbito do direito de família, no artigo 694 há expressa de-

---

<sup>59</sup> Mediação nos conflitos civis, p. 244.

<sup>60</sup> A matéria, atualmente, está regulamentada pela Resolução nº 125 do CNJ.

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

Para tanto, determina a novel legislação processual que, logo após proposta a demanda, antes mesmo da contestação, deverá o juiz determinar a citação do réu para que compareça à audiência de mediação ou conciliação (sendo que, em regra, a hipótese será de mediação, nos termos da recomendação introduzida no artigo 165, §3º, do novo CPC, pois o direito de família normalmente lida com conflitos em que há prévio relacionamento constituído entre as partes).

Neste caso, visando à possibilidade de maior efetividade da mediação (ou conciliação), o mandado de citação deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial. Trata-se de evidente sensibilidade legislativa, pois evidentes os desgastes e angústias decorrentes do conhecimento dos pedidos e fundamentos expostos pela outra parte, nos litígios familiares (artigo 695, §1º):

clara a ideia do legislador da reforma de buscar prioritariamente soluções pacíficas para as questões que digam respeito à tutela da família, com o que se evitariam sofrimentos desnecessários às partes com disputas onde serão expostas questões da vida íntima dos envolvidos, que nunca trouxe benefício a qualquer das partes litigantes<sup>61</sup>.

Na hipótese de eventual não realização de acordo, o processo seguirá seu curso regular, passando a incidir, no novo sistema processual, as regras do procedimento comum a partir de então (artigo 697):

referidas alterações afiguram-se favoráveis aos feitos que tramitam no foro da família. A contestação, como se sabe, é peça de defesa, vale dizer, quase sempre um ato de beligerância, que pode ter por efeito fomentar ainda mais o dissenso familiar. A proposta de a parte requerida comparecer à audi-

---

<sup>61</sup> Teresa Arruda Alvim Wambier et. al, *Breves comentários ao novo código de processo civil*, art. 694.

ência de conciliação sem ter preparado e apresentado, previamente, sua contestação, implica na expectativa de que se tenha um clima menos litigioso, mais amigável, e, via de consequência, mais favorável e propenso ao acordo que é, em última análise, o modo preferencial de resolução de conflitos de natureza familiar<sup>62</sup>.

#### 4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Notadamente no período contemporâneo, a mediação se mostra efetivo método de solução de conflitos familiares, devendo ser estimulada e realizada previamente ou incidentalmente a demandas judicializadas.

Todavia, no Brasil ainda vige a “cultura da sentença”, cuja origem remota aos bancos universitários brasileiros, pois são raros os cursos de Direito que incluíram os métodos alternativos de resolução de demandas em seus currículos, levando o renomado processualista Kazuo Watanabe a pontar que

o grande obstáculo à utilização mais intensa da conciliação e mediação é a formação acadêmica dos nossos operadores do direito, que é voltada, fundamentalmente, para a solução contenciosa e adjudicada dos conflitos de interesses<sup>63</sup>.

Neste contexto, é preciso romper esse modelo, convertendo-se a realidade brasileira para uma “cultura de pacificação”. Para isso, o advogado de família, já ao tomar contato do conflito pelo relato de seu cliente, deve estar preparado para corretamente orientá-lo a respeito da mediação<sup>64</sup>. De fato, misturar compreender as peculiaridades e complexidades dos conflitos familiares, inclusive sob o aspecto psicológico.

Além disso, a relação familiar é perene, não se desconstituindo totalmente nem mesmo após a eventual ruptura da sociedade conjugal, pois remanescem vínculos, incluindo parentesco comum com os filhos e demais descendentes e impedimentos

---

<sup>62</sup> Denise Damo Comel, *Os processos da Vara de Família*, p. 4.

<sup>63</sup> Kazuo Watanabe, *Cultura da sentença e cultura da pacificação*, p. 685.

<sup>64</sup> Neste sentido, Águida Arruda Barbosa, *Clínica do direito*.

matrimoniais, além de também remanescerem deveres como o de mútua assistência.

Desta forma, é fundamental que todos se comuniquem de modo satisfatório, para que haja a devida ponderação de interesses e atingimento de soluções desejáveis ao bem-estar e felicidade de todos os envolvidos.

Não por outra razão as sentenças proferidas em processos contenciosos frequentemente não agradam quaisquer das partes, visto que não solucionam realmente os conflitos. Ao contrário, acabam prejudicando o relacionamento do casal e seus filhos e inevitavelmente levam a novos conflitos futuros. Isso porque a sentença judicial está fundada no direito objetivo e nos fatos que as partes puderam provar ao magistrado.

A mediação, contudo, leva em conta as prioridades e interesses dos envolvidos.

Realmente, o mediador busca atingir tripla missão: pacificar o conflito, gerar a responsabilização dos envolvidos e permitir a continuidade das relações de co-parentabilidade. A ele caberá aproximá-las e fazer com que melhor percebam as circunstâncias da contenda, livrando-se de sentimentos irracionais e emoções decorrentes do relacionamento desgastado. Com a mediação, pretende-se “eliminar o aspecto adversarial e competitivo entre as partes, demonstrando que não há um ganhador ou perdedor”<sup>65</sup>.

Para atingir tais escopos, necessita ser altamente capacitado e portador de conhecimentos interdisciplinares, podendo haver a presença de co-mediadores com a finalidade de instituição de uma equipe multidisciplinar. Em sua atividade, deverá se valer de técnicas apropriadas aos conflitos familiares, a fim de efetivamente levar as partes a entender os interesses uns dos outros, dialogar e negociar.

Como sintetizado pela juíza francesa Danièle Ganancia:  
bem mais que uma técnica, a mediação familiar é uma filoso-

---

<sup>65</sup> Tatiana Robles, *Mediação e direito de família*, p. 62.

fia, um passo ético: ela coloca o diálogo, restituindo aos interessados seu poder de decisão, como ponto de partida de todas as soluções duradouras (...) Segundo as estatísticas dos serviços de mediação familiar, ela chega a conclusão de acordos em torno de 50 a 65% dos casos. São poucos os casos tratados em mediação que retornam aos Tribunais<sup>66</sup>.



## 5. BIBLIOGRAFIA

AZEVEDO, Álvaro Villaça de. *Do direito de família*. In: AZEVEDO, Antônio Junqueira de. (coord.). *Comentários ao código civil*. v. 19. São Paulo: Saraiva, 2003.

BACELLAR, Roberto Portugal. *Juizados especiais: a nova mediação paraprocessual*. São Paulo: RT, 2003.

BARBOSA, Águida Arruda. “A política pública da mediação e a experiência brasileira”. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Família e cidadania. Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, pp. 317-327.

\_\_\_\_\_. Mediação: “clínica do direito”. *Revista do advogado*. São Paulo: AASP, n. 62, pp. 41-48, mar. 2011.

\_\_\_\_\_. *Mediação familiar: instrumento transdisciplinar em prol da transformação dos conflitos decorrentes das relações jurídicas controversas*. Tese (USP), 2003.

BERNO, Rosely. Justiça emocional. Acessado em 25/05/2015.

BRAGA NETO, Adolfo. “A Mediação de Conflitos e a Capacita-

---

<sup>66</sup> Danièle Ganancia, *Justiça e mediação familiar*, p. 13.



- ção”. Disponível em  
[<http://imap.pt/artigo/mediacaodeconflitos/a-mediacao-de-conflitos-capacitacao>]. Acessado em 25/05/2015.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo código de processo civil anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.
- CADIET, Loïc; Jeuland, Emmanuel. *Droit judiciaire privé*. 8. ed. Paris: LexisNexis, 2013.
- CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal do acesso à justiça. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, ano 19, n. 74, pp. 82-97, abr.-jun. 1994.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CARNELUTTI, Francesco. *Instituições do processo civil*. v. I. Trad. de Adrián Sotero de Witt Batista. Campinas: Servanda, 1999.
- CINTRA, Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; e DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- COMEL, Denise Damo. Os processos da Vara de Família e o anteprojeto do novo Código de Processo Civil. Disponível em <http://jus.com.br/revista/texto/20297>, acessado em 31/05/2015.
- DEMARCHI, Juliana. *Mediação. Proposta de implementação no processo civil brasileiro*. Tese (USP), 2007.
- DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 5. ed. São Paulo: RT, 2009.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. v. I. 4 ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- \_\_\_\_\_. *A instrumentalidade do processo*. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.
- \_\_\_\_\_. *Fundamentos do Processo Civil Moderno*. v. I. 6ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- \_\_\_\_\_. *Nova era do processo civil*. 3.

- ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. v. 5. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. *Curso de direito civil. Famílias*. 6. ed. Salvador: Jus podivm, 2012.
- FIGLIOLI, José Osmeir, et. al. *Psicologia na mediação. Inovando a gestão de conflitos interpessoais e organizacionais*. São Paulo: LTr, 2004.
- GABBAY, Daniela Monteiro. *Mediação & Judiciário: condições necessárias para a institucionalização dos meios autocompositivos de solução de conflitos*. Tese (USP), 2011.
- GANANCIA, Danièle. Justiça e mediação familiar: uma parceria a serviço da co-parentalidade. Trad. Giselle Groeninga de Almeida, Águeda Arruda Barbosa e Elian Riberti Nazareth. *Revista do Advogado*, v. 62, São Paulo, AASP, pp. 7-16, mar. 2001.
- GARCEZ, José Maria Rossani. *Negociação. SDRS. Mediação, conciliação e arbitragem*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.
- GOMES, Orlando. *Direito de família*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro*. v. 6. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GRUNSPUN, Haim. *Mediação familiar. O mediador e a separação de casais com filhos*. São Paulo: LTr, 2000.
- GUINCHARD, Serge; CHAINAIS, Cécile; FERRAND, Frédérique. *Procédure civile. Droit interne et droit de l'Union européenne*. 31. ed. Paris: Dalloz, 2012.
- HAYNES, John M.; MARODIN, Marilene. *Fundamentos da mediação familiar*. Porto Alegre: Artmed, 1996.
- HIGHTON, Elena I.; ÁLVARES, Gladys S. *Mediación para resolver conflictos*. Buenos Aires: Ad Hoc, 1998.

- HIGHTON, Elena I.; ÁLVARES, Gladys S.; JASSAN, Elías. *Mediación y justicia*. Buenos Aires: Depalma, 1996.
- ISHIDA, Valter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente. Doutrina e jurisprudência*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- MEDEIROS, Marta Raposo de. “Sobre a formação do mediador”. In: VILELA, Marcelo Dias Gonçalves (coord.). *Métodos extrajudiciais de solução de controvérsias*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, pp. 51-56.
- NAZARETH, Eliana Riberti. Psicanálise e mediação – meios efetivos de ação. *Revista do Advogado*, v. 62, São Paulo, AASP, pp. 49-57, mar. 2001.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito de família e psicanálise – uma prática interdisciplinar. *Revista do Advogado*, v. 62, São Paulo, AASP, pp. 25-32, mar. 2001.
- PELUSO, Cezar (coord.). *Código civil comentado. Doutrina e jurisprudência*. 5. ed. São Paulo: Manole, 2011.
- PERROT, Roger. *Institutions judiciaires*. 15. ed. Paris: Montchrestien, 2012.
- ROBLES, Tatiana. *Mediação e direito de família*. São Paulo: Ícone, 2009.
- SALES, Lilia Maia de Moraes. *Justiça e mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.
- \_\_\_\_\_. *Mediação de conflitos*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.
- SCHABBEL, Corinna Margarete Charlotte; BARCELLOS, Chyntia Aquino da Costa. “Para além do judiciário: a mediação como instrumento de transformação social”. In: VILELA, Marcelo Dias Gonçalves (coord.). *Métodos extrajudiciais de solução de controvérsias*. São Paulo: Quartier Latin, 2007, pp. 25-34.
- SOUZA NETO, João Baptista de Mello. *Mediação em juízo. Abordagem prática para obtenção de um acordo justo*. São Paulo: Atlas, 2000.

- TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2008.
- \_\_\_\_\_. Normas e projetos de lei sobre mediação no Brasil. *Revista do Advogado*, v. 123, São Paulo, AASP, pp. 24-33, ago. 2014.
- TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. *Direito civil*. v. 5. 8. ed. São Paulo: Método, 2013.
- WATANABE, Kazuo. “Cultura da sentença e cultura da pacificação”. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Maurício Zanoide (org.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ Editora, 2005, pp. 684-690.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins; RIBEIRO, Leonardo Ferres da Silva; MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros comentários ao novo código de processo civil. Artigo por artigo*. São Paulo: RT, 2015.
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; et. al. *Breves comentários ao novo código de processo civil*. São Paulo: RT, 2015.