

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

Carolina de Campos Vasconcelos

**A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL E SUA  
APLICABILIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA**

Porto Alegre

2018

CAROLINA DE CAMPOS VASCONCELOS

**A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL E SUA  
APLICABILIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA**

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos

Porto Alegre

2018

CAROLINA DE CAMPOS VASCONCELOS

**A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL E SUA  
APLICABILIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA**

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos

Aprovado em \_\_\_\_\_.

**BANCA EXAMINADORA:**

---

Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos  
Orientador

---

Prof. Dr. Daisson Flach

---

Prof. Dr. Daniel Mitidiero

## RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo analisar o instituto da mediação e sua aplicação nos litígios familiares. Para isso, verifica-se, em um primeiro momento, os métodos alternativos de resolução de conflitos, para depois se fazer um exame do instituto da mediação de forma específica. São apurados diversos aspectos desse procedimento, bem como seus benefícios para a autonomia dos litigantes e a ampliação do seu acesso à justiça. Posteriormente, é averiguado o uso da mediação para resolução de conflitos entre familiares, os quais, devido a situações emocionais e psicológicas, devem ter o diálogo impulsionado. Por meio de pesquisa em doutrina e análise de casos concretos, verifica-se que a mediação e o Direito de Família devem buscar uma relação cada vez próxima, a fim de que as partes possam evitar um desgaste ainda maior em decorrência do trâmite de um processo jurisdicional.

**Palavras-chave:** Autocomposição. Mediação. Resolução de conflitos. Processo Civil. Direito de Família.

## RESUMÉ

Le présent étude a l'objectif d'analyser l'institut de la médiation et son application dans les litiges familiaux. Pour cela, nous vérifions, dans un premier moment, les méthodes alternatifs de résolution de conflits, pour qu'après nous fassions un examen de l'institut de la médiation de manière spécifique. Différents aspects de cette procédure sont constatés, ainsi que leurs bénéfices pour l'autonomie des justiciables et l'ampliation de son accès à la justice. Ensuite, l'utilisation de la médiation pour la résolution de conflits entre les membres de la famille est examinée. Ceux-là, à cause de situations émotionnelles et psychologiques, doivent avoir le dialogue encouragé. Grâce à des études dans la base théorique et l'analyse de cas concrets, nous vérifions que la médiation et le Droit de Famille doivent chercher une relation de plus en plus proche, afin que les parties puissent éviter une usure encore plus grande provoquée pour une démarche d'un processus judiciaire.

**Mots-clé:** Auto-composition. Médiation. Résolution de conflits. Procédure Civile. Droit de Famille.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	<b>7</b>
<b>2. A MEDIAÇÃO</b> .....	<b>12</b>
2.1 INTRODUÇÃO À MEDIAÇÃO .....	12
2.2 A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL .....	14
2.2.1 A mediação no Novo Código de Processo Civil.....	15
2.2.2 A Lei 13.140/2015 .....	19
2.2.3 Interação entre o novo Código de Processo Civil e a Lei nº 13.140/2015.....	20
2.3 A FIGURA DO MEDIADOR .....	23
2.4 CASOS EM QUE SE ADMITE A MEDIAÇÃO .....	26
2.5 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA MEDIAÇÃO .....	29
2.5.1 Princípio da autonomia da vontade .....	29
2.5.2 Princípio da independência .....	30
2.5.3 Princípio da imparcialidade .....	31
2.5.4 Princípio da confidencialidade .....	33
2.5.5 Princípio da oralidade.....	34
2.5.6 Princípio da informalidade .....	35
2.5.7 Princípio da decisão informada (ou consentimento informado).....	36
2.5.8 Princípio da isonomia .....	36
2.5.9 Princípio da busca do consenso.....	37
2.5.10 Princípio da boa-fé .....	38
2.6 O PROCESSO DA MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL.....	39
2.7 CRÍTICAS À MEDIAÇÃO .....	44
<b>3. A MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA</b> .....	<b>48</b>
3.1 BREVE HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR .....	48
3.2 MEDIAÇÃO FAMILIAR NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E NA LEI DE MEDIAÇÃO.....	51
3.3 A ADEQUAÇÃO DO USO DA MEDIAÇÃO EM CASOS DE FAMÍLIA .....	54
3.4 A INTERDISCIPLINARIDADE NA MEDIAÇÃO FAMILIAR .....	60
3.5 CASOS PRÁTICOS .....	64
3.5.1 Caso 01 – A necessidade do diálogo .....	64
3.5.2 Caso 02 – Os efeitos da mediação pós-sessão.....	67
3.5.3 Caso 03 – A mediação familiar judicial .....	69
3.5.4 Caso 04 – A mediação familiar extrajudicial .....	73
<b>4. CONCLUSÃO</b> .....	<b>76</b>
<b>5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	<b>78</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O conflito é inerente às relações humanas, uma vez que optamos por viver em sociedade. Sendo assim, o Direito é acionado quando os envolvidos não conseguem (ou não podem) desfazer suas desavenças sozinhos, pois é um instrumento que busca ser adequado a gerar paz e harmonia. Hoje, para além dos métodos tradicionais, utilizam-se métodos alternativos de resolução de conflitos<sup>1</sup>, dentre os quais está a mediação, tema que será abordado no presente trabalho, com especificação na área familiar. Contudo, antes de serem estabelecidos os métodos tradicionais e alternativos de resolução de conflitos, a sociedade se utilizou de procedimentos hoje considerados inadequados, tendo havido uma evolução. A seguir, serão analisados os principais métodos adotados ao longo da história.

Segundo Azevedo Gomma<sup>2</sup>, existem três espécies de resolução de conflitos: a autotutela ou autodefesa, a heterocomposição e a autocomposição.

A autotutela consiste na resolução de conflitos por meio do uso da força. De acordo com Fernanda Tartuce<sup>3</sup>, existe hoje uma resistência a esse método, pois se aproxima de uma ideia de violência, sendo um indício de justiça privada.

A heterocomposição, por sua vez, necessita da figura de um terceiro, que imporá sua decisão através do poder dado a ele para tal, modelo esse utilizado no processo judicial e na arbitragem.<sup>4</sup> A evolução da autotutela para o método heterocompositivo se deu pela crescente proibição da justiça privada, ainda que existam algumas situações em que se permita que o indivíduo aja por si próprio.<sup>5</sup>

A arbitragem, sendo um instrumento de heterocomposição, conta com a figura de um terceiro, ou colegiado, que tem como objetivo resolver o litígio que lhe foi

---

<sup>1</sup> Cumpre referir que a nomenclatura “métodos alternativos de resolução de conflitos”, a qual será utilizada a partir de então no presente trabalho, vem sendo substituída por “métodos adequados de resolução de conflitos. Francisco José Cahali assim dispõe sobre o tema: “*A nomenclatura usada pela doutrina de língua inglesa é Alternative dispute resolution – ADR. Atualmente já se fala em meios adequados para resolução de conflitos, tendo em vista que se deve pensar no método mais correto para a solução do conflito trazido pela parte(s).*” (CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 27).

<sup>2</sup> GOMMA, Azevedo *apud* FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 65.

<sup>3</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 19.

<sup>4</sup> GOMMA, Azevedo *apud* FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 65.

<sup>5</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p.26.

apresentado pelas partes. Ainda se trata de um método adversarial, tendo em vista a contraposição dos litigantes. A diferença aqui consiste no fato de que a decisão não será proferida por um integrante do Poder Judiciário, ainda que seu teor seja imposto às partes assim como uma sentença judicial.<sup>6</sup> Importante referir que a arbitragem é um meio de resolução voltado a direitos patrimoniais disponíveis.<sup>7</sup>

A autocomposição, por fim, prescinde de um terceiro que imponha sua vontade, sendo a decisão tomada a partir do desejo dos interessados, sem uma decisão unilateral. Trata-se do método aplicado na negociação, conciliação e mediação de conflitos, os quais são chamados de métodos alternativos para a solução de litígios.<sup>8</sup>

Os métodos alternativos de resolução de conflitos são, de acordo com Lia Regina Castaldi Sampaio e Adolfo Braga Neto<sup>9</sup>, opções ao sistema tradicional de justiça, frutos de um movimento liberal crescente em face do formalismo judicial que nem sempre responde às necessidades da sociedade.

Conforme Susana Bruno<sup>10</sup>, o Estado tem o dever de eficiência para com a solução conflitual dos indivíduos:

Desde a sua formação, quando passou a restringir o direito da autotutela entre os indivíduos, impondo a si próprio ditar as regras para o bom convívio social, verificou-se a necessidade de promoção de meios de acesso à justiça.

Contudo, nem sempre essa eficiência estatal é alcançada, tendo em vista fatores como elevados valores das custas judiciais, morosidade e desigualdade das partes.<sup>11</sup>

Diante disso, percebe-se a criação de um movimento pioneiro de superação do modelo tradicional a partir da década de 70, nos Estados Unidos, onde se instituiu o sistema multiportas de solução de conflitos (Multi-door Courthouse).

<sup>6</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 45.

<sup>7</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 16.

<sup>8</sup> GOMMA, Azevedo *apud* FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 65.

<sup>9</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 10-11.

<sup>10</sup> BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2012. p. 25.

<sup>11</sup> CAPPELLETTI, Garth *apud* BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2012. p. 33.

Tratava-se de serviços de mediação e arbitragem concedidos pelos próprios tribunais, os quais buscavam vencer o descontentamento crescente em torno do Poder Judiciário.<sup>12</sup> A iniciativa partiu do professor de Harvard Frank Sander, que contou com o apoio da Suprema Corte.<sup>13</sup>

O “modelo multiportas” tem importância até hoje, sendo seguido pelo nosso novo Código de Processo Civil, o qual procura oferecer técnicas de solução de controvérsias adequadas à resolução dos variados litígios.<sup>14</sup> Na verdade, o CPC, acompanhado da Lei de Mediação, culmina um movimento normativo das últimas décadas, que também deu ensejo à Lei de Arbitragem e à Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.<sup>15</sup>

Com efeito, esse movimento estadunidense foi uma retomada. Sabe-se que a mediação, por exemplo, já fora utilizada como método de resolução de conflitos pelos chineses, desde muito tempo atrás, quando da influência de Confúcio. Buscava-se o término dos litígios pela harmonia natural e a moral. Além da China, a mediação era adotada também nas civilizações judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas e indígenas. Os próprios Estados Unidos tinham um histórico de uso da mediação na área trabalhista, tendo em vista as disputas que surgiram com a industrialização do país.<sup>16</sup>

Na América Latina, os métodos alternativos de resolução de conflitos passaram a ganhar espaço no início da década de 90. Em 1991, a Colômbia criou, através da Lei nº 23/1991, centros de mediação sob o controle do Ministério da Justiça, além de ter instituído centros nas Faculdades de Direito do país.<sup>17</sup> No mesmo ano, nossa vizinha Argentina elaborou o Plano Nacional de Mediação, que culminou com o advento da Lei nº 24.573/1995, a qual instituiu a mediação prévia judicial em caráter obrigatório.<sup>18</sup>

---

<sup>12</sup> SANTANNA, Ana Carolina Squadri. **O princípio da inafastabilidade de jurisdição e a resolução de conflitos**. 1ª. ed. Santa Cruz do Sul: editora Essere Nel Mondo, 2017. p. 21 e 37.

<sup>13</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 197-198.

<sup>14</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 02**. 3ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 181.

<sup>15</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 71.

<sup>16</sup> *Ibidem*, p. 194.

<sup>17</sup> HIGHTON DE NOLASCO, Elena I; ALVAREZ, Gladys S *apud* TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 200.

<sup>18</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 200.

No Brasil, verifica-se uma hegemonia na busca judicial para a solução de conflitos. Contudo, no campo autocompositivo, percebe-se um avanço. Com o advento das Leis 13.105/2015 e 13.140/2015, a mediação entrou definitivamente para o ordenamento jurídico do nosso país. Isso sem contar na Resolução nº 125/2010 do CNJ, que impulsionou o advento das leis.<sup>19</sup> A Lei de Mediação culminou um movimento iniciado em 1998, através do Projeto de Lei nº 4827-D, de autoria da então deputada Zulaiê Cobra, sendo a primeira iniciativa sobre o assunto no legislativo brasileiro.<sup>20</sup> Pode-se dizer que, depois de anos, a pertinência de métodos alternativos de conflitos foi admitida, resultado de um movimento de contribuições doutrinárias ao longo da década de 90 e início do século XX.<sup>21</sup>

Entende-se por negociação o primeiro método de resolução de conflitos, uma vez que é utilizado pelos agentes ainda que de modo inconsciente.<sup>22</sup> Lília Maia de Moraes Sales<sup>23</sup> sustenta que a negociação deve ser utilizada naqueles conflitos em que existe o espaço para o diálogo independentemente da presença de um terceiro. Contudo, ainda que se fale da prescindibilidade de um terceiro, existe a possibilidade de sua existência, não como um facilitador, e sim como um representante de uma das partes. A representação vem sendo cada vez mais utilizada no mundo corporativo, no qual negociadores profissionais atuam em prol dos interesses das empresas.<sup>24</sup> A negociação, como método alternativo de resolução de conflitos, possui um importante papel no que diz respeito à conciliação e a mediação, eis que, normalmente, é um passo que as antecede.<sup>25</sup>

A conciliação, por sua vez, consiste em um método recomendado para casos em que as partes não desfrutam de um relacionamento íntimo, estando buscando apenas uma resolução imediata ao litígio a ser feita em forma de acordo.<sup>26</sup> Nesse

---

<sup>19</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 200, p. 71.

<sup>20</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 11.

<sup>21</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 200-201.

<sup>22</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 11- 12.

<sup>23</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 37.

<sup>24</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 45.

<sup>25</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 37.

<sup>26</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 20-21.

caso, o terceiro, além de incentivar uma solução que parta dos próprios litigantes, pode propor desfechos viáveis, exercendo, limitadamente, influência sobre os conflitantes.<sup>27</sup> Na conciliação, não existe o objetivo de se adentrar e reconhecer o real problema que ensejou determinada discussão, como ocorre na mediação. Por esse motivo, o conciliador busca conduzir o debate de maneira mais superficial.<sup>28</sup> A conciliação e mediação, por serem similares, muitas vezes são confundidas. No entanto, tem-se como diferença primordial entre esses institutos a forma como se conduz o diálogo entre os litigantes.<sup>29</sup>

A mediação, por fim, será analisada com maior profundidade ao longo do presente trabalho, o qual será dividido em duas partes, sendo feita, primeiramente, uma análise do instituto como um todo, para depois serem analisadas suas especificidades no que diz respeito ao Direito de Família. Para tanto, utilizar-se-á de pesquisa doutrinária nacional e estrangeira, bem como será feita uma análise de casos concretos ocorridos em território nacional e registrados por doutrinadores brasileiros. Cumpre referir que o método de pesquisa utilizado foi o dedutivo.

Ao final, espera-se ter sido alcançado o objetivo de apontar os benefícios do uso da mediação, principalmente quando se está tratando de conflitos na seara familiar, uma vez que o método não apenas foca em acordos, mas na retomada do diálogo para que as partes possam ser capazes de gerir suas próprias divergências no futuro.

---

<sup>27</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 46.

<sup>28</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 40.

<sup>29</sup> *Ibidem*, p. 38.

## 2. A MEDIAÇÃO

No presente capítulo, será feita uma análise introdutória do instituto da mediação, verificando-se, posteriormente, sua presença no novo Código de Processo Civil e na Lei de Mediação. Ademais, será explorada a figura do mediador, bem como os casos em que a mediação é admitida. Por fim, analisar-se-á os princípios norteadores da mediação, seu procedimento, e serão expostas críticas a esse método de resolução de conflitos.

### 2.1 INTRODUÇÃO À MEDIAÇÃO

A mediação é uma técnica de resolução de litígios que consiste na transformação de antagonismos em concordâncias, através da atividade de um terceiro imparcial.<sup>30</sup>

Nesse sentido, a conceituação de Fernanda Tartuce<sup>31</sup>:

A mediação consiste no meio consensual de abordagem de controvérsias em que alguém imparcial atua para facilitar a comunicação entre os envolvidos e propiciar que eles possam, a partir da percepção ampliada dos meandros da situação controvertida, protagonizar saídas produtivas para os impasses que os envolvem.

Imperioso salientar que a mediação não tem como objetivo um simples acordo, mas sim estimular o diálogo entre as partes litigantes, que, por meio do debate acerca de suas controvérsias, podem encontrar uma solução que satisfaça as necessidades de todos.<sup>32</sup>

Não existe uma unanimidade acerca da maneira de catalogar os modelos de mediação, mas normalmente são divididos em três escolas: Escola Tradicional de Harvard, a Escola Transformativa e a Escola Circular Narrativa.<sup>33</sup>

A Escola Tradicional de Harvard, de 1991, proveniente do campo

---

<sup>30</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008. p. 58.

<sup>31</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 188.

<sup>32</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 22.

<sup>33</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 28.

empresarial, visava a obtenção de um acordo.<sup>34</sup> Havia um enfoque apenas em interesses, de maneira que se criasse um benefício mútuo.<sup>35</sup>

A Escola Transformativa, por sua vez, não tem o acordo como um objetivo, mas sim como uma possibilidade, já que a finalidade da mediação consiste no crescimento pessoal, bem como no reconhecimento da legitimidade do outro.<sup>36</sup>

Por fim, a escola Circular-Narrativa, desenvolvida por Sara Cobb e Marinés Soares, foca nos conflitos familiares, utilizando-se de algumas técnicas próprias de terapias voltadas a esse fim. Nesse modelo, busca-se a melhora das relações interpessoais, para não se criar um efeito circular de conflitos que se retroalimentam. O objetivo é a criação de novas narrativas, podendo surgir, ou não, a possibilidade de acordo.<sup>37</sup>

Além de solucionar as controvérsias, a mediação é importante para prevenir a má administração de conflitos futuros através do estabelecimento do diálogo entre as partes. Por meio dessa consciência, há uma maior inclusão social dos mediados, pois esses atingem um estágio de compreensão acerca de seus direitos e do acesso à justiça, que não necessariamente precisa ocorrer através de uma decisão judicial.<sup>38</sup>

A resolução de conflitos por meio da mediação admite a existência de diferentes modos de pensar, respeitando as individualidades das partes. O foco do método não é a mera resolução de problemas do passado, mas sim a situação presente dos mediados, com um foco no futuro das relações. Essa preocupação se dá na medida em que muitos conflitos tendem a se perpetuar no tempo, e, por esse motivo, existe a necessidade de serem produzidas mudanças realmente efetivas para os relacionamentos.<sup>39</sup>

A mediação é uma oportunidade de reconciliação, comunicação, entendimento e aprendizado. Não se baseia em uma lógica adversarial, em que as partes enfrentam seus litígios perante uma autoridade com poder coercitivo.

---

<sup>34</sup>SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 28.

<sup>35</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 25.

<sup>36</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 29.

<sup>37</sup> Ibdem, p. 05.

<sup>38</sup> Ibdem, p. 05..

<sup>39</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora Método, 2007. p 159.

Ademais, não constitui um sistema binário, dialético, mas sim um método horizontal e participativo. Trata-se de um método mais livre, em que os mediados podem ir além do imposto pelo ordenamento jurídico.<sup>40</sup>

O Direito brasileiro tende a ter essa mentalidade adversarial, em que as partes, já impulsionadas pelo seu estado emocional, acabam se vendo como inimigas. Todavia, isso não ocorre somente com os litigantes, mas também com os profissionais envolvidos, que, a partir desse pensamento, impulsionam ainda mais o tratamento conflituoso. A obrigação funcional desses especialistas, na verdade, deveria ser apenas a procura do que configura o melhor interesse de seu assistido, o que, em determinados casos, se daria com o uso do método da mediação, e não com um processo judicial comum.<sup>41</sup>

Experimentos com o uso da técnica da mediação para a resolução de conflitos de Direito Internacional, inclusive, têm sido uma tendência atual. Esse método alternativo é muito benéfico nessas relações, pois não existe a força coercitiva, o que pode ensejar um resultado mais pacífico.<sup>42</sup>

Tendo sido introduzida a mediação ao presente trabalho, cabe agora uma análise desse instituto no ordenamento jurídico brasileiro atual.

## 2.2 A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO ATUAL

O instituto da mediação tem ganhado cada vez mais espaço no ordenamento jurídico brasileiro, consolidando-se como um dos principais meios alternativos de resolução de conflitos.

Antes do advento do novo Código de Processo Civil, a Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça era o instrumento normativo de maior importância acerca da mediação.<sup>43</sup> Apenas aos mediadores judiciais eram estabelecidas regras específicas, não havendo disposições acerca da mediação no âmbito privado. No entanto, eram desenvolvidas cartas de princípios orientadores e

<sup>40</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 81-82.

<sup>41</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora Método, 2007. p 162.

<sup>42</sup> DE SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional**. In: CASELLA, Paulo Borba; DE SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação de Conflitos – Novo Paradigma de Acesso à Justiça**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2009. p. 80-81.

<sup>43</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 274.

de deveres do mediador, a fim de serem aplicadas à mediação extrajudicial.<sup>44</sup> Ademais, diversos órgãos passaram a criar programas de mediação.<sup>45</sup>

Contudo, ainda que existissem leis esparsas que tratavam em certos pontos acerca da resolução alternativa de conflitos, a Resolução nº 125/2010 cumpria uma função didática ao ser clara em seus objetivos, conforme afirma Fredie Didier Jr<sup>46</sup>:

Esta Resolução, por exemplo: a) institui a Política Pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses (art. 1º); b) define o papel do Conselho Nacional de Justiça, como organizador desta política pública no âmbito do Poder Judiciário (art. 4º); c) impõe a criação, pelos tribunais, dos centros de solução de conflitos e cidadania (art. 7º); d) regulamenta a atuação do mediador e do conciliador (art. 12), inclusive criando o seu Código de Ética (anexo da Resolução); e) imputa aos tribunais o dever de criar, manter e dar publicidade ao bando de estatísticas de seus centros de solução de conflitos e cidadania (art. 13); f) define o currículo mínimo para o curso de capacitação dos mediadores e conciliadores.

Destaca-se que a Resolução passou a reconhecer como pauta pública o tratamento adequado de litígios.<sup>47</sup>

Com a chegada do novo Código de Processo Civil, em 2015, a mediação foi reconhecida no cenário jurídico, uma vez que não era mencionada pelo Código de Processo Civil de 1973. O instituto é referido 39 vezes ao longo da nova legislação.<sup>48</sup>

Além do novo código, também em 2015 foi promulgada a Lei de Mediação (Lei 13.140/2015).<sup>49</sup>

### 2.2.1 A mediação no novo Código de Processo Civil

O novo Código de Processo Civil, conforme se verifica no artigo 3º, § 2º<sup>50</sup>, inovou ao trazer expressamente o estímulo à solução consensual dos conflitos. Há uma abertura para a autonomia privada dos litigantes, a qual não se manifesta

<sup>44</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 269.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 274.

<sup>46</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 274.

<sup>47</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 275.

<sup>48</sup> *Ibidem*, p. 271.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 271.

<sup>50</sup> “Art. 3º. Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. (...)”

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

apenas no incentivo à autocomposição, mas também na oportunidade de determinação de aspectos importantes do processo por meio dos negócios processuais.<sup>51</sup> Inclusive o § 4º do artigo 166<sup>52</sup> refere acerca da liberdade das partes em pactuar sobre a mediação a ser realizada, tendo em vista que o objetivo da realização desse método alternativo de resolução de conflitos é atender aos interesses dos envolvidos. Entretanto, deve-se atentar para que essa negociação não restrinja direitos fundamentais ou viole a ordem pública.<sup>53</sup>

Uma novidade procedimental é a previsão de uma audiência de conciliação ou mediação antes da apresentação da defesa. Tendo a petição inicial preenchido os requisitos necessários, e não sendo caso de improcedência liminar do pedido, haverá a sua designação.<sup>54</sup> A inicial deverá conter uma afirmação informando sobre o interesse ou não do autor em realizar essa audiência. Normalmente, coloca-se tal indicação ao final da peça inaugural. Em caso de ausência de alguma declaração neste sentido, entende-se pelo interesse do autor na realização.<sup>55</sup> O Código de Processo Civil positivou tal orientação em seu artigo 334, § 5º.<sup>56</sup>

Para que não se realize a audiência, ambas as partes devem não ter interesse na autocomposição. Havendo resistência de apenas um dos polos da relação, entende-se que ela deve ocorrer, uma vez que essa obstinação pode ser vencida.<sup>57</sup> Tal entendimento encontra-se no artigo 334, § 4º, I<sup>58</sup>, do Código de

---

<sup>51</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 96-97.

<sup>52</sup> “Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada. (...)”

§ 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais.” **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018

<sup>53</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 231.

<sup>54</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 02**. 3ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 179.

<sup>55</sup> DELLORE, Luiz; TARTUCE, Fernanda. **Manual de Prática Civil**. 13ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2017. p. 117.

<sup>56</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)”

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.” **BRASIL. 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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>57</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de**

Processo Civil.

Cabe tecer um comentário acerca da necessidade ou não de fundamentação quando da manifestação sobre a audiência de mediação. Caso haja o interesse pela realização da autocomposição, não existe a necessidade de explicitar os motivos, pois resta óbvio o interesse da parte em tentar métodos alternativos de resolução de conflitos. Contudo, caso o litigante não queira participar da mediação, é importante que haja uma explicação. Isso se dá tendo em vista que a parte está indo contra o objetivo do legislador, que deixa claro a intenção do Estado em promover a solução consensual das controvérsias. Por conta da política pública do Poder Judiciário, demandam-se explicações.<sup>59</sup>

O novo Código de Processo Civil, incumbido de incentivar a autocomposição, determinou, no artigo 334, § 8<sup>o</sup><sup>60</sup>, que o não comparecimento injustificado à audiência de mediação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça, sendo passível de multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.<sup>61</sup>

Imperioso referir que, ainda que tenham sido empregados anteriormente métodos de solução consensual dos conflitos, o juiz deverá novamente tentar conciliar as partes durante a instrução, uma vez que dentre os poderes e responsabilidades do magistrado presentes no artigo 139 do Código de Processo Civil, está o de promover a autocomposição, preferencialmente com auxílio de

**Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 02.** 3ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 180.

<sup>58</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>59</sup> DELLORE, Luiz; TARTUCE, Fernanda. **Manual de Prática Civil.** 13ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2017. p. 120-121.

<sup>60</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>61</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 02.** 3ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 180.

conciliadores e mediadores judiciais (inciso V<sup>62</sup>).<sup>63</sup>

Por fim, cabe ressaltar o disposto no artigo 165<sup>64</sup> do Código. Verifica-se que os tribunais deverão, independentemente do seu tamanho ou especificidade, criar centros de solução consensual de conflitos. Tal medida, em verdade, trata-se de um reforço, uma vez que essa imposição já existia na Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça. O § 1º do artigo, inclusive, dispõe que a composição e a organização de tais centros deverão observar as normas do CNJ.<sup>65</sup>

Esses centros ficarão a cargo de mediadores, sendo uma medida excepcional a realização da mediação no próprio juízo onde tramita o processo. Eles terão a coordenação de um magistrado e, caso seja necessário, um advogado adjunto, os quais administrarão e supervisionarão, conforme dispõe o artigo 9º<sup>66</sup>, *caput*, da Resolução nº 125/2010 do CNJ.<sup>67</sup>

O Conselho Nacional de Justiça desempenha um importante papel em relação ao estímulo à autocomposição ao promover programas de conscientização em Tribunais, como é o caso da “Semana da Conciliação”. Conforme o disposto no parágrafo único do artigo 221<sup>68</sup> do Código de Processo Civil, serão suspensos os

<sup>62</sup> “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: (...) V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais; (...)” BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Atos2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>63</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 71.

<sup>64</sup> “Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. (...)”

§ 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.” BRASIL. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Atos2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Atos2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>65</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 230.

<sup>66</sup> “Art. 9º. Os Centros contarão com 1 (um) juiz coordenador e, se necessário, com 1 (um) adjunto, aos quais caberão a sua administração e a homologação de acordos, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. Salvo disposição diversa em regramento local, os magistrados da Justiça Estadual e da Justiça Federal serão designados pelo Presidente de cada tribunal dentre aqueles que realizaram treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ, conforme Anexo I desta Resolução. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)”. BRASIL. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em 25 set.2018.

<sup>67</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 278.

<sup>68</sup> “Art. 221. Suspende-se o curso do prazo por obstáculo criado em detrimento da parte ou ocorrendo qualquer das hipóteses do art. 313, devendo o prazo ser restituído por tempo igual ao que faltava para sua complementação.

Parágrafo único. Suspendem-se os prazos durante a execução de programa instituído pelo Poder

prazos do processo submetido ao programa durante os respectivos trabalhos.<sup>69</sup>

Ainda que o Código de Processo Civil institua os centros de soluções de conflitos no Poder Judiciário, a mediação pode se realizar perante câmaras privadas, o que é muito comum nos Estados Unidos, por exemplo. Essa atividade pode ser tanto lucrativa como pode ser de caráter comunitário, administrada por associações de bairros ou outras entidades não governamentais sem finalidade lucrativa.<sup>70</sup>

Para além do referido até então, o novo Código de Processo Civil positiva outros aspectos referentes ao instituto da mediação, tais como princípios e a figura do mediador, que serão vistos no desenvolver do presente trabalho.

### 2.2.2 A Lei 13.140/2015

Como já referido, a primeira iniciativa legislativa acerca da mediação foi apresentada em 1998 pela Deputada Zulaiê Cobra, através do projeto de Lei 4.827/1998. A segunda proposta se deu na Comissão de Reforma do Código de Processo Civil de 1999. Após audiência pública promovida em 17/09/2003, pela Secretaria da Reforma do Judiciário, criou-se uma comissão mista, a qual apresentou uma versão substituta ao Projeto de Lei criado em 1998. Para além deste projeto, foram apresentados outros dois anteprojetos no Senado Federal, os quais foram unificados e encaminhados à Câmara dos Deputados, recebendo o número “Projeto de Lei 7.169/2014”. Por fim, feito os ajustes necessários, aprovou-se a versão final do texto, transformando-se na Lei 13.140/2015 (Lei de Mediação).<sup>71</sup>

O Capítulo I da lei versa sobre a mediação por meio de disposições gerais. O Capítulo II, por sua vez, trata da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público, E, por fim, o Capítulo III traz as disposições finais.<sup>72</sup>

As disposições gerais da lei vão abordar a figura do mediador, o procedimento

---

Judiciário para promover a autocomposição, incumbindo aos tribunais especificar, com antecedência, a duração dos trabalhos.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 25 set.2018.

<sup>69</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 72.

<sup>70</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 278-279.

<sup>71</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 89-90.

<sup>72</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 281.

da mediação, além da questão relativa à confidencialidade do procedimento (e eventuais exceções). Encontram-se disposições comuns à mediação judicial e extrajudicial, bem como artigos direcionados a um tipo específico.<sup>73</sup>

Houve uma inovação ao se positivar o que pode ser objeto da mediação. O artigo 3º da Lei 13.140/2015<sup>74</sup> assim dispõe:

Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação.  
 § 1º A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.  
 § 2º O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.

Francisco José Cahali<sup>75</sup> afirma que não houve inovação no que diz respeito à prática, mas sim uma positivação do que já se exercia. Cumpre referir que a questão relativa a disponibilidade e indisponibilidade dos direitos será objeto de análise no decorrer do trabalho.

Tendo sido verificado o instituto da mediação no novo Código de Processo Civil e na Lei de Mediação, anisar-se-á, na sequência, como essas duas leis interagem.

### 2.2.3 Interação entre o novo Código de Processo Civil e a Lei nº 13.140/2015

O novo Código de Processo Civil e a Lei de Mediação possuem pontos de intimidade, ainda que apresentem algumas diferenças<sup>76</sup>. O CPC, por exemplo, trata da mediação judicial, enquanto a Lei de Mediação prevê regras sobre o instituto nos âmbitos judicial e extrajudicial.<sup>77</sup> Havendo diferenças entre os textos normativos, resta dúvida acerca de qual será aplicado.

Segundo Fernanda Tartuce<sup>78</sup>, a apresentação do Projeto de Lei referente à Lei de Mediação foi justificada pela necessidade de se criar um sistema de mediação

<sup>73</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 103.

<sup>74</sup> BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 24 set. 2018.

<sup>75</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 103.

<sup>76</sup> Ibidem, p. 89.

<sup>77</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 285.

<sup>78</sup> TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões**. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

em harmonia com o novo Código de Processo Civil e a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça. Sendo assim, caso o legislador tivesse a intenção de revogar previsões do CPC, teria feito de maneira expressa na Lei de Mediação.

Entretanto, ainda permanece a questão referente a antinomia de normas nesses textos normativos. Conforme Flávio Tartuce<sup>79</sup>, a “*antinomia é a presença de duas normas conflitantes, válidas e emanadas de autoridade competente, sem que se possa dizer qual delas merecerá aplicação em determinado caso concreto*”. Via de regra, os critérios aplicados para a solução de antinomias são de ordem cronológica, hierárquica e de especialidade. Para Fernanda Tartuce<sup>80</sup>, a cronologia não pode ser utilizada nesse caso, tendo em vista que a depender do referencial de “data de publicação” ou “data de entrada em vigor da norma”, os quais não se diferenciam para fins de critério de antinomia, tanto o CPC como a Lei de Mediação poderiam ser reputados como posteriores (se for considerada a data de publicação, a Lei de Mediação será posterior. Contudo, como sua *vacatio legis* foi mais curta, ela integrou o ordenamento jurídico antes do CPC). Já Marcelo Mazzola<sup>81</sup> afirma que o marco para se verificar a anterioridade de uma lei é a data que ela passou a existir e ter validade, e não a data que passou a ter eficácia, devendo se reconhecer que a Lei de Mediação é sim posterior ao novo Código de Processo Civil. Contudo, Mazzola reconhece que o critério cronológico é o mais fraco, tornando-se fundamental a análise da hierarquia e da especialidade.

O critério hierárquico também não interfere nessa análise, tendo em vista que ambas as leis ocupam o mesmo patamar nesse sentido. Dessa maneira, imperioso que se verifique o critério da especialidade<sup>82</sup>. Segundo Maria Helena Diniz<sup>83</sup>:

Uma norma é especial se possuir em sua definição legal todos os elementos típicos da norma geral e mais alguns de natureza objetiva ou subjetiva, denominados especializantes. A norma especial acresce um

---

<sup>79</sup> TARTUCE, Flávio. **Direito Civil 1 – Lei de Introdução e Parte Geral**. 8ª.ed. São Paulo: editora Método, 2012. p. 37-38.

<sup>80</sup> TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões**. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

<sup>81</sup> MAZZOLA, Marcelo. **Mediação e Direito Intertemporal: Duas Leis em Vacância e um Convite à Compatibilização**. Revista de Arbitragem e Mediação, São Paulo, v.1, n.46, p. 218, 2015.

<sup>82</sup> TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões**. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

<sup>83</sup> DINIZ, Maria Helena *apud* TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões**. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

elemento próprio à descrição legal do tipo previsto na norma geral, tendo prevalência sobre esta (...) O tipo geral está contido no tipo especial. A norma geral só não se aplica ante a maior relevância jurídica dos elementos contidos na lei especial que a tornam mais suscetível de atendibilidade do que a norma genérica

O novo Código de Processo Civil reconhece o critério da especialidade, dispondo em seu o artigo 1.046, § 2º<sup>84</sup>, que permanecem vigorando disposições especiais de procedimentos regulados por outras leis, as quais o CPC será aplicado supletivamente. Dessa maneira, conclui-se que o CPC reconhece sua aplicação supletiva no que tange às regras de mediação judicial.<sup>85</sup>

Um exemplo a ser citado se refere aos requisitos exigidos ao mediador judicial, os quais são diversos no novo Código de Processo Civil (art. 167, §§ 1º e 2º<sup>86</sup>) e na Lei de Mediação (art. 11<sup>87</sup>). Para Marcelo Mazzola<sup>88</sup>, além da capacitação mínima exigida pelo CPC, deverá o mediador ser graduado há pelo menos dois anos em curso de ensino superior de instituição reconhecida pelo MEC, conforme determina a Lei de Mediação. Esse requisito, por ser previsto em lei especial, deve ser observado e respeitado pelos Tribunais, tendo em vista que a norma especial prevalece sobre a norma geral.

<sup>84</sup> “Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973. (...)”

§ 2º Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, as quais se aplicará supletivamente este Código.” BRASIL. **Lei 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 24 set. 2018.

<sup>85</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 285.

<sup>86</sup> “Art. 167. Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, que manterá registro de profissionais habilitados, com indicação de sua área profissional.

§ 1º Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal.; § 2º Efetivado o registro, que poderá ser precedido de concurso público, o tribunal remeterá ao diretor do foro da comarca, seção ou subseção judiciária onde atuará o conciliador ou o mediador os dados necessários para que seu nome passe a constar da respectiva lista, a ser observada na distribuição alternada e aleatória, respeitado o princípio da igualdade dentro da mesma área de atuação profissional.” BRASIL. **Lei 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 27 out. 2018.

<sup>87</sup> “Art. 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.” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 27 nov. 2018.

<sup>88</sup> MAZZOLA, Marcelo. **Mediação e Direito Intertemporal: Duas Leis em Vacância e um Convite à Compatibilização**. Revista de Arbitragem e Mediação, São Paulo, v.1, n.46, p. 218, 2015.

Por fim, cumpre referir que, em casos de dúvida quanto à qual instrumento normativo a ser aplicado, o intérprete deve concluir tomando como base os princípios da mediação<sup>89</sup>.

### 2.3 A FIGURA DO MEDIADOR

O mediador é o terceiro imparcial que tem as funções de administrar, negociar, catalisar e facilitar o processo da mediação.<sup>90</sup> Ele não deve tomar decisões pelos mediados, mas somente permitir que as partes se fortaleçam e tenham consciência da responsabilidade pelas suas próprias escolhas.<sup>91</sup> Para que isso ocorra, é imprescindível a construção de uma confiança entre o mediador e as partes.<sup>92</sup>

Tendo o mediador um papel de terceiro imparcial, ele não pode atuar como um magistrado, pois não impõe um veredito, nem tampouco possui poderes outorgados pela sociedade para decidir. Da mesma maneira, não é um negociador, já que não tem interesse direto nos resultados. O mediador também deve ter ciência de que não é um árbitro, não podendo emitir pareceres técnicos ou tomar decisões.<sup>93</sup> Por fim, cabe referir que o mediador não atua como advogado, não podendo apontar caminhos ou defender determinada parte.<sup>94</sup>

Acerca de quem pode atuar como mediador, Lília Maia de Moraes Sales<sup>95</sup> explica:

O mediador pode ser qualquer pessoa capaz e da confiança das partes. Não há exigência de formação acadêmica ou nível de escolaridade para exercer a função. No entanto, para exercer com eficiência essa tarefa, deve o mediador ser capacitado para a prática da mediação de conflitos, tendo em vista o princípio da competência.

<sup>89</sup> TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões**. Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

<sup>90</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 1ª. ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 53.

<sup>91</sup> THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar**. 1ª. ed. Porto Alegre: editora Livraria do Advogado, 2010. p. 124.

<sup>92</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 88.

<sup>93</sup> EGGER, Ildemar. **Cultura da Paz e Mediação: uma experiência com adolescentes**. 1ª. ed. Florianópolis: editora Fundação Boiteux, 2008. p. 81.

<sup>94</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 93.

<sup>95</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 64.

Ainda que o mediador seja uma pessoa de confiança dos litigantes, ele não é psicólogo. Mesmo que, pela mediação, possa se obter um resultado que enseje uma mudança psicológica ou emocional, não há um aprofundamento a ponto de se considerar uma terapia, onde os temas emocionais são explorados em maior profundidade.<sup>96</sup> Contudo, esses profissionais poderão exercer a mediação, assim como atuantes do direito, assistentes sociais e demais profissões. Mas, no caso da autocomposição, deverão escolher entre serem mediadores ou atuarem como profissionais de suas áreas de formação específica. Não se pode ignorar, no entanto, que o preparo técnico do mediador influencia na condução do processo. Um advogado tem mais tendência de querer intervir na mediação, enquanto um psicólogo é mais apto a ouvir o que os mediados têm a dizer.<sup>97</sup>

O exercício da mediação, ainda que possa ser realizado por profissionais de diversas áreas, não é uma função natural, devendo haver uma formação competente e qualificada.<sup>98</sup> O artigo 9º<sup>99</sup> da Lei de Mediação determina que poderá exercer a atividade de mediador judicial qualquer pessoa capaz, que tenha a confiança das partes e que seja capacitada para fazer a mediação. Na mediação judicial, também é necessário que o mediador tenha uma preparação adequada para exercer a atividade, tanto que a capacitação foi objeto da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>100</sup>. Segundo o Guia de Conciliação e mediação judicial: orientação para instalação de CEJUSC (Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania)<sup>101</sup>, “cabe aos tribunais organizar e disponibilizar cursos de formação por sua própria estrutura ou em parceria com entidades públicas e privadas”. Ademais, cumpre ressaltar o entendimento, já referido nesse trabalho, acerca da necessidade de o mediador ter se graduado há pelo menos dois anos em curso de ensino

---

<sup>96</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 93.

<sup>97</sup> THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar**. 1ª. ed. Porto Alegre: editora Livraria do Advogado, 2010. p. 125 – 126.

<sup>98</sup> *Ibidem*, p. 125.

<sup>99</sup> “Art. 9º - Poderá funcionar como mediador extrajudicial qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se.” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 15 out. 2018.

<sup>100</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 290.

<sup>101</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Guia de Conciliação e Mediação Judicial: orientação para instalação de CEJUSC**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 15. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>> Acesso em 26 set. 2018.

superior de instituição reconhecida pelo MEC, conforme determina a Lei de Mediação.

Sendo mediação judicial ou extrajudicial, a capacitação deve buscar fazer com que o profissional rompa com a lógica binária do ganhar para não perder, do certo ou errado e do culpado ou inocente.<sup>102</sup> O bom mediador é aquele que compreende o sentido da mediação, bem como seus objetivos, uma vez que a capacitação não consiste em um aprendizado de fórmulas e receitas predeterminadas<sup>103</sup>. A fim de profissionalizar os mediadores, certos assuntos devem ser necessariamente abordados, como relaciona Lilia Maia de Moraes Sales<sup>104</sup>:

Nos cursos de capacitação, abordam-se temas como “o sentido da mediação”, “as etapas do processo de mediação”, “a função do mediador, habilidades e recursos pessoais fundamentais ao mediador”, “a comunicação entre as partes e entre as partes e o mediador”, “a investigação dos problemas”, “vivência do processo de mediação por meio de: análises de casos concretos/soluções, mediações simuladas, construção do acordo, integração dos conteúdos interdisciplinares da mediação”, “criação de estratégia de trabalho”, “redação do acordo final”, “código de ética”.

São recomendados, ademais, textos e cursos específicos para o desenvolvimento de competências em comunicação interpessoal, criatividade, liderança situacional e condução de negociações, ainda mais se a formação profissional e a experiência do profissionalizante não lhe permitiram um desenvolvimento nessas áreas.<sup>105</sup>

A fim de se verificar o efetivo aprendizado dos futuros mediadores, é recomendada a prática supervisionada, na qual se perceberá eventuais dificuldades enfrentadas pelo profissional. Trata-se de uma orientação por um profissional mais experiente, que vai tentar incorporar gradualmente os conhecimentos teóricos na realidade prática. Dessa maneira, para além do curso teórico, recomenda-se a prática de casos reais, pois somente estes ensejarão uma real reflexão. Por fim, cumpre referir que a carga horária mínima exigida por diversos países é de 100 horas, contudo, pode-se aceitar o mínimo de 50 horas para o desenvolvimento e

<sup>102</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 100.

<sup>103</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 50.

<sup>104</sup> Ibidem, p. 49.

<sup>105</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 153-154.

implementação de serviços<sup>106</sup>.

## 2.4 CASOS EM QUE SE ADMITE A MEDIAÇÃO

Para que a mediação obtenha sucesso, é preciso que ela seja aplicada a situações adequadas, caso contrário o instrumento sofrerá desgastes. Para se utilizar da mediação, é necessário ter em mente que não se trata de um mecanismo capaz de solucionar todos os conflitos, não podendo, jamais, substituir o poder judiciário em sua concepção clássica. Ademais, é indispensável a consciência de que a mediação nem sempre resultará em acordos perfeitos, sendo que parcela deles sequer será cumprida, ou o será apenas parcialmente. A mediação é realizada por seres humanos, portanto, refletirá todas as nossas deficiências.<sup>107</sup> Tendo sido feito esse esclarecimento preliminar, seguir-se-á à análise de quais casos são passíveis de autocomposição.

O instituto da mediação era inicialmente aplicado na resolução de conflitos em que o vínculo das partes era permanente, pois, havendo essa continuidade, uma saída conjunta para o problema pode proporcionar melhores condições de conservação do relacionamento de forma civilizada. No entanto, sendo a mediação uma eficiente ferramenta, não havia motivo para limitar sua incidência apenas a casos de relacionamento de trato sucessivo. Dessa maneira, Fernanda Tartuce<sup>108</sup> defende que se deve levar em consideração, para verificação da possibilidade de mediar ou não, a condição pessoal das partes, o histórico de sua relação e o grau de disponibilidade do direito.

Segundo Leonardo Estevan de Assis Zanini<sup>109</sup>, devemos considerar a disposição do direito como a faculdade de atuar sobre ele segundo vontade própria. Contudo, ainda que o direito seja em alguma medida indisponível, ele pode ter aspectos quantitativos negociáveis. Quando o ordenamento jurídico não é exauriente em relação a todos os detalhes sobre as situações regradadas, abre-se espaço para

<sup>106</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 101-105.

<sup>107</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 72.

<sup>108</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 334-335.

<sup>109</sup> ZANINI, Leonardo Estevan de Assis. **Direitos da Personalidade – Aspectos Essenciais**. 1ª. Ed. São Paulo: editora Saraiva, 2011. p. 206.

que os envolvidos possam fazer ajustes que de alguma forma atendam a seus interesses.<sup>110</sup> Rui Portanova afirma que a disponibilidade ou não dos direitos não é clara, uma vez que não há um rol taxativo que isente a temática de confusões, valendo-se em grande medida de interpretações dos casos concretos.<sup>111</sup>

Sendo assim, o novo Código de Processo Civil, em seu artigo 334, §4º, II<sup>112</sup>, optou por determinar que a audiência de mediação não será realizada em casos em que não se admite autocomposição, em detrimento da limitação acerca dos direitos disponíveis. Nas lides que envolvam direitos indisponíveis, é necessário que seja levado em consideração o princípio da legalidade, mas isso não significa que a indisponibilidade impossibilita a existência de transação que o envolva.<sup>113</sup> A Lei de Mediação, inclusive, dispõe em seu artigo 3º<sup>114</sup>, que podem ser objetos de mediação conflitos referentes a direitos disponíveis ou indisponíveis que admitam transação. Quais são, então, as causas que não admitem autocomposição? A resposta também se relaciona ao princípio da legalidade. Marcelo Pacheco Machado<sup>115</sup> defende que somente pode haver autocomposição nas hipóteses em que existe autorização expressa. Nos litígios privados, por exemplo, a admissibilidade de transação é a regra. Já as autocomposições que envolvem pessoas jurídicas de direito público não podem acontecer caso inexista autorização do ente em questão.<sup>116</sup>

Em verdade, a mediação pode ser utilizada para quase todo o tipo de conflito,

<sup>110</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 30-31.

<sup>111</sup> PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012. p. 70.

<sup>112</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)”

§ 4º A audiência não será realizada: (...)

II - quando não se admitir a autocomposição.” BRASIL. **Lei 13.105 de 16 de março de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em: 28 nov. 2018.

<sup>113</sup> Equipe CAMES – Câmara de Mediação e Arbitragem Especializada. **O Mito da Impossibilidade de Autocomposição em Relação a Direitos Indisponíveis**. Disponível em: <<https://www.camesbrasil.com.br/o-mito-da-impossibilidade-de-autocomposicao-em-relacao-a-direitos-indisponiveis/>> Acesso em: 28 nov. 2018.

<sup>114</sup> “Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação. (...)” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 28 nov. 2018.

<sup>115</sup> MACHADO, Marcelo Pacheco. **Como Escapar da Audiência de Mediação e Conciliação**. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/como-escapar-da-audiencia-de-conciliacao-ou-mediacao-novo-cpc-11042016>> Acesso em 28 nov. 2018.

<sup>116</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Audiência de Mediação e Conciliação – Art. 334 do CPC/15**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/EntendendoDireito/110,MI246940,101048-Audiencia+de+mediacao+e+conciliacao+Art+334+do+CPC15>> Acesso em 28 nov.2018

levando-se em consideração, contudo, que determinadas controvérsias devem ser levadas ao Poder Judiciário ou formalizadas em contrato para ter validade jurídica. Existe, entretanto, áreas em que se percebe uma maior incidência do uso da mediação, que são: questões familiares (a serem analisadas com maior profundidade no próximo capítulo), questões cíveis (situações patrimoniais, por exemplo), questões comerciais, questões relativas às relações de consumo, bem como conflitos escolares e de vizinhança.<sup>117</sup>

Existem situações que podem possuir limitadores no que diz respeito à aplicação da mediação. A autocomposição não obterá sucesso quando as partes forem dominadas por dogmas e esquemas rígidos de pensamento. É o caso, por exemplo, dos problemas em que a questão de fundo é um preconceito referente à raça ou gênero. Também não se aconselha o uso da mediação no caso em que um dos litigantes ou ambos apresentem estados emocionais que caracterizam depressão grave, ansiedade excessiva e pensamentos obsessivos. E, para mais, o instituto da mediação se limita em casos em que as partes possuem estados fisiológicos dificultadores da comunicação e da compreensão dos problemas (caso, por exemplo, de portadores de demência, Alzheimer e outros transtornos que afetem o raciocínio, a capacidade de concentração e a memória).<sup>118</sup>

Cumprido referir duas hipóteses que não só limitam, mas impossibilitam a aplicação da mediação. A primeira é a de casos que tenham envolvido violência, como por exemplo, situações de agressão doméstica. Esse tipo de situação gera uma defasagem emocional, pois o agressor, tendo em vista a tendência à violência, terá dificuldade na aceitação desse instrumento de resolução de conflitos. E, por fim, é imperioso ressaltar que a mediação não deve ser aplicada quando as partes simplesmente não desejem se submeter a esse procedimento, pois, ainda que a lei imponha, a falta de colaboração dos litigantes acarretará em uma tentativa não bem-sucedida.<sup>119</sup>

---

<sup>117</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 75-76.

<sup>118</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 73-74.

<sup>119</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora Método, 2007. p 168.

## 2.5 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA MEDIAÇÃO

A relevância dos princípios norteadores da mediação foi reconhecida pelo novo Código de Processo Civil, que os elencou em seu artigo 166<sup>120</sup>. Da mesma maneira, a Lei de Mediação os estabeleceu em seu artigo 2º<sup>121</sup>.<sup>122</sup> A seguir, será feita uma análise mais aprofundada desses princípios que regem o instituto da mediação.

### 2.5.1 Princípio da autonomia da vontade

A autonomia da vontade garante aos litigantes a liberdade de administração do conflito, podendo tomarem suas próprias decisões ao longo do procedimento.<sup>123</sup> Mas não só isso: a autonomia também dá liberdade às partes para que optem pelo método consensual de resolução de conflitos, não podendo haver constrangimento para tanto.<sup>124</sup> Fredie Didier Jr.<sup>125</sup> destaca, ainda, que a vontade das partes pode inclusive definir pela extinção do procedimento negocial.

Importante referir que a deliberação da parte deve ser expressa, sendo a pessoa plenamente capaz. A vontade dos litigantes é soberana quando observados os trâmites previstos em lei para o procedimento.<sup>126</sup>

A fim de ser assegurada a autonomia, as partes devem ter ciência do que consiste o procedimento, além de que não estão obrigadas a aderir algum acordo com o qual não concordem. Para fins de lisura, não pode haver qualquer tipo de

<sup>120</sup> “Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada”. BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 26 set.2018.

<sup>121</sup> “Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios: I - imparcialidade do mediador; II - isonomia entre as partes; III - oralidade; IV - informalidade; V - autonomia da vontade das partes; VI - busca do consenso; VII - confidencialidade; VIII - boa-fé.” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 26 set. 2018.

<sup>122</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 25-26.

<sup>123</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 39.

<sup>124</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 231.

<sup>125</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 277.

<sup>126</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 202.

ameaça ou coação.<sup>127</sup>

Ao se fazer uma inclusão da parte na abordagem da crise, acentuando seus protagonismos, amplia-se o senso de justiça, o que se relaciona com a dignidade e a liberdade do cidadão.<sup>128</sup>

Por fim, um desdobramento desse princípio é a responsabilidade imposta às partes acerca do resultado alcançado.<sup>129</sup> Francisco José Cahali sustenta que “a liberdade não afasta a responsabilidade, e a escolha traz compromissos”<sup>130</sup>.

### 2.5.2 Princípio da independência

O princípio da independência se refere à figura do mediador, que não pode atuar no processo em casos em que tenha relações pretéritas com alguma das partes. Caso exista fato anterior que coloque em dúvida sua independência, o mediador tem o dever de informar os litigantes, não podendo aceitar o encargo caso contrário. Cabe ressaltar a necessidade de que o mediador mantenha esse distanciamento igualmente ao longo da realização da mediação.<sup>131</sup> Para Francisco José Cahali<sup>132</sup>, o mediador também “não pode ter seus valores e ideias ligadas àquela mediação”.

No entanto, nada impede que as partes, sabendo das particularidades do mediador, ainda assim o aceitem. Dá-se, no caso, a aplicação do princípio da autonomia da vontade. Contudo, imperioso destacar que se trata de uma medida excepcional.<sup>133</sup>

A independência também pode ser utilizada pelo mediador para recusar, suspender ou interromper a autocomposição caso entenda não estarem presentes as condições necessárias para o seu bom desenvolvimento. Pode atuar de forma independente, também, ao recusar em redigir acordo ilegível ou inexecutável,

<sup>127</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 03.

<sup>128</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 202.

<sup>129</sup> BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora fórum, 2012. p. 153.

<sup>130</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 91.

<sup>131</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 40.

<sup>132</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 91.

<sup>133</sup> *Ibidem*, p. 92.

conforme dispõe o artigo 1º, VI, do Anexo III do Código de Ética de Mediadores e Conciliadores Judiciais da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça<sup>134</sup>.<sup>135</sup>

O princípio da independência tem uma forte relação com o princípio da imparcialidade, a ser analisado a seguir.

### 2.5.3 Princípio da imparcialidade

Por esse princípio, o mediador deve atuar de forma imparcial e isenta, como um terceiro facilitador, não podendo interferir na condução do procedimento, especialmente no que diz respeito ao comportamento dos litigantes.<sup>136</sup> A fim de não apresentar qualquer preferência entre as partes, deve ser mantido um equilíbrio entre as mesmas.<sup>137</sup> Na prática, deve o intermediário manter o mesmo tom de voz, bem como dividir igualmente o tempo entre os mediados para discussão do problema<sup>138</sup>.

Importante referir que a aplicação de técnicas negociais que favoreçam o ambiente autocompositivo não consiste em uma ofensa ao dever de imparcialidade.<sup>139</sup>

O mediador deve se sujeitar às hipóteses de impedimento e suspeição que são impostas aos magistrados, conforme o disposto no artigo 5º, *caput*<sup>140</sup>, da Lei de

---

<sup>134</sup> “Art. 1º. São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. (...) V - Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável; (...)” BRASIL. **Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais – Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 26 set. 2018.

<sup>135</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 277.

<sup>136</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 91.

<sup>137</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 40.

<sup>138</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 04.

<sup>139</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 277.

<sup>140</sup> “Art. 5. Aplicam-se ao mediador as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz”. BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 27 set. 2018.

Mediação.<sup>141</sup> Caso se insira em uma dessas situações, o mediador tem o dever de remeter os autos ao juízo do processo ou ao coordenador do Centro Judiciário de Solução de Conflitos. Estando a sessão já em andamento, deve ser interrompida, além de ser necessária a elaboração de termo discorrendo acerca do impedimento e suspeição, requerendo-se a distribuição de outro mediador, conforme dispõe o artigo 170<sup>142</sup> do Código de Processo Civil.<sup>143</sup> O motivo da incidência de impedimentos e suspeições se dá pelo fato de os mediadores serem reconhecidos como auxiliares da justiça.<sup>144</sup>

Já na mediação extrajudicial, o mediador é consultado antes do procedimento para se verificar se conhece as partes, se já atuou em nome de alguma delas ou se existe alguma particularidade que possa comprometer a sua isenção, conforme dispõe o parágrafo único do referido artigo 5<sup>o</sup><sup>145</sup> da Lei de Mediação.<sup>146</sup>

Assim como já mencionado no princípio da independência, questiona-se se as partes podem desconsiderar o impedimento ou suspeição. Fernanda Tartuce afirma que existem casos em que os litigantes podem não se sentir afetados, tendo em vista fatores como a antiguidade do ocorrido que ensejou o impedimento ou suspeição. Ademais, podem confiar na honestidade e na imparcialidade do mediador, baseando-se nas abordagens até então utilizadas.<sup>147</sup>

Por fim, cabe referir que o princípio da imparcialidade reflete o princípio da

<sup>141</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 19.

<sup>142</sup> “Art. 170. No caso de impedimento, o conciliador ou mediador o comunicará imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolverá os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, devendo este realizar nova distribuição.

Parágrafo único. Se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 set.2018.

<sup>143</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 31.

<sup>144</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 217.

<sup>145</sup> “Art. 5. Aplicam-se ao mediador as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz. Parágrafo único. A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas.”. BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 27 set. 2018.

<sup>146</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 217.

<sup>147</sup> Ibidem, p. 217-218.

impessoalidade, próprio da administração pública, previsto no artigo 37, *caput*<sup>148</sup>, da Constituição Federal.<sup>149</sup>

#### 2.5.4 Princípio da confidencialidade

A confidencialidade, na mediação, é importante para criar um ambiente confortável, em que enseje o sigilo absoluto. O mediador não pode testemunhar ou fornecer informações sobre o processo, salvo os mediados tenham lhe dado autorização.<sup>150</sup> O sigilo também se estende para documentos e eventuais propostas que tenham sido pauta da tentativa de resolução de conflito.<sup>151</sup>

O novo Código de Processo Civil disciplina a confidencialidade em seu artigo 166, § 1º<sup>152</sup>, trazendo em seu artigo 173, I<sup>153</sup>, a consequência da violação ao sigilo, qual seja: a exclusão do cadastro de mediadores. O princípio também está positivado no artigo 30, § 1º<sup>154</sup>, da Lei de Mediação.<sup>155</sup>

<sup>148</sup> “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)”. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 27 set.2018.

<sup>149</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 277.

<sup>150</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 93.

<sup>151</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 42.

<sup>152</sup> “Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

§ 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. (...)” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 set.2018.

<sup>153</sup> “Art. 173. Será excluído do cadastro de conciliadores e mediadores aquele que: (...)

I - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º; (...)” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 set.2018.

<sup>154</sup> “Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação.

1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando: I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito; II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação; III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador; IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de**

Cabe expor que a confidencialidade não é exigida somente ao mediador, mas também às próprias partes, além de prepostos, advogados, assessores técnicos ou outras pessoas que tenham participado da mediação.<sup>156</sup>

#### 2.5.5 Princípio da oralidade

A mediação é desenvolvida através do diálogo entre as partes. Consistindo o objetivo no restabelecimento da comunicação, o método é recheado de iniciativas verbais, como questionamentos e relatos. As perguntas, inclusive, são utilizadas como a principal técnica de conversação, pois abrem canais de escuta entre os litigantes.<sup>157</sup> Ao se estabelecer um diálogo mais franco, reforça-se a aplicação do princípio da oralidade.<sup>158</sup>

Pelo princípio da oralidade também se pode entender pela aplicação de uma linguagem menos jurídica. É preciso que os mediados sintam que podem falar sobre o problema de forma mais livre, sem o formalismo de um processo jurisdicional.<sup>159</sup> A oralidade também implica na necessidade de que as partes estejam efetivamente informadas acerca do procedimento, evitando-se burocracias desnecessárias.<sup>160</sup>

Um desdobramento acerca desse princípio é a questão referente ao registro por escrito da sessão de mediação. Para que esse registro exista, as partes devem consentir com isso. Na mediação extrajudicial, a autonomia da vontade é respeitada com maior intensidade, logo, os envolvidos podem dispensar a formalização do pacto por escrito acreditando no cumprimento espontâneo do deliberado. Tratando-se da mediação judicial, entretanto, verifica-se em grande quantidade o registro dos resultados finais, até por uma questão atinente à cultura processual brasileira. Busca-se a efetividade do acordado através da obtenção de títulos executivos extrajudiciais e judiciais, cabendo a homologação pelo Poder Judiciário no último

---

junho de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 27 set. 2018.

<sup>155</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 34-35.

<sup>156</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 225.

<sup>157</sup> *Ibidem*, p. 212.

<sup>158</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 278.

<sup>159</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 213.

<sup>160</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 231.

caso.<sup>161</sup>

A Lei de Mediação, em seu artigo 20<sup>162</sup>, positiva o referido no parágrafo anterior, determinando que a mediação será encerrada com a lavratura do seu termo final, constituindo-se o título executivo a partir do mesmo.<sup>163</sup>

### 2.5.6 Princípio da informalidade

O princípio da informalidade significa que a mediação não possui regras específicas quanto ao seu procedimento. Não existe uma fórmula, pois os mediadores estabelecem caminhos conforme a necessidade de otimização da sessão.<sup>164</sup> Por se tratar de uma técnica que objetiva o restabelecimento da comunicação, a condução do processo de mediação deve levar em consideração as situações pessoais dos envolvidos, bem como as condições concretas de sua relação no momento da autocomposição.<sup>165</sup>

Ainda que existam técnicas específicas que o mediador pode fazer uso, elas devem ser utilizadas com preparo e cautela, pois não se pode aplicar uma lógica reducionista à mediação. Mesmo se valendo de técnicas, o profissional deve fazer escolhas, verificando os melhores critérios a serem adotados para que as partes possam tomar uma decisão.<sup>166</sup>

Contudo, Susana Bruno defende que, apesar de se presar pela informalidade, esse princípio não pode contrariar o texto legal, a ordem pública e os costumes.<sup>167</sup>

<sup>161</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 215.

<sup>162</sup> “Art. 20. O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final, quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes.

Parágrafo único. O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 28 set. 2018.

<sup>163</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 216.

<sup>164</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 04.

<sup>165</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 216.

<sup>166</sup> *Ibidem*, p. 209.

<sup>167</sup> BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora fórum, 2012. p. 155.

### 2.5.7 Princípio da decisão informada (ou consentimento informado)

Pelo princípio da decisão informada, entende-se que o resultado só pode ser obtido depois que os litigantes conseguirem compreender o problema, e principalmente, entender as consequências que eventual acordo terá em suas vidas. A participação efetiva dos mediados depende das informações dadas, pois isso qualifica o diálogo. Cabe aos mediadores, portanto, como condutores da negociação, o papel de estabelecer o entendimento das partes, informando-as acerca do procedimento e de suas consequências.<sup>168</sup>

Além de terem consciência do problema a ser enfrentado e das eventuais consequências de um acordo, os mediados devem possuir informações suficientes acerca de seus direitos e deveres frente a esse método autocompositivo, a fim de que essa técnica seja utilizada por elas da forma mais consciente possível.<sup>169</sup>

Um questionamento que se faz referente a esse princípio é como os mediadores, que não necessariamente possuem formação jurídica, podem manter os litigantes informados acerca de seus direitos. Quando se trata do mérito do conflito, o terceiro imparcial não atua como um advogado ou assessor técnico, mas sim como o encarregado de garantir que as partes tenham dados suficientes para terem esclarecimento acerca da autocomposição. Contudo, se for necessário, o mediador pode advertir sobre a necessidade de que os mediados se informem acerca de determinada questão com um profissional.<sup>170</sup>

### 2.5.8 Princípio da isonomia

O princípio da isonomia deve ser aplicado em uma perspectiva transformativa, na medida em que o mediador deve atuar de maneira imparcial, visando atender os objetivos da mediação, tratando de maneira igualitária os mediados.<sup>171</sup> A isonomia é uma decorrência do princípio da imparcialidade.<sup>172</sup>

<sup>168</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 278.

<sup>169</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 231.

<sup>170</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 206-207.

<sup>171</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 31.

<sup>172</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ**

Tendo em vista o princípio da isonomia, o mediador deve saber como atuar quando se verifica uma grande disparidade de poder entre os envolvidos na autocomposição. É preciso se atentar a eventuais necessidades e dificuldades pessoais dos sujeitos. A diferença de poder não necessariamente decorre de poder de influência ou poderio econômico, mas também de argumentos invocados, formulação de ideias criativas, determinação de não ceder ou a habilidade de invocar princípios morais. O mediador deve, portanto, adotar uma atitude firme para buscar minar eventuais vantagens que possam comprometer a satisfação de ambas as partes. No entanto, não pode o terceiro imparcial, buscando amenizar a disparidade, atuar como advogado ou assessor técnico do mediado mais fraco, haja vista o compromisso que se tem com a isonomia durante o procedimento.<sup>173</sup>

#### 2.5.9 Princípio da busca do consenso

Na mediação, busca-se uma cooperação, a fim de que os participantes possam aumentar as chances de se alcançar um resultado. No processo judicial, em que se verifica uma realidade competitiva, não há essa preocupação, pois as partes procuram aumentar suas chances de sucesso e diminuir as do outro.<sup>174</sup> A busca pelo consenso, dessa maneira, abre espaço para a cooperação e a comunicação.<sup>175</sup>

O princípio da busca pelo consenso não está inserido como um princípio no novo Código de Processo Civil, mas somente na Lei e Mediação, em seu artigo 2º, VI<sup>176</sup>. O fato é que esse princípio encontra resistência em certos setores da doutrina. Fernanda Tartuce<sup>177</sup>, por exemplo, refere o seguinte:

1. A busca pelo consenso faz parte de todo um procedimento autocompositivo, não sendo essencial para a mediação; 2. Uma mediação pode não redundar em acordo e ainda assim ter uma repercussão positiva para os envolvidos ante a restauração do diálogo.

---

125/2010. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 95.

<sup>173</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 228-232.

<sup>174</sup> DEUTSCH, Morton *apud* TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 219-220.

<sup>175</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 219.

<sup>176</sup> "Art. 2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios: (...) VI - busca do consenso;" BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 29 set. 2018.

<sup>177</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 221.

Sendo assim, pode-se depreender que o consenso nem sempre constitui na finalidade da mediação. Acordos são alguns dos diversos resultados satisfatórios que uma autocomposição pode atingir.<sup>178</sup>

#### 2.5.10 Princípio da boa-fé

Sendo a boa-fé um indicativo de conduta a orientar qualquer relação humana, ela deve estar presente também na mediação.<sup>179</sup> Clóvis do Couto e Silva<sup>180</sup> afirma que a boa-fé se relaciona com a autonomia da vontade, exercendo uma função limitadora ao exercício abusivo dos direitos subjetivos. Judith Martins-Costa<sup>181</sup>, inclusive, leciona que o conceito da boa-fé mais interessa por sua função do que por sua definição, ainda que isso não constitua um cheque em branco, pois significaria um perigo à democracia. Segundo ela:

O agir segundo a *boa-fé objetiva* concretiza as exigências de probidade, correção e comportamento leal hábeis a viabilizar um adequado tráfico negocial, consideradas a finalidade e a utilidade do negócio em vista do qual se vinculam, vincularam, ou cogitam vincular-se, bem como o específico campo de atuação em que situada a relação obrigacional.

A dificuldade está, contudo, em definir quais são essas exigências, ou seja, o que caracteriza um comportamento segundo a boa-fé<sup>182</sup>. Ainda que o conceito de Judith Martins-Costa se aproxime do direito das obrigações, essa dificuldade também existe na conceituação da boa-fé na mediação.

Para Lília Maia de Moraes Sales<sup>183</sup>, a boa-fé deve ser um traço marcante nos litigantes que estão buscando resolver os seus conflitos através da mediação, uma vez que, para o êxito dessa técnica, é preciso que as partes tenham um diálogo

---

<sup>178</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 222.

<sup>179</sup> CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 95.

<sup>180</sup> SILVA, Clóvis do Couto e. **O Princípio da Boa-Fé no Direito Brasileiro e Português**. In: FRADERA, Vera Maria Jacob de. **Direito Privado Brasileiro na Visão de Clóvis do Couto e Silva**. 2ª. ed. Porto Alegre: editora Livraria do Advogado, 2014. p. 32 e 46

<sup>181</sup> MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado – critérios para a sua aplicação**. 1ª.ed. São Paulo: editora Marcial Pons, 2015. P. 41.

<sup>182</sup> *Ibidem*, p. 41.

<sup>183</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 05.

franco e honesto. Já para Francisco José Cahali<sup>184</sup>, é preciso que haja lealdade e disponibilidade dos mediados em resolver o problema através de um método alternativo de resolução.

Independentemente de uma conceituação exata do que vem a ser a boa-fé na mediação, é preciso que as partes busquem agir com o intuito de pacificação, deixando de lado atitudes como a falta com a verdade, a protelação do processo, o agravamento do conflito, a desestabilização do outro litigante, bem como a obtenção de vantagem com a situação, comportamentos esses que violam a mediação em sua função primoridal.<sup>185</sup>

É necessário levar em consideração, porém, que o comportamento dos mediados pode se alterar ao longo do processo. No início do conflito, comumente são verificados sentimentos de negação, inconformismo e raiva, sendo natural a ausência de boa-fé em um primeiro momento. Com o desenvolvimento da mediação, no entanto, a atitude das partes tende a ser revisada, diminuindo-se o acirramento e abrindo a possibilidade de diálogo.<sup>186</sup>

## 2.6 O PROCESSO DA MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL

A mediação possui duas modalidades: a judicial e a extrajudicial. A primeira modalidade foi analisada quando se tratou, no presente trabalho, do instituto da mediação no ordenamento jurídico brasileiro, mais precisamente no novo Código de Processo Civil. Agora, será feita uma análise da mediação extrajudicial, ou seja, a realizada sem a presença de integrantes da jurisdição. Essa modalidade também é chamada de mediação privada.<sup>187</sup>

A mediação não possui uma técnica específica, apesar de os estudiosos e práticos desse método alternativo de resolução de conflitos darem sugestões para o bom andamento do processo.<sup>188</sup> Para Lia Regina Castaldi Sampaio e Adolfo Braga

---

<sup>184</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 34.

<sup>185</sup> GONÇALVES, Jéssica de Almeida. **Princípios da mediação de conflitos civis**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=18517&revista\\_caderno=21](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18517&revista_caderno=21)> Acesso em 26 nov. 2018.

<sup>186</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 223.

<sup>187</sup> Ibidem, p. 299.

<sup>188</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 61.

Neto<sup>189</sup>, a mediação possui um dinamismo que precisa ser decomposto em etapas, quais sejam: pré-mediação, abertura, investigação, agenda, criação de opções, avaliação de opções, escolha de opções e solução. A seguir, será feita uma análise acerca de cada uma dessas etapas.

A pré-mediação consiste na preparação para a mesma. É um momento de esclarecimento, utilizado para eliminar ou ao menos mitigar o caráter adversarial dos conflitos, pensamento esse muito presente na cultura judicial brasileira.<sup>190</sup> Nessa etapa é dada a minuta de contrato de prestação do serviço de mediação, com os detalhes do procedimento a ser realizado.<sup>191</sup>

É nessa fase que se avalia a pertinência do uso de um método alternativo de resolução de conflitos ao caso concreto, a fim de que seja confirmada que se trata de uma escolha consciente. As partes devem apresentar sucintamente o problema, sendo preferível que sejam ouvidas separadamente, a fim de evitar que se estendam no assunto.<sup>192</sup>

A pré-mediação é crucial para que se crie uma confiança no processo, que posteriormente será repassada para a figura do próprio mediador.<sup>193</sup>

Passada a pré-mediação, passa-se à abertura. Nela, o mediador deverá informar aos litigantes acerca de como será realizado o procedimento, recebendo, nesse momento, o contrato de mediação assinado pelas partes.<sup>194</sup> Nessa fase, há um esclarecimento acerca das fases da mediação, da imparcialidade do mediador, do respeito mútuo exigido, bem como acerca da responsabilidade das partes sobre as decisões tomadas. Todas as dúvidas acerca do procedimento devem ser sanadas na abertura.<sup>195</sup>

Posteriormente, tem-se a investigação. Nessa etapa, o mediador deve obter conhecimentos prévios acerca do caso, preparando-se tática e emocionalmente para lidar com o conflito. Imperioso que se atente à linguagem utilizada pelos mediandos,

---

<sup>189</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 49-50.

<sup>190</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 61.

<sup>191</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 50.

<sup>192</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 62.

<sup>193</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 50.

<sup>194</sup> Ibidem, p. 50.

<sup>195</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 62 – 63.

à natureza das reclamações, além de verificar os aspectos legais que envolvem a situação, averiguando a necessidade da presença de um especialista na função de co-mediador.<sup>196</sup> Tendo em vista o poder de decisão das partes, deve-se deixar que elas mesmas decidam quem vai começar a narrar o problema.<sup>197</sup>

Caso o mediador entenda necessário, pode aconselhar pela realização de entrevistas em separado, chamadas de *caucus*. Esse termo é oriundo das tribos indígenas, significando “encontros individuais”. Essas sessões com somente uma das partes são um mecanismo utilizado em casos em que alguma força externa afeta a situação do conflito, como pressões políticas, econômicas, sociais e culturais. Também são aplicadas em casos em que existem problemas na dinâmica interna dos mediados, como problemas de relacionamento. Nesses encontros individuais as emoções podem ser expostas livremente, sem que isso acentue as diferenças entre os litigantes.<sup>198</sup>

Ainda sobre as *caucus*, cumpre referir que elas podem ser realizadas no início da mediação, a fim de o terceiro conseguir identificar questões emocionais pertinentes. Contudo, a *caucus* também pode ocorrer durante a mediação, a fim de se evitar um comprometimento prematuro em relação a uma posição, e ao final, com o intuito de colocar fim a impasses nas propostas.<sup>199</sup>

O próximo passo consiste na elaboração da agenda. Para Lia Regina Castaldi Sampio e Adolfo Braga Neto<sup>200</sup>, é nessa fase que se indica quais temas terão tratamento específico e quais serão alvo de futuras deliberações. Nesse momento, o mediador pode incentivar acordos parciais, caso sejam possíveis a essa altura da resolução. Os acordos parciais são importantes, pois podem aumentar a confiança na interação.<sup>201</sup>

A próxima fase consiste na criação de opções, cujo objetivo é gerar ideias de soluções, sem qualquer avaliação, crítica ou julgamento. Isso se dá para evitar que o

---

<sup>196</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 234.

<sup>197</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 63.

<sup>198</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 72-73.

<sup>199</sup> Ibdem, p. 50.

<sup>200</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 50.

<sup>201</sup> DE VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 1ª. ed. São Paulo: editora Método, 2008. p. 95.

debate se limite a apenas uma conclusão. Deve-se incentivar o pensamento para que se amplie as possibilidades, o que pode inclusive facilitar no momento da decisão final.<sup>202</sup> Uma técnica que pode ser utilizada é a de elaboração de cartazes, em que as partes possam apresentar, sem compromisso, suas propostas, de maneira que não se sintam acudadas.<sup>203</sup>

Superada a criação de opções, passa-se a avaliação das mesmas. O mediador poderá, caso seja solicitado pelas partes, fazer uma análise das opções elencadas na fase de criação, a fim de verificar a eficiência das mesmas, descartando as com menor possibilidade de execução ou sem nenhuma praticidade<sup>204</sup>. O que se faz é uma separação de posições de interesses, aumentando-se o conhecimento das partes acerca dos seus próprios e dos interesses do outro.<sup>205</sup>

Para que seja feita uma melhor avaliação, os mediadores podem se utilizar de um intervalo ou de uma pausa técnica. As pausas técnicas são hiatos dados em momentos estratégicos, com o fim de avaliação e auto-observação do trabalho desenvolvido. É importante salientar que, quando essa pausa for utilizada, o mediador deve evitar o contato com as partes, tendo em vista o dever de sigilo.<sup>206</sup>

A escolha das opções é feita praticamente em conjunto com a avaliação, pois é nessa fase que as partes escolhem as melhores soluções.<sup>207</sup> O mediador, ainda que não imponha qualquer acordo, sintetiza os temas e orienta as partes na busca de desfechos satisfatórios aos seus interesses, sempre levando em consideração a possibilidade de cumprimento da proposta.<sup>208</sup>

Outro ponto em comum existente entre a fase de avaliação e de escolha de opções é a necessidade da presença de uma assessoria legal. O disposto em lei não pode ser deixado de lado na mediação, pois, ainda que se trate de um método

---

<sup>202</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 61-62.

<sup>203</sup> DE VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 1ª. ed. São Paulo: editora Método, 2008. p. 95-96.

<sup>204</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 63.

<sup>205</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 256.

<sup>206</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 75.

<sup>207</sup> Ibidem, p. 64.

<sup>208</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 64.

alternativo de resolução de conflitos, não jurisdicionado e informal, o acordado entre os litigantes terá reflexos no mundo jurídico.<sup>209</sup>

Cumprido, no entanto, fazer referência a uma decisão recente do Conselho Nacional de Justiça, o qual, em julgamento durante a 281ª Sessão Ordinária, no dia 06/11/2018, decidiu pela não obrigatoriedade da presença de advogados em mediações conduzidas nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs). A deliberação se baseou no artigo 11<sup>0210</sup> da Resolução nº 125/2010 do próprio CNJ, a qual prevê a atuação de advogados, mas não obriga sua participação. O Ministro Dias Toffoli, presidente do Conselho, assim se manifestou<sup>211</sup>:

Não existe monopólio para mediação ou conciliação. A rigor, os Cejuscs, que todos nós defendemos, deveriam estar fora do Poder Judiciário. É a sociedade resolvendo seus conflitos e o Judiciário sendo apenas um instrumento de pacificação social daqueles conflitos que a própria sociedade, através da sua ciência e consciência, não conseguiu resolver com seus mediadores.

Em contrapartida, em voto divergente, o conselheiro Valtércio de Oliveira defendeu que a ausência de um advogado pode comprometer o acesso à Justiça, especialmente quando estão envolvidas pessoas de baixa renda. Ademais, Ary Raghiant Neto, representante do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, lembrou que o Projeto de Lei nº 5511/2016, o qual tramita atualmente na Câmara dos Deputados, tornaria obrigatória a presença de advogados não só na mediação judicial, mas também na extrajudicial, indo de acordo com o defendido pela doutrina, conforme demonstra o presente trabalho.<sup>212</sup> Imperioso, portanto, aguardar o veredito do legislativo acerca da necessidade de acompanhamento legal em mediações privadas.

A etapa final da mediação se intitula “solução”, na qual se redige e se assina o

<sup>209</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 64-65.

<sup>210</sup> “Art. 11. Nos Centros poderão atuar membros do Ministério Público, defensores públicos, procuradores e/ou advogados.” BRASIL. **Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais – Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 28 nov. 2018.

<sup>211</sup> Agência CNJ de Notícias. **Plenário decide não obrigar presença de advogados em mediação ou conciliação**. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87969-cnj-decide-nao-obrigar-presenca-de-advogados-em-mediacao-ou-conciliacao>> Acesso em 28 nov. 2018.

<sup>212</sup> Agência CNJ de Notícias. **Plenário decide não obrigar presença de advogados em mediação ou conciliação**. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87969-cnj-decide-nao-obrigar-presenca-de-advogados-em-mediacao-ou-conciliacao>> Acesso em 28 nov. 2018.

acordo. O acordo deve ser assinado pelas partes e, para que tenha força de título executivo extrajudicial, por mais duas testemunhas, que podem ser substituídas pelos advogados. Se for do interesse dos litigantes, o acordo ainda pode ser objeto de uma homologação no judiciário, a fim de valer como título executivo judicial.<sup>213</sup>

O acordo deve ser redigido em uma linguagem fácil, possibilitando a compreensão, além de conter todas as exigências estabelecidas na decisão feita pelas partes ao final da mediação.<sup>214</sup> Uma técnica que se emprega para evitar acordo mal entendido é a de “lista de atividades”. Por essa lista, verificam-se os compromissos e responsabilidades afirmados por cada um dos litigantes.<sup>215</sup>

Como já referido, o acordo não pode ir ao encontro da legislação vigente. No entanto, como a presença dos assessores legais já é exigida na escolha de opções, dificilmente se redigirá um acordo que não respeite a lei, pois os advogados já terão se manifestado acerca da resolução do conflito.<sup>216</sup>

Por fim, cumpre referir que as soluções dos conflitos nem sempre serão totais, podendo também serem parciais. Nesses casos, permite-se que as partes lavrem pequenos acordos, os quais serão executados para, posteriormente, serem submetidos a uma avaliação em mediação. A parcialidade ou totalidade do acordado será uma escolha das partes, em consequência da autonomia que possuem ao longo da autocomposição.<sup>217</sup>

## 2.7 CRÍTICAS À MEDIAÇÃO

Ao longo do presente trabalho, elenca-se as diversas vantagens do uso da mediação como meio alternativo de resolução de conflitos. No entanto, a fim de conclusão do capítulo, tratar-se-á das possíveis desvantagens do método autocompositivo, sendo demonstrados, também, contra-argumentos.

Uma crítica que se faz acerca da mediação é referente a chamada “privatização da justiça”. Com a utilização dos meios autocompositivos, o Estado

<sup>213</sup> DE VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 1ª. ed. São Paulo: editora Método, 2008. p. 96.

<sup>214</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**. 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 64.

<sup>215</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 264.

<sup>216</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014. p. 65.

<sup>217</sup> Ibidem, p. 66.

perderia sua função de administrador do sistema de Justiça.<sup>218</sup> Contudo, tal argumento está baseado em uma conjuntura política da época da criação da Lei de Arbitragem, que data de 1996. Em um seminário sobre mediação e arbitragem realizado em 2014 pelo Conselho da Justiça Federal, Otávio Luiz Rodrigues Júnior, professor de Direito Civil da USP, afirmou que, no momento do advento da referida lei, o Brasil debatia acerca da inserção do país em uma política neoliberal, o que fundamentava a alegação de uma possível privatização do Poder Judiciário. Entretanto, o palestrante também sustentou que, atualmente, percebe-se que a mediação é um projeto que se aproxima de uma necessidade social, o que está acima de qualquer ideologia, refutando a ideia de que o Estado sairia fragilizado no que diz respeito à administração da Justiça.<sup>219</sup> Ademais, ainda que se incentive o uso dos métodos alternativos de resolução de conflitos, as comunidades até então tendem a preferir decisões advindas de Cortes em detrimento da autocomposição, pois elas acreditam que o modelo de resolução de conflitos tradicional compensa as desigualdades de poder entre as partes<sup>220</sup>.

Para além do referido, Owen Fiss<sup>221</sup>, professor da Universidade de Yale, aponta três pontos que seriam problemas vislumbrados nos métodos alternativos de resolução de conflitos, quais sejam:

a) a frequente situação de desigualdade de poder entre as partes, notadamente de poder econômico, que torna mais difícil o acesso às informações necessárias para se firmar um acordo esclarecido, bem como torna maior a pressão pelo acordo em uma situação de dificuldade para fazer face aos custos do processo; b) a dificuldade de se identificar a pessoa responsável por firmar o acordo dentro de grandes empresas ou entes governamentais; c) a dificuldade de execução do acordo, que pode ser visto como não tendo o mesmo valor jurídico pelos membros do Poder Judiciário.

No que diz respeito à desigualdade das partes, imperioso admitir que sua presença pode se dar não só nos métodos autocompositivos, mas também nos

<sup>218</sup> TARTUCE, Fernanda. **Processo Civil no Direito de Família – Teoria e Prática**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 38.

<sup>219</sup> CONJUR – Consultor Jurídico. **Sem mudança na cultura do litígio, mediação não basta, dizem professores da USP**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-23/mudanca-cultura-litigio-mediacao-nao-basta>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>220</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 89.

<sup>221</sup> FISS, Owen *apud* DE SOUZA, Luciane Moessa. **Resolução Consensual de Conflitos Coletivos envolvendo Políticas Públicas**. 1ª. ed. Brasília: editora Fundação Universidade de Brasília – FUB, 2014. p. 35.

processos judiciais, não sendo, portanto, um argumento que invalide o instituto da mediação. O segundo ponto, ainda que não seja o objeto principal do presente trabalho, ao ser apresentado por Fiss, não leva em consideração que a mediação aumenta consideravelmente as chances de cumprimento de acordo, sendo muitas vezes desnecessária a execução judicial. Por fim, não há que se falar em resistência do Judiciário para a execução de acordos provenientes da mediação, uma vez que não se trata de uma escolha, tendo em vista os comandos do Estado Democrático de Direito.<sup>222</sup>

Ademais, cumpre referir que existem críticas acerca da falta de controle e confiabilidade dos procedimentos consensuais. Contudo, mesmo os processos judiciais, a despeito de controle, podem apresentar soluções indesejáveis, não cabendo, portanto, inviabilizar o instituto da mediação por isso. A flexibilização, ainda, seria um empecilho para a transparência e a lisura do procedimento da mediação. No entanto, quando exercida de forma correta, a autocomposição é realizada com equalização de oportunidades, bem como com todos os elementos necessários para o apropriado gerenciamento da comunicação. Para além disso, haveria um enfraquecimento do Direito e das leis.<sup>223</sup> Todavia, Fernanda Tartuce<sup>224</sup> defende que, na verdade, o cumprimento espontâneo do que foi estabelecido como responsabilidade pode justamente fortalecer a observância do sistema jurídico.

Por fim, é importante que se tenha ciência de que a mediação não pode ser utilizada como uma forma de diminuição do número de causas que tramitam no judiciário. A celeridade processual não pode contar com esse instituto, ainda que por vezes a autocomposição possa sim diminuir o tempo de tramitação judicial. Os magistrados não podem constranger as partes a realizarem acordos, devendo apenas incentivar a participação do indivíduo na regularização do seu próprio caso, baseando-se na sua liberdade e no seu direito ao autorregramento.<sup>225</sup> Não só o incentivo ao acordo deve ser moderado como também o próprio uso da mediação, que deve ser estimulada com critérios, a fim de que não se tenham adesões forçadas. Esse possível constrangimento leva a outra crítica, acerca da

---

<sup>222</sup> DE SOUZA, Luciane Moessa. **Resolução Consensual de Conflitos Coletivos envolvendo Políticas Públicas**. 1<sup>a</sup>. ed. Brasília: editora Fundação Universidade de Brasília – FUB, 2014. P. 35.

<sup>223</sup> TARTUCE, Fernanda. **Processo Civil no Direito de Família – Teoria e Prática**. 2<sup>a</sup>. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 38.

<sup>224</sup> *Ibidem*, p. 38.

<sup>225</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17<sup>a</sup>. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 281.

institucionalização do consenso. Os analíticos acreditam que incorporação da mediação ao Poder Judiciário não seria utilizada para educar a autonomia cidadã, e acabaria engessando os instrumentos populares de empoderamento social. Contudo, os riscos inerentes à institucionalização da mediação não conseguem se sobrepor às suas vantagens<sup>226</sup>. Mariana França Gouveia<sup>227</sup> apresenta um contra-argumento, defendendo a legitimação da mediação pela necessidade de se buscar soluções mais adequadas aos diversos tipos de conflitos existentes, tendo em vista que nem sempre a resolução dos mesmos passa pelo estrito cumprimento da lei.

Conclui-se, dessa maneira, a análise da mediação em seus aspectos gerais, passando-se, no próximo capítulo, à análise desse instituto aplicado ao Direito de Família.

---

<sup>226</sup> SIVIERO, Karime Silva. **Aspectos Polêmicos da Mediação Judicial Brasileira: uma análise à luz do Novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/download/58385/36263>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>227</sup> GOUVEIA, Mariana França *apud* CAMPOS, Luís Melo. **Mediação de conflitos: enquadramentos institucionais e posturas epistemológicas**. Disponível em: <<http://dspace.uevora.pt/rdpc/bitstream/10174/2473/1/Media%C3%A7%C3%A3o.pdf>> Acesso em 27 nov. 2018.

### 3. A MEDIAÇÃO NO DIREITO DE FAMÍLIA

No presente capítulo, far-se-á uma análise da mediação aplicada a casos que envolvem Direito de Família. Após breve histórico da mediação familiar, será verificada sua incidência no novo Código de Processo Civil e na Lei de Mediação, bem como a adequação do uso da mediação em conflitos familiares e a interdisciplinaridade no procedimento. Por fim, serão analisados quatro casos práticos de mediação aplicada na seara familiar, os quais serão relacionados com outros pontos já abordados no presente trabalho.

#### 3.1 BREVE HISTÓRICO DA MEDIAÇÃO FAMILIAR

Conforme Maria de Nazareth Serpa<sup>228</sup>, os estudos acerca da mediação tiveram início na década de 70 nos Estados Unidos, tendo em vista a necessidade de solucionar adequadamente os casos de separação e divórcio que estavam aumentando na sociedade americana. Ainda na década de 70, percebeu-se uma adesão, por vários Estados americanos, desse método alternativo de resolução de conflitos, conforme expõe Tatiana Robles<sup>229</sup>:

O primeiro serviço de mediação realizado por tribunais norte-americanos de que se tem notícia foi o do estado de Maine, que iniciou, em 1976, seu programa de serviço de mediação familiar pelo Cumberland County Bar Association, que também existe em Wisconsin. Em 1977, o estado de Minnesota iniciou seu programa, seguido pelos Estados de Alaska, Arizona, Califórnia, Connecticut, Delaware, Flórida, Hawaii, Illinois, Indiana, Maine, Michigan, Nevada, New York, Ohio, Oregon, Pensilvânia, Washington e Wisconsin.

Esse movimento teve continuidade ao longo dos anos, culminando com a criação da Academia de Mediadores de Família, em 1981, a qual obteve constante crescimento ao longo da década, conforme explana Juan Carlos G. Dupuis<sup>230</sup>:

De tanta importancia ha sido el desarrollo de la mediación em matéria de familia que Madeleine Crohn, en el informe que presentara ante el Subcomité de Propiedad Intelectual y Administración Judicial de la

<sup>228</sup> SERPA, Maria de Nazareth *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 81.

<sup>229</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 82.

<sup>230</sup> DUPUIS, Juan Carlos G. **Mediación y Conciliación**. 2ª ed. Buenos Aires: editora Abeledo-Perrot, 2001. p. 242.

Cámara de Representantes de los Estados Unidos, com fecha 19 de mayo de 1992, sobre el estado de la resolución alternativa de disputas em Estados Unidos de América y el futuro que se avizora, en el caso de la mediación familiar, señala que la Academia de Mediadores de Familia, creada em 1981, creció de trescientos cuarenta y ocho miembros a más de mil cien.<sup>231</sup>

Na Europa, o Reino Unido foi o primeiro país a aderir à mediação em casos de família, criando, em 1976, um Centro de Mediação Familiar.<sup>232</sup> A partir disso, diversos países europeus seguiram essa tendência e investiram em serviços de mediação para famílias.<sup>233</sup>

Na América Latina, importante ressaltar iniciativa argentina, que, em 1985, deu início a uma experiência piloto, na qual se formou uma equipe de assistentes sociais e psicólogos para fins de orientação familiar, na chamada “Justiça de Família”.<sup>234</sup> Em 1992, o governo buscou a institucionalização e desenvolvimento da mediação, procurando formular projetos de lei e regulamentações legais junto ao Ministério da Justiça, o que se deu por meio do Decreto nº 1.480/92.<sup>235</sup>

No Brasil, a preocupação do legislador com a busca de soluções de conflitos que envolvem a família está presente na Constituição Federal de 1988, que pretende proteger não só a família como instituição, mas também cada um de seus componentes como sujeitos de direito. Assegurados pelo direito à liberdade, estipulado no art. 5º, II<sup>236</sup>, da CF, os membros da família podem buscar as melhores soluções para a resolução de seus conflitos através da mediação.<sup>237</sup>

No âmbito infraconstitucional, o Código de Processo Civil de 1973 dispunha,

---

<sup>231</sup> Traduzindo de forma livre: “De tanta importância tem sido o desenvolvimento da mediação em matéria de família que Madeleine Crohn, no relatório que apresentou no Subcomitê de Propriedade Intelectual e Administração Judicial da Câmara de Representantes dos Estados Unidos, com data de 19 de maio de 1992, sobre o estado da resolução alternativa de disputas nos Estados Unidos da América, no caso da mediação familiar, aponta que a Academia de Mediadores da Família, criada em 1981, cresceu de trezentos e quarenta e oito membros para mais de mil e cem.”

<sup>232</sup> RIOS, Paula Lucas *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 83.

<sup>233</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 82.

<sup>234</sup> CÀRDENAS, Eduardo J. *apud* DUPUIS, Juan Carlos G. **Mediación y Conciliación**. 2ª ed. Buenos Aires: editora Abeledo-Perrot, 2001. p. 245.

<sup>235</sup> CAIVANO, Roque J.; GOBBI, Marcelo; PADILLA, Roberto E. *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 93.

<sup>236</sup> “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; (...)” BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 06 nov.2018.

<sup>237</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª. ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 99-100.

em seu artigo 447, parágrafo único<sup>238</sup>, acerca da aplicação de conciliação em causas relativas à família. A Lei do Divórcio, por sua vez, se aproxima mais do imposto pelo atual Código de Processo Civil (norma que será analisada no próximo tópico), pois estabelece uma fase obrigatória de conciliação do casal, em seu artigo 3º, § 2º<sup>239</sup>. Ademais, o dispositivo impõe a promoção, pelo magistrado, de todos os meios para que as partes se reconciliem. Dessa maneira, a Lei do Divórcio já abriu espaço para a utilização da mediação. Pode-se citar, por fim, a Lei de Alimentos, que estabelece a tentativa de acordo no início da audiência de instrução e julgamento, conforme dispõe o artigo 9º, *caput*<sup>240</sup>. Ademais, prevê a renovação da proposta de conciliação antes da sentença, em seu artigo 11<sup>241, 242</sup>

Para além da legislação já vigente, o século XXI trouxe uma tendência de adoção de métodos alternativos de solução de conflitos. Desde 2003, a Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça vem produzindo projetos-pilotos referentes à justiça restaurativa, por meio do uso da mediação, conciliação e outras práticas de resolução adequadas de litígios.<sup>243</sup>

Em 2013, um projeto de “Práticas Colaborativas no Direito de Família” venceu o prêmio Innovare na categoria advocacia, o que evidenciou a adesão cada vez maior desses profissionais à autocomposição.<sup>244</sup> Tratava-se de um projeto que teve

<sup>238</sup> “Art. 447. Quando o litígio versar sobre direitos patrimoniais de caráter privado, o juiz, de ofício, determinará o comparecimento das partes ao início da audiência de instrução e julgamento. Parágrafo único. Em causas relativas à família, terá lugar igualmente a conciliação, nos casos e para os fins em que a lei consente a transação.” BRASIL. **Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869imprensa.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869imprensa.htm)> Acesso em 06 nov.2018.

<sup>239</sup> “Art. 3º. A separação judicial põe termo aos deveres de coabitação, fidelidade recíproca e ao regime matrimonial de bens, como se o casamento fosse dissolvido. (...)”

§ 2º - O juiz deverá promover todos os meios para que as partes se reconciliem ou transijam, ouvindo pessoal e separadamente cada uma delas e, a seguir, reunindo-as em sua presença, se assim considerar necessário.” BRASIL. **Lei nº 6.515 de 26 de dezembro de 1977**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm)> Acesso em 06 nov.2018.

<sup>240</sup> “Art. 9º. Aberta a audiência, lida a petição ou o termo, e a resposta, se houver, ou dispensada a leitura, o juiz ouvirá as partes litigantes e o representante do Ministério Público, propondo conciliação” BRASIL. **Lei nº 5.478 de 35 de julho de 1968**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5478.htm)> Acesso em 06 nov. 2018

<sup>241</sup> “Art. 11. Terminada a instrução, poderão as partes e o Ministério Público aduzir alegações finais, em prazo não excedente de 10 (dez) minutos para cada um.

Parágrafo único. Em seguida, o juiz renovará a proposta de conciliação e, não sendo aceita, ditará sua sentença, que conterá sucinto relatório do ocorrido na audiência.” BRASIL. **Lei nº 5.478 de 35 de julho de 1968**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5478.htm)> Acesso em 06 nov. 2018.

<sup>242</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009. p. 103-104.

<sup>243</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 9ª ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2013. p. 86.

<sup>244</sup> DE MOURA, Isabel Cristina; MALLMANN, Manuela; ESPINOSA, Márcia Carlos; FERNANDES,

início em 2011, quando uma médica (Dra. Tania Almeida) e duas advogadas (Dras. Fernanda Paiva e Flávia Soeiro) foram para os Estados Unidos a fim de se capacitarem nessa área. Em São Paulo, Adolfo Braga deu início a um projeto que interagiu e atuou de forma credenciada com as colegas que estavam no outro país. Entre os resultados dessa iniciativa, pode-se citar a realização do seminário “Práticas Colaborativas no Direito de Família”, na sede da OAB/SP, evento de grande sucesso, bem como a aplicação prática dos estudos a partir de 2012.<sup>245</sup>

O resultado dessa tendência à adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos, no entanto, culminou em 2015 com o advento do novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação, que terão seus aspectos referentes ao Direito de Família evidenciados no próximo tópico.

### 3.2 MEDIAÇÃO FAMILIAR NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E NA LEI DE MEDIAÇÃO

Como já referido nos capítulos anteriores, o novo Código de Processo Civil estimula a autocomposição como forma alternativa de solução de conflitos, adotando uma política pública de tratamento adequado dos litígios.<sup>246</sup> Entretanto, em se tratando da mediação no Direito de Família, o Código não apenas estimula, mas estipula obrigatoriamente a realização de uma audiência de mediação<sup>247</sup>, conforme se verifica no disposto no *caput* do artigo 695<sup>248</sup>, o qual engloba o capítulo X – das Ações de Família:

Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694. (...)

---

Mariana Correa. **Práticas Colaborativas: uma Nova Abordagem no Direito de Família**. In: DA ROSA, Conrado Paulino; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Grandes Temas de Família e Sucessões**. 1ª. ed. Porto Alegre: editora Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2016. p. 52.

<sup>245</sup> **Práticas Colaborativas em Direito de Família**. Disponível em: <<https://www.premioinnovare.com.br/praticas/l/praticas-colaborativas-no-direito-de-familia>> Acesso em 06 nov. 2018.

<sup>246</sup> DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015. p. 273.

<sup>247</sup> PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 27 out. 2018.

<sup>248</sup> BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 out.2018.

A tentativa de conciliação, portanto, é sempre necessária quando se está de tratando de litígios que envolvem questões familiares. Sendo assim, não são aplicadas a essas hipóteses a possibilidade de renúncia prévia prevista no artigo 334, § 5º<sup>249</sup>, do Código de Processo Civil (apesar de haver entendimento contrário, como será visto adiante)<sup>250</sup>.

Essa obrigatoriedade da realização de audiência de mediação se dá porque o Direito normalmente não acompanha a evolução da sociedade no que diz respeito à família contemporânea. As normas, por si só, não são capazes de compreender todos os casos concretos, e acabam por serem insuficientes para proteger os direitos dos litigantes nas atuais conjunturas familiares.<sup>251</sup>

Como o Código de Processo Civil não determina punição àqueles que não comparecem à audiência obrigatória em casos de família, pode-se aplicar uma interpretação sistemática para utilizar as normas do procedimento comum ordinário, previstas no artigo 334, § 8º<sup>252</sup>, do CPC.<sup>253</sup>

Cumprido referir que a obrigatoriedade da realização da mediação em casos de família enseja um questionamento acerca de suposta violação ao princípio da autonomia da vontade. Quando se busca a preponderância da vontade das partes, é preciso levar em consideração que a voluntariedade é um elemento de extrema importância, uma vez que ela se conecta com a disposição das partes em engajar-se no diálogo.<sup>254</sup> Ademais, imperioso verificar que os litígios familiares possuem um alto

---

<sup>249</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...) § 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 out.2018.

<sup>250</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 680.

<sup>251</sup> SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018. p. 59.

<sup>252</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...) § 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 out.2018.

<sup>253</sup> PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 27 out. 2018.

<sup>254</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 202.

grau de tensionamento, ocasionando rupturas tão profundas que podem impedir as partes de conseguirem ter algum tipo de contato.<sup>255</sup>

Fernanda Tartuce defende que a expressão “se for o caso”, presente no artigo 695<sup>256</sup> do Novo Código de Processo Civil, a fim de respeitar a autonomia da vontade, deve se remeter às exceções previstas no artigo 334, § 4<sup>0257</sup>, do mesmo estatuto legal, quais sejam: I- desinteresse manifestado por ambas as partes quanto à composição consensual; II – inadmissão da autocomposição. Dessa maneira, a obrigatoriedade do uso da técnica de mediação em casos envolvendo Direito de Família não é absoluta, havendo que se respeitar o princípio da autonomia da vontade.<sup>258</sup>

Outra particularidade processual é a de que o mandado de citação conterà apenas os dados necessários para a audiência, ou seja, não será acompanhado de uma cópia da petição inicial, conforme dispõe o artigo 695, § 1<sup>0259</sup>, do Código de Processo Civil. Com essa medida, o Código busca evitar estimular sentimentos de acirramento entre as partes, que serão submetidas a uma audiência de mediação. Entretanto, existe um questionamento acerca da constitucionalidade desse dispositivo, uma vez que ensejaria um desequilíbrio no processo. Um dos princípios da mediação, inclusive, é o da decisão informada, pois os litigantes devem estar cientes do contexto fático da situação. Para Fernanda Tartuce, espera-se que os

<sup>255</sup> PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 27 out. 2018.

<sup>256</sup> “Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694. (...)” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 out.2018.

<sup>257</sup> “Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. (...)”

§ 4º A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 27 out.2018.

<sup>258</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação, autonomia e audiência inicial nas ações de família regidas pelo Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: < <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/05/Media%C3%A7%C3%A3o-autonomia-e-vontade-a%C3%A7oes-familiares-no-NCPC.pdf>> Acesso em 27 out.2018.

<sup>259</sup> “Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694.

§ 1º O mandado de citação conterà apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo. (...)” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 02 nov.2018.

magistrados promovam a citação conforme o modelo tradicional, valendo-se, para isso, das garantias constitucionais da isonomia, contraditório e ampla defesa. Além disso, não existe previsão semelhante na Lei 13.140/2015 (Lei de Mediação).<sup>260</sup>

André Luis Rodrigues Pedrozo<sup>261</sup>, ademais, afirma que o réu poderá ser prejudicado ao ser surpreendido por uma medida assecuratória, sem ter a oportunidade de impugnar em tempo hábil, ou somente poderá fazê-lo após a realização da audiência, tendo em vista o não conhecimento do conteúdo da petição inicial.

Por fim, a Lei de Mediação determina, em seu artigo 1º<sup>262</sup>, que a autocomposição poderá ser utilizada como um método de resolução de controvérsias entre particulares, o que inclui, portanto, as lides familiares.

### 3.3 A ADEQUAÇÃO DO USO DA MEDIAÇÃO EM CASOS DE FAMÍLIA

Conforme referido no tópico anterior, o novo Código de Processo Civil inseriu a mediação como uma forma alternativa de resolução de conflitos em casos de problemas envolvendo famílias. Contudo, é preciso verificar se a mediação é um instituto adequado para os diversos tipos de conflitos que podem se desenvolver na seara familiar.

Segundo Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka<sup>263</sup>, a definição tradicional de família está longe de ser a de uma relação afetiva. Relacionava-se a uma espécie de domínio e dominação, que era muito sentida pela mulher, bem como pelos filhos. Entretanto, verifica-se, através do estudo atual das relações familiares, que as famílias passaram a alternar entre a relação de poder e a relação de afeto, o que impulsiona tensões e tem como consequência uma maior gama de conflitos.

Ademais, a sociedade, de uma maneira geral, não assimilou a família contemporânea: inovadora, democrática e igualitária. Isso acaba gerando uma

<sup>260</sup> TARTUCE, Fernanda. **Processo Civil no Direito de Família – Teoria e Prática**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 75-76.

<sup>261</sup> PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 27 out. 2018.

<sup>262</sup> “Art. 1º. Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. (...)” BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 06 nov. 2018.

<sup>263</sup> HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Responsabilidade civil na relação paterno filial**. Disponível em: <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/9/4>> Acesso em 30 out.2018.

instabilidade, pois os membros das entidades familiares estão a todo momento tendo de negociar suas diferenças, o que nem sempre ocorre de maneira bem-sucedida, ensejando a necessidade da utilização de instrumentos adequados de solução de conflitos.<sup>264</sup>

Cumpra referir, além do mais, que novos enlaces familiares vêm sendo estabelecidos, como pais solteiros, uniões estáveis, produções independentes, uniões entre casais do mesmo sexo, e essas entidades trazem consigo novas situações que nem sempre o direito consegue acompanhar.<sup>265</sup>

A mediação familiar surge, portanto, como uma técnica de fortalecimento dos laços parentais, estabelecendo caminhos entre o sistema familiar, o sistema jurídico e o meio social.<sup>266</sup>

Tratando-se de uma relação contínua, é necessário que haja uma eficiente comunicação entre os indivíduos, os quais devem ter capacidade de autodeterminação, definindo seus destinos. Uma sentença nem sempre consegue efetivar uma solução para os conflitos familiares.<sup>267</sup> As relações entre famílias são dotadas de sentimentos e emoções, e nem sempre existe uma percepção por parte do magistrado ao longo do processo judicial, uma vez que está inserido na natural oposição das partes litigantes, que ao final devem ser definidas como ganhador ou perdedor.<sup>268</sup> Além disso, por vezes nem mesmo o autor da demanda tem clareza de seus próprios interesses, focando em um pedido específico que, na verdade, é apenas uma parte de um problema maior, que pode ser reconhecido quando do uso da mediação.<sup>269</sup>

Monaliza Costa de Souza<sup>270</sup> defende que os profissionais do direito têm se

<sup>264</sup> VASCOCELOS, Mônica Carvalho; SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar**. In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos**. 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005. p. 161.

<sup>265</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**, 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 79.

<sup>266</sup> THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar**. 1ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 121.

<sup>267</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 353-354.

<sup>268</sup> DE SOUZA, Monaliza Costa. **A Mediação como Instrumento de Pacificação e Diálogo para as Famílias**. In: NORONHA, Carlos Silveira. **As Novas Posturas Jurídicas em Prol da Família a partir da Codificação Civil de 2002**. 1ª ed. Porto Alegre: editora Sulina, 2013. p. 285.

<sup>269</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação, autonomia e audiência inicial nas ações de família regidas pelo Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: < <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/05/Media%C3%A7%C3%A3o-autonomia-e-vontade-a%C3%A7oes-familiares-no-NCPC.pdf>> Acesso em 30 out.2018.

<sup>270</sup> DE SOUZA, Monaliza Costa. **A Mediação como Instrumento de Pacificação e Diálogo para as**

preocupado apenas com a efetividade das decisões, negligenciando o direito constitucional de acesso à justiça. O procedimento judicial comum, por si só, nem sempre é sinônimo de uma justiça efetiva.

Ainda sobre os métodos alternativos de resolução de conflitos familiares, existe um questionamento acerca da efetividade da aplicação da mediação em litígios de família. Fernanda Tartuce<sup>271</sup> defende que a conciliação pode ser uma técnica pertinente quando as partes apresentarem resistência à formulação de propostas, precisando da interferência de um terceiro que sugira opções de resolução. Contudo, a mediação ainda é uma opção a ser priorizada em casos de família, pois, quando os litigantes se submetem a um acordo estimulado por um conciliador, podem renunciar seus próprios interesses, o que tem como consequência uma resolução insatisfatória e ineficaz.<sup>272</sup>

Acerca de quais tipos de conflitos de família que podem se utilizar da mediação, temos que no geral esse método alternativo de resolução de conflitos é aplicado em casos de separação/divórcio, dissolução de união estável, guarda, convivência familiar e pensão alimentícia.<sup>273</sup> Entretanto, é preciso que se tenha ciência de que a mediação nem sempre será satisfatória. O processo não pode durar *ad eternum*, devendo ser respeitado o disposto no artigo 5º, LXXVIII<sup>274</sup>, da Constituição Federal, que consagra a duração razoável do processo. Sendo assim, caso os litigantes não obtenham êxito em alcançar um acordo, o processo seguirá o procedimento comum, conforme o disposto no artigo 697<sup>275</sup> do Código de Processo

---

**Famílias.** In: NORONHA, Carlos Silveira. **As Novas Posturas Jurídicas em Prol da Família a partir da Codificação Civil de 2002.** 1ª ed. Porto Alegre: editora Sulina, 2013. p. 296.

<sup>271</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação, autonomia e audiência inicial nas ações de família regidas pelo Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: < <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/05/Media%C3%A7%C3%A3o-autonomia-e-vontade-a%C3%A7oes-familiares-no-NCPC.pdf>> Acesso em 30 out.2018.

<sup>272</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis.** 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 354.

<sup>273</sup> DE SOUZA, Monaliza Costa. **A Mediação como Instrumento de Pacificação e Diálogo para as Famílias.** In: NORONHA, Carlos Silveira. **As Novas Posturas Jurídicas em Prol da Família a partir da Codificação Civil de 2002.** 1ª ed. Porto Alegre: editora Sulina, 2013. p. 301.

<sup>274</sup> “Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)> Acesso em 30 out. 2018.

<sup>275</sup> “Art. 697. Não realizado o acordo, passarão a incidir, a partir de então, as normas do procedimento comum, observado o art. 335.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 30 out.2018.

Civil.<sup>276</sup>

A ampla aplicação da mediação se dá em casos de separação e divórcio. Stella Breittman e Alice Costa Porto<sup>277</sup>, no entanto, alertam que o objetivo do procedimento não é o de reconciliação conjugal, mas sim o de construir uma via de comunicação que evite a majoração das desavenças por meio de um processo judicial. Em caso de casais com filhos, deve-se buscar direcionar o divórcio ou separação de maneira que seja mantida a relação parental, pois, ainda que o relacionamento conjugal termine, as partes jamais perderão seu status de paternidade/ maternidade. Mônica Carvalho Vasconcelos e Lília Maia de Moraes Sales<sup>278</sup> sustentam que um divórcio pode deixar marcas nos filhos, mas que essas podem ser amenizadas conforme a condução do rompimento. Tratar o fim da relação de modo adequado pode surtir até efeitos contrários, com o fortalecimento dos laços familiares.

Existe uma discussão acerca da adequação de participação de crianças no procedimento de mediação quando se está tratando de uma separação. Por um lado, pode haver uma intensificação de sentimentos de culpa e ansiedade, que normalmente são sentidos pelos menores. Ademais, a presença dos filhos pode acarretar em uma restrição à liberdade do casal de decidir sobre seu relacionamento. Todavia, ao serem escutadas, as crianças podem se sentir mais amparadas, além de permitir ao mediador uma maior compreensão do sistema familiar. É preciso, portanto, que o mediador seja capacitado para determinar em quais casos o envolvimento dos filhos é adequado. Havendo a oitiva de crianças, o mediador deve atuar auxiliando a compreender a situação, bem como lhe ajudar a expressar seus sentimentos. Imperioso destacar que as informações passadas a crianças devem estar de acordo com sua idade e sua capacidade de compreensão.<sup>279</sup>

Muito fala-se sobre o melhor interesse do menor. Entretanto, isso não

---

<sup>276</sup> PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família**. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 30 out. 2018.

<sup>277</sup> BREITMAN, Stella; PORTO, Alice Costa *apud* VASCOCELOS, Mônica Carvalho; SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar**. In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos**. 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005. p. 168-169.

<sup>278</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar**. In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos**. 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005. p. 172.

<sup>279</sup> *Ibidem*, p. 173-174.

significa que os filhos devam ser objeto principal da preocupação, pois, caso assim seja, os pais poderiam ter de manter uma relação fracassada para preservar os interesses da criança. O que a mediação familiar busca é co-parentalidade (conforme Vitor Frederico Kumpel<sup>280</sup>, “a coparentalidade ou parentalidade responsável (coparenting) é a relação entre pais de uma criança em que ambos se apoiam na criação do menor e em suas funções de “chefes de família”, compartilhando o poder parental e dividindo funções sem que necessariamente haja equilíbrio entre elas.”).<sup>281</sup>

Quando a separação ou divórcio não envolver filhos, as discussões normalmente são a respeito do patrimônio do casal. Na mediação relativa a esse tema, é importante que exista uma solidariedade entre os ex-cônjuges, a fim de que ambos possam reconstruir suas vidas.<sup>282</sup>

Ainda que os casos que envolvam crianças tendam a ser mais conturbados, uma separação causa sofrimento havendo filhos ou não. Isso se dá pelo motivo de que as pessoas não deixam de se amar ao mesmo tempo, ensejando sentimentos de fracasso, depressão, ódio, angústia e humilhação. Quem deixa de amar também acaba se sentindo mal ao ver seu companheiro sofrer<sup>283</sup>.

Por isso, deve ser levada em consideração, para o êxito da mediação, a situação emocional das partes. É preciso que ambos os litigantes estejam prontos para definir pessoalmente a pendência.<sup>284</sup> Sendo assim, a mediação é incabível em casos de violência doméstica, por exemplo. Em situações de violência conjugal, a mulher tende a se atemorizar a ponto de não conseguir expor suas opiniões e desejos, sendo preciso, portanto, que um terceiro negocie por ela, como um advogado.<sup>285</sup> Tendo em vista esse tipo de situação, muitos centros de mediação vêm estabelecendo vínculos com integrantes de serviços sociais, assistentes legais,

---

<sup>280</sup> KUMPEL, Frederico. **Coparentalidade**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/Registralhas/98,MI260401,91041-Coparentalidade>> Acesso em: 07 nov.2018.

<sup>281</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar**. In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos**. 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005. p. 173-174.

<sup>282</sup> *Ibidem*, p. 169.

<sup>283</sup> *Ibidem*, p. 169.

<sup>284</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 355.

<sup>285</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psíquica**. 2ª. ed. São Paulo: editora método, 2007. p 168.

serviços de saúde mental e programas educacionais.<sup>286</sup>

O sucesso da mediação também é dificultado em situações em que uma das partes enraivecem ou perdem o controle emocional quando não atingem seus objetivos, bem como em casos em que um litigante, após chegar a um acordo, não o confirma e ainda deseja alterar todo o combinado.<sup>287</sup>

Cumprе referir que a mediação familiar, especificadamente, pode encontrar resistência pelo fato de as partes verem sua necessidade como um sinal de fraqueza. Os conflitos entre família causam abalos psicológicos e uma confusão de sentimentos, dentre os quais o orgulho.<sup>288</sup>

O Estado, ao mesmo tempo em que deve estimular a adoção de métodos alternativos de resolução de conflitos, precisa compreender os limites do uso da autocomposição, pois não há que se forçar um consenso a todo custo, já que nem sempre um acordo transmite o melhor interesse das partes.<sup>289</sup> Nessa perspectiva, o enunciado 187<sup>290</sup> do Fórum Permanente do Processualistas Civis dispõe:

No emprego de esforços para a solução consensual do litígio familiar, são vedadas iniciativas de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem, assim como as de aconselhamento sobre o objeto da causa.

Além dos limites acerca do uso do processo de mediação, é preciso que haja uma limitação em relação a acordos absolutamente irracionais, injustos e imorais. A autocomposição deve sempre respeitar um padrão de direitos básicos, protegendo a dignidade da pessoa humana.<sup>291</sup>

---

<sup>286</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora fórum, 2010. p. 115.

<sup>287</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora método, 2007. p 168.

<sup>288</sup> ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família**. 1ª. ed. São Paulo: editora ícone, 2009. p. 116.

<sup>289</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação, autonomia e audiência inicial nas ações de família regidas pelo Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: < <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/05/Media%C3%A7%C3%A3o-autonomia-e-vontade-a%C3%A7oes-familiares-no-NCPC.pdf>> Acesso em 30 out.2018.

<sup>290</sup> BRASIL. **Enunciados do fórum permanente de processualistas civis**. Disponível em: <<http://civileimobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>> Acesso em 31 out. 2018.

<sup>291</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1. ed. Belo Horizonte: editora fórum, 2010. p. 116-117.

### 3.4 A INTERDISCIPLINARIDADE NA MEDIAÇÃO FAMILIAR

Ao disciplinar acerca da mediação familiar, o novo Código de Processo Civil expressa a necessidade de o magistrado empreender esforços para a solução consensual dos litígios, devendo, a fim de alcançar esse fim, contar com o auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento. O artigo 694<sup>292</sup> assim dispõe:

Art. 694. 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.

Parágrafo único. A requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar.

Na mediação familiar, mais do que em outras áreas, é necessário um conhecimento organizado, sob o apoio da interdisciplinaridade<sup>293</sup>. O Direito de Família é uma parte do Direito Civil que se ocupa da intimidade do cidadão enquanto ser humano: seus sentimentos, suas angústias, suas emoções, seu destino como pessoa. Por esse motivo, há de se ter uma interligação entre o Direito, a Psicologia e a Ciência Social, a fim de se obter êxito no bem-estar social. O Direito transcende seu objetivo primário de organização social para atingir de maneira mais profunda os cidadãos, pois se ocupa também de lhes proporcionar a felicidade.<sup>294</sup>

Esse movimento de interdisciplinaridade, de se ter um olhar mais abrangente sob as problemáticas, é datado da década de 70, na França. Havia uma proposta de rompimento com as especializações, incentivando-se uma análise dos objetos sob vários prismas. No Brasil, a interdisciplinaridade é primordial para se adequar a norma à realidade, levando em consideração que vivemos em um país de grandes proporções, fazendo com que a realidade de uma região possa ser absolutamente distinta das demais. Infelizmente, ainda não é expressivo o número de locais em que se tem disponível profissionais das mais variadas áreas do conhecimento.<sup>295</sup>

<sup>292</sup> BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 01 nov.2018.

<sup>293</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <[http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

<sup>294</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora método, 2007. p 181-182.

<sup>295</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em:

A participação de profissionais de áreas especializadas geralmente se dá por meio de esclarecimentos técnicos, devendo o mediador solicitar sua manifestação quando necessária. Um advogado, por exemplo, pode ser chamado à autocomposição quando se apresenta uma dúvida legal, bem como os psicólogos e assistentes sociais, quando se tem, respectivamente, dúvidas acerca de problemas de ordem psicológica e questionamentos sobre programas referentes à alcoolismo, creches, etc.<sup>296</sup>

Dentre as especialidades citadas acima, a mais utilizada na mediação familiar é a da psicologia. A psicologia forense, que tem sua tradição na seara criminal, vem obtendo espaço no Direito Civil, com forte atuação no Direito de Família, Sucessões, Infância e Juventude. Um exemplo dessa nova tendência do Direito Civil de aproximação com a psicologia se dá pelo recente entendimento jurídico acerca das relações sócio-afetivas, uma vez que a superação do tradicional vínculo biológico apenas se deu com forte contribuição das ciências psicológicas<sup>297</sup>.

Entretanto, não se trata, como já foi referido no presente trabalho, de terapia familiar, embora se possa solucionar os conflitos resultantes de rupturas de relacionamento, ajustando-se a novas condições familiares.<sup>298</sup> O enalce da ciência da Psicologia com a ciência do Direito não pode ocorrer de forma exagerada. Isso quer dizer que não se pode promover a mera “psicologização” dos meios de solução de conflitos, sob pena de fazer apenas um enquadramento comportamental e, por consequência, induzir determinado resultado. Conforme Dayse Cesar Franco Bernardi<sup>299</sup>, psicóloga judiciária da Coordenadoria da Infância e Juventude do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o psicólogo deve:

(...) ouvir cada um em sua própria verdade, resgatar a humanidade do discurso lógico e preparado, antever consequências e antecipar

---

<[http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

<sup>296</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**, 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 58.

<sup>297</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil**. Disponível em: <[http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

<sup>298</sup> DE SOUZA, Monaliza Costa. **A Mediação como Instrumento de Pacificação e Diálogo para as Famílias**. In: NORONHA, Carlos Silveira. **As Novas Posturas Jurídicas em Prol da Família a partir da Codificação Civil de 2002**. 1ª ed. Porto Alegre: editora Sulina, 2013. p. 303.

<sup>299</sup> Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região. **Psicólogo judiciário nas questões de família – a ética própria da psicologia: mudanças na relação assistente técnico e perito**. Caderno Temático vol. 10. São Paulo: CRPSP, 2010. p. 28-29.

resultados possíveis, oferecer subsídios e lidar com a disputa no terreno movediço das contradições humanas, buscar no uso qualificado dos regimentais técnicos, respostas possíveis para hipóteses talhadas no embate de forças entre homens e mulheres, pais e filhos, advogados e psicólogos particulares.

Esse pensamento vale também para todas as ciências aplicadas no processo de mediação, pois é preciso que haja um conhecimento do “todo”, tendo em vista a complexidade das relações entre os litigantes.<sup>300</sup>

A despeito desse entendimento, cumpre fazer menção à técnica da constelação familiar, a qual vem sendo utilizada para a resolução de litígios de família. Trata-se de uma terapia familiar contemporânea criada pelo psicoterapeuta alemão Bert Hellinger, na década de 70, tendo sido trazida ao Brasil em 1999, com a vinda do próprio desenvolvedor. O procedimento se baseia na reconstrução da árvore genealógica, o que permite com que a pessoa localize e remova bloqueios em relação a qualquer geração ou membro da família.<sup>301</sup> Na prática, o constelado escolhe uma questão que deseja trabalhar, e em seguida escolhe pessoas de um grupo para serem os “personagens” de seu conflito (admite-se a substituição dos representantes humanos por bonecos).<sup>302</sup> Estando os representantes posicionados, há uma reflexão de expressões e sentimentos através de seus movimentos corporais.<sup>303</sup> Os representantes seguem seus movimentos de forma impulsiva.<sup>304</sup> Essa movimentação pode ensejar uma solução, como, por exemplo, quando uma filha, através do trabalho corporal, se dirige à mãe, complementando algo que restou interrompido no passado.<sup>305</sup> Não existe uma explicação científica, mas teorias sustentam a existência de “campos morfogenéticos”, nos quais o que neles ocorre acaba interferindo na seara familiar.<sup>306</sup> Taciana Chiquetti e Carlos Henrique Souza<sup>307</sup>

<sup>300</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: <[http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

<sup>301</sup> VERDE, Celma Nunes Villa. **Constelação Familiar.** Disponível em: <<http://www.constelacaofamiliar.com.br/constelacao-familiar/>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>302</sup> CHIQUETTI, Taciana; DA CRUZ, Carlos Henrique Souza. **As Constelações Sistêmicas Familiares na Justiça do RN: uma interface entre a psicologia e o Direito.** Disponível em: <<http://artpsi.com.br/wp-content/uploads/2016/09/artigo-constelac%CC%A7o%CC%83es-na-justica-do-rn-FINAL-artpsi.pdf>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>303</sup> VERDE, Celma Nunes Villa. **Método das Constelações Familiares.** Disponível em: <<http://www.constelacaofamiliar.com.br/metodo-das-constelacoes-familiares/>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>304</sup> BACO, Marc. **Constelações Familiares e a Felicidade nos Relacionamento.** Tradução de Susana da Silva Rodrigues. 1ª.ed. Schallstadt: editora Babelcube, Inc., 2018. p. 32.

<sup>305</sup> VERDE, Celma Nunes Villa. **Método das Constelações Familiares.** Disponível em: <<http://www.constelacaofamiliar.com.br/metodo-das-constelacoes-familiares/>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>306</sup> VERDE, Celma Nunes Villa. **Constelação Familiar.** Disponível em:

assim explicam:

Forma-se um campo, em que constelador, constelado e representantes estão inseridos, no qual sentirão a experiência de forma distinta, porém em sintonia, obedecendo às influências energéticas, as quais conectam todos os envolvidos – presentes e ausentes, vivos ou mortos –, de acordo com o conceito de campos mórficos.

Cabe ao terapeuta, então, perceber a dinâmica da família e ordenar o sistema. Isso significa o estabelecimento de princípios básicos que devem presidir os comportamentos.<sup>308</sup>

Acerca do uso da assistência social na mediação, os profissionais dessa área buscam modificar a realidade dos litigantes, com qualidade, em um processo de interação com os mesmos, visando a transformação das relações entre as partes. É preciso salientar que os litigantes não devem ser tratados como mero receptores de benefícios, pois isso os tornariam vulneráveis em relação ao profissional que está atuando na autocomposição<sup>309</sup>. Como já referido no presente trabalho, percebe-se o uso da assistência social principalmente em casos familiares que envolvem violência conjugal.<sup>310</sup>

Por fim, cumpre referir que a falta de uma composição interdisciplinar não inviabiliza a autocomposição, tendo em vista a realidade da justiça brasileira, que nem sempre contém um aparato suficiente. Nesse sentido, vale lembrar o artigo 3º, §2º<sup>311</sup>, do Código de Processo Civil, o qual afirma que o Estado promoverá a solução consensual de conflitos, mas levando em consideração um critério de possibilidade para tanto<sup>312</sup>.

---

<<http://www.constelacaofamiliar.com.br/constelacao-familiar/>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>307</sup> CHIQUETTI, Taciana; DA CRUZ, Carlos Henrique Souza. **As Constelações Sistêmicas Familiares na Justiça do RN: uma interface entre a psicologia e o Direito**. Disponível em: <<http://artpsi.com.br/wp-content/uploads/2016/09/artigo-constelac%CC%A7o%CC%83es-na-justica-do-rn-FINAL-artpsi.pdf>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>308</sup> VERDE, Celma Nunes Villa. **Constelação Familiar**. Disponível em: <<http://www.constelacaofamiliar.com.br/constelacao-familiar/>> Acesso em 27 nov.2018.

<sup>309</sup> VERGARA, Eva Maria Bitencourt. **O Significado da categoria Mediação no Serviço Social**. Disponível em: <<http://cac.php.unioeste.br/projetos/gpps/midia/seminario1/trabalhos/Assistencia%20Social/eixo3/98evavergara.pdf>> Acesso em 02 out. 2018.

<sup>310</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora fórum, 2010. p. 115.

<sup>311</sup> “Art. 3º. Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. (...) § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.” BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 02 nov.2018.

<sup>312</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à**

No próximo tópico serão analisados casos práticos do uso da mediação familiar, ficando explícito os benefícios da interdisciplinaridade nesse tipo de procedimento.

### 3.5 CASOS PRÁTICOS

#### 3.5.1 Caso 01 – A necessidade do diálogo

O primeiro caso de mediação familiar a ser analisado no presente trabalho é fruto do relato de Lília Maia de Moraes Sales<sup>313</sup>, que realizou uma experiência para ilustrar situações cotidianas encaminhadas à mediação, a qual foi narrada em sua obra “Mediare – um guia prático para mediadores”. Foram mantidos em sigilo os verdadeiros nomes dos participantes, tendo em vista a garantia do princípio da confidencialidade. Assim dispõe a premissa do caso:

Marta procura Centro de Mediação porque quer majorar o valor da pensão alimentícia da filha e restringir o direito de visitas do pai da criança. Marta afirma que já tentou conversar com Marcos (pai da criança) e diz que ele se recusa a aumentar o valor da pensão, bem como não quer diminuir o tempo de visita, pois, em primeiro lugar, não tem condições financeiras de aumentar o valor, e, em segundo lugar, porque gosta muito da companhia da filha, e não quer deixar de ter esse direito. O mediador perguntou à Marta sobre a possibilidade de conversar com Marcos em sessão de mediação. Marta acreditou ser possível, e uma sessão de mediação foi marcada.

Em seu relato, Lília Maia de Moraes Sales afirma que o mediador abriu espaço para as partes decidirem quem seria o primeiro a começar a falar, iniciativa que foi tomada por Marta, sendo aceita por Marcos. A mãe narrou, então, que sua filha estava doente (não entrando em detalhes sobre qual a doença da criança), sendo necessário, portanto, que o valor da pensão alimentícia fosse aumentado. Ademais, disse que não confiava mais em Marcos para deixar a filha em seus cuidados, como fazia a cada quinze dias, aos finais de semana. Afirmou que o pai não tomava os cuidados necessários com a criança no que diz respeito a sua alimentação e higiene pessoal.

Marcos, por sua vez, narrou que sempre fora um bom pai, afirmando que

---

luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.fernandartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

<sup>313</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**, 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 105.

fazia questão de continuar exercendo seu direito de visita. Em relação à doença, afirmou que não tinha conhecimento do atual estado de saúde da filha, mas se comprometeu em arcar com os medicamentos. Sobre o aumento do valor da pensão alimentícia, disse que não tinha condições de estabelecer um novo valor.

A partir dessas considerações iniciais, aconteceu algo muito comum em mediações familiares: uma retomada acerca da história do casal. Marta e Marcos discutiram sobre o tempo que ficaram juntos, fato esse estimulado pelo próprio mediador, que utilizou da técnica de “questionamento aberto”, a fim de facilitar a revelação de fatos que poderiam auxiliar na percepção do conflito, com a consequente proposta de solução.

A técnica do questionamento aberto é utilizada para facilitar que todos os fatos sejam relatados, sem que, com isso, o mediador faça algum tipo de direcionamento ou pré-julgamento. A pergunta é feita de modo que a resposta dada seja realmente construída pelas partes. Essa abertura facilita que as partes assumam obrigações que de fato serão cumpridas, pois assumiram, com suas falas, um compromisso que não foi imposto por um terceiro<sup>314</sup>. Ao questionar “*o que, quando, onde, com que, com quem, para que, para onde*”, o mediador consegue evidenciar o que eventualmente encontrava-se omissos.<sup>315</sup> As perguntas do mediador podem, ainda, ser fechadas, quando se busca uma resposta do tipo sim ou não, ou dirigidas, quando se almeja o esclarecimento ou ponderação a respeito de um detalhe do problema.<sup>316</sup>

Estimulada pelos questionamentos abertos do mediador, Marta acabou revelando que o motivo do término do relacionamento do casal se deu por conta de uma traição da parte de Marcos. Entretanto, no desenrolar da mediação, que enfrentava complicações por conta das crises de choro e alternâncias de momentos de tranquilidade e nervosismo de Marta, foi revelado a questão central do problema: Marcos, além de ter traído a esposa, havia a contaminado com uma doença sexualmente transmissível. Esse fato explicava, portanto, a dificuldade que Marta tinha em perdoar o ex-marido, bem como o porquê de a conversa estar bastante complicada. A partir desse momento, o mediador passou a buscar a relação desse

---

<sup>314</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores**, 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010. p. 70.

<sup>315</sup> TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018. p. 254.

<sup>316</sup> DE VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 1ª. ed. São Paulo: editora Método, 2008. p. 66.

fato novo com o pedido inicial da parte, qual seja, o de majoração do valor da pensão alimentícia para sua filha.

Após deixar Marta desabafar, o mediador questionou: “*e a criança, como você a relaciona com esses acontecimentos?*”. A mãe então narrou que a filha, em uma de suas visitas à casa do pai, acabou usando a mesma toalha de banho, de modo que teria sido contaminada (cumpre lembrar que não fica claro, no relato da mediação, qual é a doença sexualmente transmissível em questão). Dessa maneira, o mediador pode concluir que a raiva sentida por Marta estaria relacionada com o fato de não compreender como o pai poderia ter deixado a filha usar uma toalha que ele sabia ser passível de contaminação. Sendo assim, fica esclarecido o real motivo do pedido de aumento de pensão alimentícia (para arcar com o medicamento), e, principalmente, o pedido de restrição ao direito de visitas.

A partir da revelação do verdadeiro cerne do problema, o casal foi tomado por um momento de forte emoção, o qual foi respeitado pelo mediador até que ambos se acalmassem. Com os ânimos acalmados, Marcos garantiu, espontaneamente, que pagaria um valor maior para a pensão da filha, mas ainda insistiu em vê-la. Marta, tendo consciência da importância da presença do pai na vida de sua filha, desistiu de restringir o direito de visitas. Nesse momento, o casal chegou, através da mediação, a um acordo consciente e seguro.

No caso narrado, percebe-se como uma mediação eficiente pode trazer resultados muito satisfatórios às famílias. Marta procurou um centro de mediação a fim de resolver seu problema, mas cumpre referir que o procedimento judicial também ensejaria em uma audiência de tentativa de autocomposição, conforme já referido no presente trabalho. Entretanto, caso não houvesse uma previsão no novo Código de Processo Civil, ou caso o próprio judiciário não estivesse disposto a incentivar esse tipo de procedimento, o real problema do casal provavelmente não seria revelado. Dificilmente um magistrado teria os meios para fazer uma análise tão profunda do relacionamento das partes sem a realização de uma audiência de mediação. Como se verifica da narração, o real problema só foi descoberto após muito diálogo. Essa conversa foi crucial para derrubar as resistências dos litigantes, que acabam cedendo ao final, pois Marta desistiu de impedir que o ex-marido continuasse com seu direito de visitas, enquanto Marcos se prontificou a arcar com um maior valor de pensão alimentícia. É importante destacar que o fato de as partes terem chegado a um acordo comum, através do auxílio do mediador imparcial, sem

a imposição de um magistrado, aumenta de forma considerável as chances de o acordado ser cumprido. Contudo, imperioso salientar que, tratando-se de pensão alimentícia devida pelo pai da criança, a qual deve ser obrigatoriamente paga, não poderia haver uma conclusão espontânea da desnecessidade do cumprimento de tal direito, devendo o mediador, nesse momento, informar o dever legal de Marcos.

Em conclusão, verifica-se que, por meio do diálogo, Marta entendeu a situação de Marcos, que nutre um carinho muito grande pela filha, concluindo ser radical o desejo de o separar da criança, bem como Marcos entendeu a necessidade de aumento do valor da pensão alimentícia, tendo em vista a necessidade de serem adquiridos remédios para o tratamento da menina.

### 3.5.2 Caso 02 – Os efeitos da mediação pós-sessão

O segundo caso de mediação aplicada a casos de família é proveniente do Programa Justiça Comunitária do Distrito Federal (PCJ-DF), que nasceu de uma experiência advinda do Juizado Especial Cível itinerante do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. O relato é de Gláucia Falsarella Foley<sup>317</sup>, que em sua obra “Justiça Comunitária – por uma Justiça de Emancipação”, narra em detalhes a concretização dessa iniciativa de sucesso, a qual em 2010 já contava com aproximadamente 80 Agentes Comunitários. A premissa do caso a ser analisado consiste em:

A solicitante buscou atendimento junto ao Programa Justiça Comunitária porque desejava se casar, mas sua mãe – com quem sempre morou e que é deficiente visual – ameaçava denunciá-la por abandono de incapaz.

Nesse procedimento, foi realizada uma pré-mediação separada com cada uma das partes, oportunidade em que o mediador constatou que o relacionamento das duas sempre foi turbulento. A filha afirmou que não acreditava ser possível retomar o diálogo com a mãe, motivo pelo qual procurou o Programa Justiça Comunitária, a fim de formalizar judicialmente a contratação de uma terceira pessoa que cuidasse de sua genitora, evitando assim eventual responsabilização por abandono de incapaz. A mãe, por sua vez, demonstrou surpresa com o fato de a

---

<sup>317</sup> FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010. p. 183-184.

filha ter procurado ajuda de terceiros, tendo em vista que quem ameaçava “fazer uma denúncia” era ela.

Durante a sessão de mediação, a qual foi bastante tensa, a filha retomou aspectos do seu relacionamento com a mãe. Afirmou que sofreu maus tratos físicos e psicológicos durante a infância e adolescência, o que também acontecia com sua irmã mais velha. Relatou, ainda, que quando sua irmã resolveu se casar, dezenove anos antes, a mãe havia a agredido. A partir de então, passou a morar sozinha com sua genitora, pois sua irmã saiu de casa. Meses depois desse incidente, a mãe perdeu totalmente a visão devido a problemas congênitos. Por conta da cegueira, os maus tratos foram então cessados.

Acerca da realidade da situação no momento da mediação, a filha afirmou que a mãe tinha capacidade para realizar todas as tarefas domésticas sozinha, apesar da deficiência visual. Disse que ela inclusive administrava sua própria aposentadoria e elaborava o orçamento doméstico. Ainda assim, narrou que buscou atuar de maneira com que a mãe não sentisse medo de ser abandonada: propôs construir uma casa no mesmo terreno em que mora para a genitora, contratar uma pessoa de confiança para lhe fazer companhia, bem como propôs continuar acompanhando-a em todas as suas consultas médicas. As propostas, no entanto, foram recusadas pela genitora.

O mediador percebeu que a mãe apresentava uma grande resistência ao processo como um todo, demonstrando sua contrariedade ao ficar ressaltando em diversos momentos sua condição de saúde. Ao longo da sessão, direcionava ao mediador questionamentos *como “você é cego?”, “você sabe o que é ser cega há 19 anos?”*, além de afirmar *“sou cega, doente, hipertensa e diabética”*. Esse tipo de comportamento evidenciava uma dificuldade de diálogo pela parte dela. Ao chegar na fase de criação de opções, não propôs nenhuma alternativa que não fosse a de a filha desistir da ideia de casamento.

Tendo em vista esse comportamento, a filha decidiu que não abandonaria a mãe, uma vez que se sentia responsável por seu bem-estar, mas afirmou que não nutria mais afeto pela genitora, tampouco tinha interesse em buscar uma convivência pacífica entre ambas. O mediador, vendo que a sessão não gerou um acordo que atendesse o interesse de ambas as partes, propôs que fosse realizada uma nova tentativa, em outra data, o que não foi aceito pela filha. O agente comunitário, dessa maneira, acabou concluindo, em um primeiro momento, que a

mediação não obteve êxito.

Entretanto, meses depois da realização da sessão acima relatada, a filha entrou em contato com o mediador e relatou o impacto que o processo de autocomposição teve no relacionamento com sua mãe. Afirmou que, a partir daquele dia, sentiu uma mudança de comportamento por parte de sua genitora, que passou a ser mais receptível ao diálogo respeitoso. Sendo assim, conseguiu convencer a mãe a concordar com a construção de uma casa no mesmo terreno, para que, ainda que em residências diferentes, permanecessem próximas. Em contrapartida, a filha se comprometeu a permanecer zelando pelas necessidades de sua genitora.

Percebe-se uma particularidade no caso relatado. O diálogo estimulado pela mediação só obteve sucesso após a sessão, pois, no momento, a mãe apresentava muita resistência. Esse comportamento é muito comum de ser verificado nas primeiras sessões, por esse motivo o mediador deve conseguir identificar quando se faz necessário um novo encontro, em data diversa. Trata-se do uso das pausas técnicas, já referidas no presente trabalho. De acordo com Lia Regina Castaldi Sampaio e Adolfo Braga Neto<sup>318</sup>, o emprego desse recurso é crucial para uma melhor compreensão da relação entre os litigantes, suas posições e as motivações envolvidas no conflito. Ainda que a filha não tenha concordado com o agendamento de uma nova data para uma nova sessão, percebe-se que a tentativa de diálogo estabelecida entre elas durante o processo teve um resultado diverso passado algum tempo da sessão. Conforme o relatado pela filha ao mediador, ainda que as partes não tenham acordado naquele dia, a mediação foi capaz de estimular o diálogo para que ambas pudessem negociar e encontrar uma solução que atendesse seus interesses. Por esse motivo, ainda que não tenha sido estipulado um acordo, pode-se dizer que a mediação foi exitosa.

### 3.5.3 Caso 03 – A mediação familiar judicial

O terceiro caso a ser analisado se trata de uma mediação realizada durante uma audiência de instrução. A audiência de tentativa de autocomposição, que havia sido realizada por um juiz substituto, não logrou êxito, motivo pelo qual o magistrado tentou novamente aplicar essa técnica. O relato é de Mara Livia Moreira Damasceno

---

<sup>318</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 75.

e Lília Maia de Moraes Sales, no artigo “A Mediação e o Poder Judiciário – Resoluções dos Litígios Familiares nas Varas de Família de Fortaleza”<sup>319</sup>. Colaciono a premissa do caso:

Fábio e Taís foram casados durante 18 anos, estão separados de fato há 1(um) ano e por isso entraram na justiça com pedido de separação litigiosa. Durante o casamento tiveram 2 (duas) filhas, uma das filhas tem 16 (dezesesseis) anos e outra tem 11 (onze) anos.

Ainda que se tratasse de uma audiência de instrução, o juiz perguntou se havia alguma possibilidade de as partes de reconciliarem, sendo a resposta negativa. Ficou esclarecido que não havia nenhuma possibilidade de retomada do relacionamento conjugal, permanecendo a necessidade de se discutir a questão referente à pensão alimentícia.

O advogado de Fábio informou ao juiz que seu cliente já se encontrava em novo relacionamento, e a partir dessa informação o magistrado começou a questionar as partes. Descobriu que o novo relacionamento de Fábio se dava com uma mulher vinte e cinco anos mais nova que ele, momento em que o aconselhou a jamais trocar suas filhas, que sempre estarão ao seu lado, por um relacionamento. Forçoso reconhecer que o magistrado adotou uma postura diferenciada dos mediadores dos primeiros dois casos relatados no presente trabalho, aconselhando a parte.

Com o advento do assunto acerca do novo relacionamento de Fábio, Taís, que estava muito revoltada, relatou que o ex-marido já havia agredido uma de suas filhas, a qual tinha discutido com a nova companheira. Narrou que levou sua filha ao Instituto Médico Legal e já estava processando Fábio por conta desse episódio. Ao tentar entender melhor como aconteceu esse atrito, o magistrado descobriu que a nova companheira de Fábio era vizinha de Taís, e que a briga havia ocorrido no portão de sua casa. O juiz, então, questionou o pai acerca do que ele achava do fato de ter construído seu novo lar ao lado da casa onde morava com a sua primeira família. Entendendo as complicações que isso poderia acarretar, Fábio respondeu que pretendia se mudar.

Ao entrarem no tópico do valor da pensão alimentícia, o magistrado

---

<sup>319</sup> DAMASCENO, Livia Moreira; SALES, Lília Maia de Moraes. **A Mediação e o Poder Judiciário – Resoluções dos Litígios Familiares nas Varas de Família de Fortaleza**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=e3796ae838835da0>> Acesso em 05 nov. 2018.

questionou Fábio sobre qual seria a média de gastos que tinha com as filhas antes da separação. Não sabendo informar um valor, afirmou que poderia contribuir com até 50% de um salário mínimo (que na época correspondia a R\$ 232,50 – duzentos e trinta e dois reais e cinquenta centavos). Aqui surgiu um novo ponto de atrito do ex-casal: Taís não aceitava tal valor, afirmando que o montante seria insuficiente para arcar com as mensalidades escolares. Dizia, ainda, que conhecia o ex-marido, já que passaram dezoito anos casados, e que ele poderia majorar a quantia.

O advogado de Fábio passou a defender que o mesmo era autônomo, não tendo, portanto, renda fixa. Sendo assim, não teria condições de contribuir com um salário mínimo em sua integralidade. O promotor de Justiça presente na audiência sugeriu que o pai arcasse com o valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), que ainda que não fosse um salário mínimo em sua integralidade, seria suficiente para manter a escola das filhas. Fábio acabou concordando com o valor, ainda que afirmasse que teria dificuldades para pagar.

Entretanto, quem ainda não estava satisfeita era Taís, que ainda insistia em receber um salário mínimo em sua integralidade. A partir desse momento, seu nervosismo foi aumentando, tendo declarado que Fábio tinha perdido uma esposa e ganhado uma inimiga. O magistrado, então, passou a conversar com a parte, argumentando que ela deveria pensar no interesse e bem-estar das filhas, e não focar na mágoa que nutria pelo ex-marido. Disse que, sendo o valor mais do que suficiente para manter a escola das filhas, ela não deveria insistir nos R\$65,00 (sessenta e cinco reais) faltantes para completar o salário mínimo, pois, caso não houvesse acordo e o processo tivesse seguimento, dificilmente ele conseguiria estipular um valor maior a ser pago por Fábio, uma vez que o mesmo não tinha emprego fixo. Taís continuava desabafando, narrando que Fábio estava ausente da família, que suas filhas estavam sofrendo de depressão por conta da ausência do pai, bem como contou que estava se sentindo “um lixo” por conta da traição. O magistrado passou a direcionar suas palavras ao ex-marido, dizendo que ele não poderia alterar seu relacionamento com as filhas por conta de desentendimentos com a ex-esposa, pois as crianças não mereciam estar passando por essa situação. Tendo sido dada a advertência, Taís aceitou o valor estipulado para a pensão alimentícia.

Analisando o comportamento do magistrado, que atuou como mediador, percebe-se que ele pouco se utilizou de linguagem jurídica, tendo procurado analisar

o emocional dos litigantes. Caso não tivesse adotado essa postura, provavelmente as partes não teriam conseguido chegar a um consenso, e a mediação não teria sido exitosa, assim como aconteceu na primeira tentativa. Nota-se que o juiz a todo tempo buscava tranquilizar as partes, principalmente Taís, que se sentir traída pelo ex-marido estava muito nervosa e reticente a propostas que não a que tinha inicialmente em mente.

Contudo, conforme a análise de Mara Livia Moreira Damasceno e Lília Maia de Moraes Sales<sup>320</sup>, ainda que as partes tenham chegado a um acordo, seria necessário o uso da co-mediação, mais precisamente o uso da atividade profissional de um psicólogo para conversar com Taís, que estava inconsolável em relação a situação.

A co-mediação é aquela em que há a participação de mais de um mediador, os quais são de distintas áreas profissionais. Mas a co-mediação também pode ser de gênero, normalmente havendo um homem e uma mulher a mediar. É muito utilizada em mediações familiares, pois muitas vezes as pessoas se sentem mais confortáveis para falar de seus problemas com pessoas do mesmo sexo. Além dessas definições, a co-mediação pode ser classificada em co-mediação de complementariedade, co-mediação por revezamento e co-mediação simples. Na primeira, há a coordenação por um dos mediadores, que pode autorizar o segundo mediador a auxiliá-lo. Já na co-mediação por revezamento há uma alternância na coordenação de uma mesma sessão. Por fim, a co-mediação simples é aquela em que não se estabelece nenhuma regra específica, sendo as intervenções realizadas livremente.<sup>321</sup>

Sobre a co-mediação em casos de família, Verônica A. da Motta Cezer-Ferreira<sup>322</sup> assim dispõe:

No caso do Direito de Família, em especial, a área jurídica em que as dificuldades emocionais tendem a exacerbar-se, os terapeutas familiares e os advogados familiaristas terão muito a oferecer, uma vez que sejam capacitados como mediadores familiares. Nessa área, a co-mediação apresenta-se como instrumento desejável (...)

<sup>320</sup> DAMASCENO, Livia Moreira; SALES, Lília Maia de Moraes. **A Mediação e o Poder Judiciário – Resoluções dos Litígios Familiares nas Varas de Família de Fortaleza**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=e3796ae838835da0>> Acesso em 05 nov. 2018.

<sup>321</sup> SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos**. 1ª. ed. São Paulo: editora brasiliense, 2014. p. 67-69.

<sup>322</sup> CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica**. 2ª. ed. São Paulo: editora método, 2007. p 162.

Sendo assim pode-se concluir que uma co-mediação com a participação de um psicólogo seria uma boa medida para o caso concreto analisado. Ainda que o magistrado tenha demonstrado uma consciência da importância dos métodos alternativos de resolução de conflitos, uma vez que tentou estabelecer um acordo entre as partes na audiência de instrução, percebe-se que Taís estava muito abalada e nervosa, podendo-se questionar sua adesão ao acordo. Um acompanhamento psicológico poderia ter lhe auxiliado a expressar mais nitidamente seus sentimentos e desejos, sem que tivesse que se contentar com um resultado por medo de sair prejudicada em eventual continuidade do processo judicial.

#### 3.5.4 Caso 04 – a mediação familiar extrajudicial

O último caso de mediação familiar a ser analisado é proveniente da Câmara de Mediação do Centro Universitário de Brasília (UNICEUB), narrado pela estudante Danielle Pereira Gonzalez da Silva, em sua monografia “A mediação como mecanismo viável e eficaz à resolução dos conflitos familiares”<sup>323</sup>. Cumpre referir que, assim como os casos anteriormente narrados, os nomes das partes foram trocados, a fim de salvaguardar as pessoas envolvidas. O objetivo aqui é o de demonstrar os aspectos que diferenciam a mediação extrajudicial e a judicial (narrada no tópico 3.5.3), uma vez que as partes entraram em acordo sem maiores contratempos. Assim dispõe a premissa do caso:

No dia 18 de maio de 2009, Clarice procurou a Câmara de Mediação do UNICEUB em que fora atendida por dois estagiários para devida triagem. Clarice, então, expôs para os estagiários seu desejo: desejava finalizar uma união estável que possuía com o senhor Daniel, regularizando direitos e obrigações, inclusive devido ao fato de ambos possuírem uma filha em comum – Eduarda.

Clarice, ainda na triagem com os estagiários, narrou que ao término do relacionamento buscou, por diversas vezes, fazer um acordo verbal com o ex-companheiro, mas não obteve sucesso em nenhuma tentativa. Afirmou que Daniel possuía emprego fixo, sendo sua renda em torno de R\$2.000,00 (dois mil reais). Contudo, disse que ele já pagava pensão alimentícia para outros dois filhos de um

---

<sup>323</sup> DA SILVA, Danielle Pereira Gonzalez. **A mediação como mecanismo viável e eficaz à resolução dos conflitos familiares**. 2009. 70 f. Monografia de conclusão de curso – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2009.

relacionamento anterior. Percebe-se que o início da mediação extrajudicial não se dá por meio de uma petição inicial, mas sim de uma identificação do solicitante, bem como de uma coleta de informações para formalizar a solicitação e identificar o conflito.<sup>324</sup>

A par dessas informações preliminares, o Câmara de Mediação enviou uma carta-convite para Daniel, a fim de que ele participasse de uma entrevista de pré-mediação para resolver assuntos de seu interesse. Interessante atentar ao fato de que, a carta-convite, ao contrário da petição inicial, deve conter um breve resumo da questão, suficientemente explicada para que a outra parte tenha uma compreensão do fato. Ademais, a carta-convite deve preencher outros requisitos, como: conter o nome do solicitante, telefone para contato, endereço e site da instituição, bem como informações gerais sobre o processo de mediação. Por fim, deve haver uma conclusão em que se solicite o comparecimento ao escritório/centro de mediação para maiores esclarecimentos e, caso exista concordância com o procedimento, o agendamento da primeira sessão.<sup>325</sup> Tendo Daniel concordado com o procedimento, foi marcada a primeira reunião de mediação, com ambos presentes.

No primeiro momento, a mediadora tratou de identificar as questões a serem resolvidas pelo ex-casal. Primeiramente, havia a necessidade de desfazimento da União Estável, a qual tivera início em 28 de junho de 2001 e durou até 21 de fevereiro de 2009. Depois, o casal precisava resolver a divisão de bens. Cada um dos mediados possuía um automóvel, sendo o de Clarice avaliado em R\$ 12.000,00 (doze mil reais) e o de Daniel avaliado em R\$ 8.500,00 (oito mil e quinhentos reais). Ademais, moravam em um imóvel adquirido com o dinheiro de uma herança recebida por Clarice devido a morte de sua mãe, no valor de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais). Por fim, seria regulamentada a guarda, visitas e pensão alimentícia da filha.

A dissolução da União Estável foi formulada facilmente, tendo em vista o fato de as partes já estarem separadas de fato. Acerca da separação dos bens, ficou estipulado em acordo que cada um ficaria com seu respectivo veículo. O imóvel, por sua vez, será de posse de Clarice, tendo Daniel se comprometido a pagar as prestações que faltam de material de construção e móveis da casa. Em relação a

---

<sup>324</sup> FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008, p. 121.

<sup>325</sup> Ibidem, p. 127.

guarda da filha, estabeleceram que a criança moraria com a mãe, podendo o pai ficar com ela aos finais de semana, de quinze em quinze dias, sendo que o valor da pensão alimentícia foi fixado em R\$ 200,00 (duzentos reais). Ao fim, Clarice e Daniel se comprometeram a procurar assistência jurídica para a devida homologação do acordo formulado.

Dessa maneira, verifica-se que a mediação judicial e extrajudicial apresentam algumas diferenças no que diz respeito ao seu procedimento, mas que, ao final, ambas devem ter alcançado o mesmo resultado, fazendo com que as partes consigam retomar o diálogo e encontrarem uma acordo que esteja de acordo com seus interesses.

#### 4. CONCLUSÃO

Ao longo do presente trabalho, verificou-se a importância da existência de métodos adequados de resolução de conflitos, que surgem como uma alternativa aos procedimentos jurisdicionais tradicionais. Como visto, não se trata de uma substituição, mas de uma adequação àqueles casos em que um processo usual pode não representar o melhor interesse das partes.

Dentre esses métodos alternativos, tem-se a mediação, instituto tema do presente. Viu-se, ao longo da pesquisa, que esse procedimento busca, por meio da atuação de um terceiro imparcial, fazer com que as partes sejam protagonistas de seus próprios conflitos, criando suas próprias soluções. Quando os litigantes participam das deliberações, podendo expressar seus sentimentos, as chances de cumprimento dos acordos aumentam consideravelmente. Para além disso, o uso da mediação, bem como de outros métodos alternativos, tem como consequência a ampliação do acesso à justiça, pois não se restringe ao veredito de um terceiro com poderes outorgados pelo Estado para decidir.

Para além da mediação como um todo, o presente trabalho buscou fazer uma análise mais aprofundada do instituto aplicado a conflitos familiares, que podem, em grande medida, serem solucionados com uma conversa impulsionada por um terceiro imparcial, evitando-se, assim, um desgaste desnecessário decorrente do processo judicial. Apurou-se, por meio da análise de casos concretos, que o conflito manifestado pelas partes, por vezes, pode ser aparente, pois é reflexo de problemas anteriores. Os litigantes podem até desconhecer o verdadeiro motivo do atrito, o qual será descoberto através de uma análise profunda dos relacionamentos, por meio da estimulação ao diálogo. Uma boa comunicação é essencial quando se está referindo de relações familiares, uma vez que se tratam, em sua maioria, de convívios inevitáveis, para toda a vida. Aprender a dialogar através do uso da mediação é o maior objetivo que as partes podem alcançar, pois não apenas conseguem resolver o conflito em questão, mas também estão preparadas para futuras desavenças.

Como conclusão, espera-se que tenha ficado evidenciado os benefícios do uso de métodos alternativos de resolução de conflitos, os quais devem ser incentivados pelo Direito e seus operadores, a fim de se diminuir a cultura de oposição. A consequente judicialização demasiada, fruto desse pensamento, pode ser evitada quando se reconhece a possibilidade de aplicação de outras

metodologias para resolver alguns conflitos. Mas, na verdade, isso seria apenas uma consequência da ampliação do diálogo e da valorização da autonomia dos protagonistas dos litígios, que, por meio da mediação, podem ter seus interesses efetivamente respeitados.

## 5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Agência CNJ de Notícias. **Plenário decide não obrigar presença de advogados em mediação ou conciliação.** Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87969-cnj-decide-nao-obrigar-presenca-de-advogados-em-mediacao-ou-conciliacao>> Acesso em 28 nov. 2018.

BACO, Marc. **Constelações Familiares e a Felicidade nos Relacionamento.** Tradução de Susana da Silva Rodrigues. 1ª.ed. Schallstadt: editora Babelcube, Inc., 2018.

BRASIL. **Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais – Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010.** Disponível em < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 26 set. 2018.

BRASIL. **Código de Ética e Disciplina da OAB.** Disponível em: < <https://www.oab.org.br/visualizador/19/codigo-de-etica-e-disciplina> > Acesso em 18 set. 2018.

BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça. Guia de Conciliação e Mediação Judicial: orientação para instalação de CEJUSC.** Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2015. p. 15. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>> Acesso em 26 set. 2018.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em 27 set.2018.

BRASIL. **Enunciados do fórum permanente de processualistas civis.** Disponível em: <<http://civileimobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>> Acesso em 31 out. 2018.

BRASIL. **Lei 13.140 de 26 de junho de 2015.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)> Acesso em: 24 set. 2018.

BRASIL. **Lei n 9.099 de 26 de setembro de 1995.** Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9099.htm)> Acesso em: 18 set. 2018.

BRASIL. **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](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)> Acesso em 18 set.2018.

BRASIL. **Lei nº 5.478 de 35 de julho de 1968.** Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5478.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5478.htm)> Acesso em 06 nov. 2018.

BRASIL. **Lei nº 5.869 de 11 de janeiro de 1973.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L5869impresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869impresao.htm)> Acesso em 06 nov.2018.

BRASIL. **Lei nº 6.515 de 26 de dezembro de 1977.** Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L6515.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6515.htm)> Acesso em 06 nov.2018.

BRASIL. **Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em 25 set.2018.

BREITMAN, Stella; PORTO, Alice Costa *apud* VASCOCELOS, Mônica Carvalho; SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar.** In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos.** 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005.

BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado.** 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2012.

CAHALI, Francisco José. **Curso de arbitragem – mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010.** 5ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015.

CAIVANO, Roque J.; GOBBI, Marcelo; PADILLA, Roberto E. *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família.** 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009.

CAPPELLETTI, Garth *apud* BRUNO, Susana. **Conciliação – prática interdisciplinar e ferramentas para a satisfação do jurisdicionado.** 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2012.

CÁRDENAS, Eduardo J. *apud* DUPUIS, Juan Carlos G. **Mediación y Conciliación.** 2ª ed. Buenos Aires: editora Abeledo-Perrot, 2001.

CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, separação e mediação – uma visão psicojurídica.** 2ª. ed. São Paulo: editora Método, 2007.

CHIQUETTI, Taciana; DA CRUZ, Carlos Henrique Souza. **As Constelações Sistêmicas Familiares na Justiça do RN: uma interface entre a psicologia e o Direito.** Disponível em: <<http://artpsi.com.br/wp-content/uploads/2016/09/artigo-constelac%CC%A7o%CC%83es-na-justica-do-rn-FINAL-artpsi.pdf>> Acesso em 27 nov.2018.

CONJUR – Consultor Jurídico. **Sem mudança na cultura do litígio, mediação não basta, dizem professores da USP.** Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2014-nov-23/mudanca-cultura-litigio-mediacao-nao-basta>> Acesso em 27 nov.2018.

Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região. **Psicólogo judiciário nas questões de família – a ética própria da psicologia: mudanças na relação assistente técnico e perito.** Caderno Temático vol. 10. São Paulo: CRPSP, 2010.

DA SILVA, Danielle Pereira Gonzalez. **A mediação como mecanismo viável e eficaz à resolução dos conflitos familiares.** 2009. 70 f. Monografia de conclusão de curso – Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2009.

DAMASCENO, Livia Moreira; SALES, Lília Maia de Moraes. **A Mediação e o Poder Judiciário – Resoluções dos Litígios Familiares nas Varas de Família de Fortaleza.** Disponível em: <  
<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=e3796ae838835da0>> Acesso em 05 nov. 2018.

DE MOURA, Isabel Cristina; MALLMANN, Manuela; ESPINOSA, Márcia Carlos; FERNANDES, Mariana Correa. **Práticas Colaborativas: uma Nova Abordagem no Direito de Família.** In: DA ROSA, Conrado Paulino; IBIAS, Delma Silveira; THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Grandes Temas de Família e Sucessões.** 1ª. ed. Porto Alegre: editora Instituto Brasileiro de Direito de Família, 2016.

DE SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação, acesso à justiça e desenvolvimento institucional.** In: CASELLA, Paulo Borba; DE SOUZA, Luciane Moessa. **Mediação de Conflitos – Novo Paradigma de Acesso à Justiça.** 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2009.

DE SOUZA, Luciane Moessa. **Resolução Consensual de Conflitos Coletivos envolvendo Políticas Públicas.** 1ª. ed. Brasília: editora Fundação Universidade de Brasília – FUB, 2014.

DE SOUZA, Monaliza Costa. **A Mediação como Instrumento de Pacificação e Diálogo para as Famílias.** In: NORONHA, Carlos Silveira. **As Novas Posturas Jurídicas em Prol da Família a partir da Codificação Civil de 2002.** 1ª ed. Porto Alegre: editora Sulina, 2013.

DE VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas.** 1ª. ed. São Paulo: editora Método, 2008.

DELLORE, Luiz; TARTUCE, Fernanda. **Manual de Prática Civil.** 13ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2017.

DEUTSCH, Morton *apud* TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis.** 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 9ª ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2013.

DIDIER JR., FREDIE. **Curso de Direito Processual Civil – introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento.** 17ª. ed. Salvador: editora JusPodivm, 2015.

DINIZ, Maria Helena *apud* TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões.** Disponível em: <  
<http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

DUPUIS, Juan Carlos G. **Mediación y Conciliación.** 2ª ed. Buenos Aires: editora Abeledo-Perrot, 2001.

EGGER, Ildemar. **Cultura da Paz e Mediação: uma experiência com adolescentes**. 1ª. ed. Florianópolis: editora Fundação Boiteux, 2008.

Equipe CAMES – Câmara de Mediação e Arbitragem Especializada. **O Mito da Impossibilidade de Autocomposição em Relação a Direitos Indisponíveis**. Disponível em: < <https://www.camesbrasil.com.br/o-mito-da-impossibilidade-de-autocomposicao-em-relacao-a-direitos-indisponiveis/>> Acesso em: 28 nov. 2018.

FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; OLIVÉ, MALHADAS JUNIOR, Marcos Julio Olivé. **Mediação e Solução de Conflitos – teoria e prática**. 1ª. ed. São Paulo: editora Atlas S.A., 2008.

FISS, Owen *apud* DE SOUZA, Luciane Moessa. **Resolução Consensual de Conflitos Coletivos envolvendo Políticas Públicas**. 1ª. ed. Brasília: editora Fundação Universidade de Brasília – FUB, 2014.

FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

GOMMA, Azevedo *apud* FOLEY, Gláucia Falsarella. **Justiça Comunitária – por uma justiça de emancipação**. 1ª. ed. Belo Horizonte: editora Fórum, 2010.

GONÇALVES, Jéssica de Almeida. **Princípios da mediação de conflitos civis**. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=18517&revista\\_caderno=21](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18517&revista_caderno=21)> Acesso em 26 nov. 2018

GOUVEIA, Mariana França *apud* CAMPOS, Luís Melo. **Mediação de conflitos: enquadramentos institucionais e posturas epistemológicas**. Disponível em: <<http://dspace.uevora.pt/rdpc/bitstream/10174/2473/1/Media%C3%A7%C3%A3o.pdf>> Acesso em 27 nov. 2018.

HIGHTON DE NOLASCO, Elena I; ALVAREZ, Gladys S *apud* TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Civis**. 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018.

HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. **Responsabilidade civil na relação paterno filial**. Disponível em: <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/9/4>> Acesso em 30 out.2018.

KUMPEL, Frederico. **Coparentalidade**. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/Registralhas/98,MI260401,91041-Coparentalidade>> Acesso em: 07 nov.2018.

MACHADO, Marcelo Pacheco. **Como Escapar da Audiência de Mediação e Conciliação**. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/como-escapar-da-audiencia-de-conciliacao-ou-mediacao-novo-cpc-11042016>> Acesso em 28 nov. 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume 02.** 3ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado.** 1ª. ed. São Paulo: editora Revista dos Tribunais, 2015.

MARTINS-COSTA, Judith. **A Boa-Fé no Direito Privado – critérios para a sua aplicação.** 1ª. ed. São Paulo: editora Marcial Pons, 2015.

MAZZOLA, Marcelo. **Mediação e Direito Intertemporal: Duas Leis em Vacância e um Convite à Compatibilização.** Revista de Arbitragem e Mediação, São Paulo, v.1, n.46, p. 218, 2015.

PEDROZO, André Luis Rodrigues. **O Novo Código de Processo Civil e o Direito de Família.** Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/69153/39043>>. Acesso em: 27 out. 2018.

PORTANOVA, Rui. **Princípios do Processo Civil.** 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

**Práticas Colaborativas em Direito de Família.** Disponível em: <<https://www.premioinnovare.com.br/praticas/l/praticas-colaborativas-no-direito-de-familia>> Acesso em 06 nov. 2018.

RIOS, Paula Lucas *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família.** 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009.

ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família.** 1ª. ed. São Paulo: editora Ícone, 2009.

SALES, Lília Maia de Moraes. **Mediare – um guia prático para mediadores.** 3ª. ed. Rio de Janeiro: editora GZ, 2010.

SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar.** In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos.** 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; NETO, Adolfo Braga. **O que é mediação de conflitos.** 1ª. ed. São Paulo: editora Brasiliense, 2014.

SANTANNA, Ana Carolina Squadri. **O princípio da inafastabilidade de jurisdição e a resolução de conflitos.** 1ª. ed. Santa Cruz do Sul: editora Essere Nel Mondo, 2017.

SERPA, Maria de Nazareth *apud* ROBLES, Tatiana. **Mediação e Direito de Família.** 2ª ed. São Paulo: editora Ícone, 2009.

SILVA, Clóvis do Couto e. **O Princípio da Boa-fé no Direito Brasileiro e Português.** In: FRADERA, Vera Maria Jacob de. **Direito Privado Brasileiro na Visão de Clóvis do Couto e Silva.** 2ª. ed. Porto Alegre: editora Livraria do Advogado, 2014.

SIVIERO, Karime Silva. **Aspectos Polêmicos da Mediação Judicial Brasileira: uma análise à luz do Novo Código de Processo Civil e da Lei de Mediação.** Disponível em: < <https://seer.ufrgs.br/ppgdir/article/download/58385/36263>> Acesso em 27 nov.2018

SUTER, José Ricardo. **Mediação no Direito de Família – Gestão Democrática de Conflitos.** 1ª. ed. Rio de Janeiro: editora Lumen Juris, 2018.

TARTUCE, Fernanda. **Interação entre Novo CPC e Lei de Mediação: primeiras reflexões.** Disponível em: < <http://genjuridico.com.br/2015/09/04/interacao-entre-novo-cpc-e-lei-de-mediacao-primeiras-reflexoes/>> Acesso em 27 nov. 2018.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação familiar: interdisciplinaridade e contribuição da Psicologia à luz do art. 694 do Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: <[http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina\\_Conpedi.pdf](http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/01/Media%C3%A7%C3%A3o-familiar-interdisciplina_Conpedi.pdf)> Acesso em 02 nov. 2018.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis.** 4ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação, autonomia e audiência inicial nas ações de família regidas pelo Novo Código de Processo Civil.** Disponível em: < <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2017/05/Media%C3%A7%C3%A3o-autonomia-e-vontade-a%C3%A7oes-familiares-no-NCPC.pdf>> Acesso em 27 out.2018.

TARTUCE, Fernanda. **Processo Civil no Direito de Família – Teoria e Prática.** 2ª. ed. Rio de Janeiro: editora Forense; São Paulo: editora Método, 2018.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil 1 – Lei de Introdução e Parte Geral.** 8ª.ed. São Paulo: editora Método, 2012.

THOMÉ, Liane Maria Busnello. **Dignidade da Pessoa Humana e Mediação Familiar.** 1ª. ed. Porto Alegre: editora Livraria do Advogado, 2010.

VASCOCELOS, Mônica Carvalho; SALES, Lília Maia de Moraes. **O Processo de Mediação Familiar.** In: SALES, Lília de Moraes. **Estudos sobre a Efetivação do Direito na Atualidade – a Cidadania em Debate – V. 4 – Mediação de Conflitos.** 1. ed. Fortaleza: Editora Fundação Edson Queiroz – Universidade de Fortaleza, 2005.

VERDE, Celma Nunes Villa. **Constelação Familiar.** Disponível em: <<http://www.constelacaofamiliar.com.br/constelacao-familiar/>> Acesso em 27 nov.2018.

VERDE, Celma Nunes Villa. **Método das Constelações Familiares**. Disponível em: < <http://www.constelacaofamiliar.com.br/metodo-das-constelacoes-familiares/>> Acesso em 27 nov.2018.

VERGARA, Eva Maria Bitencourt. **O Significado da categoria Mediação no Serviço Social**. Disponível em: < <http://cac.php.unioeste.br/projetos/gpps/midia/seminario1/trabalhos/Assistencia%20Social/eixo3/98evavergara.pdf>> Acesso em 02 out. 2018.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da Personalidade – Aspectos Essenciais**. 1ª. Ed. São Paulo: editora Saraiva, 2011.