

INTRODUÇÃO

O presente estudo se remete a mediação pré-processual nos casos de direito de família e tem por objetivo trazer esse procedimento como uma triagem para o processo judicial, servindo como um filtro para desafogar o judiciário e visando solucionar de forma permanente determinado conflito, gerado em um núcleo familiar.

Nesse contexto considera-se de suma relevância o estudo, visto que, com a aplicação deste método vários casos podem ser solucionados de forma pacífica, sem perdedores nem ganhadores, garantindo às partes possibilidade de dialogarem, auxiliadas por um terceiro imparcial – o mediador – e decidirem uma solução para o conflito, que seja aceitável por todos.

Podendo ser observado no primeiro capítulo a parte do direito que fala sobre as famílias, considerado de suma importância para o ordenamento jurídico, será válido para abordar quais direitos nortearão este estudo. Além disso, veremos os princípios que merecem destaque nesse tema e que nos ajudarão a compreender melhor as normas.

Posteriormente, este artigo nos apresentará a lei de mediação, que apesar de nova já trouxe mudanças significativas no contexto da mediação, reconhecendo-a como porta de acesso ao judiciário e regulamentando como esse procedimento deve ser realizado. Para melhor entendimento veremos como funciona a aplicação da mediação nos casos de direito de família.

Em seguida veremos o método pré-processual de mediação, como ele deve ser realizado, como ele se diferencia de outros procedimentos e como sua devida aplicação pode auxiliar no processo, ainda que não haja acordo. Veremos também o impacto que a passagem do processo pela mediação pré-processual causa no judiciário. Com intuito de melhorar a visualização desta aplicação iremos ver como funciona uma sessão de mediação.

Vamos conhecer também o agente facilitador desse procedimento, o mediador, veremos como se tornar um mediador, o seu papel na sessão, assim como, as técnicas que ele pode usar para isso.

Por fim, veremos a aplicação na prática, através de estatísticas coletadas no CEJUSC de Nova Iguaçu poderemos ter uma noção de quantos processos passam pela mediação pré-processual e quantos saem com acordo.

Tendo em vista tais argumentos, podemos entender a importância do método abordado neste estudo, contribuindo de forma social e jurídica para uma justiça gratuita, célere, desburocratizada e eficaz.

1. O DIREITO DAS FAMÍLIAS

Antes de abordar a fundo quais direitos são resguardados as famílias, é preciso entender melhor essa noção de família, atualmente, após mudanças no cenário clássico familiar brasileiro, não podemos mais visualizar que essa entidade seja formada apenas por meio do casamento. O Direito das Famílias no Brasil passou por muitas mudanças com o advento da Constituição Federal de 1988, modificando a ideia de que a família era apenas a constituída por meio do casamento, e, ainda, com fins patrimoniais.

Diante do reconhecimento da Carta Magna de diferentes espécies de família, entre as quais podemos citar as formadas pela união estável ou por apenas um dos pais e o(s) filho(s). Podemos então adentrar no estudo dos direitos das famílias, que é um ramo do direito privado, uma parte do direito civil, mas quando se trata do interesse de crianças e adolescentes, observamos elementos do direito público, temos também artigos disponíveis na constituição e ainda os princípios norteadores para reger esse ramo.

Com a chegada da Constituição federal de 1988, observamos uma proteção especial do Estado para as famílias. Surgiram também princípios que servem, até nos dias atuais, como base para as relações familiares, destaca-se o princípio dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB), o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (art. 227, CRFB) e o princípio do pluralismo familiar (art. 226, CRFB), entre outros princípios que serão discutidos em momentos oportunos.

Direito de Família é um conjunto de normas jurídicas (regras e princípios) que organizam as relações familiares, parentais e conjugais. Em outras palavras, é a regulamentação das relações de afeto e das consequências patrimoniais daí advindas. A base de suas regras está no Código Civil que tem um Livro dedicado ao Direito de Família, mas cuja tendência é desprender-se do Código Civil, a exemplo de alguns países que já têm seus Códigos de Famílias. Obviamente que há outras muitas regras (ver capítulo 2) esparsas. E, como as normas jurídicas não são apenas as leis, mas também os princípios, essas normas hoje são principalmente constitucionais, ou seja, o Direito de família é regido por uma principiologia constitucional.¹

Nesse sentido, pode-se afirmar que o Direito das Famílias sofreu grandes mudanças com o advento da Constituição Federal de 1988, eis que a única forma de família antes reconhecida pelo Estado, com base no casamento, foi ampliada, sendo reconhecidas também a união estável e famílias monoparentais. Ainda, a ideia de o homem chefiar a família, não sendo a mulher reconhecida também como uma chefe, foi extinta. Princípios e direitos foram

¹ PEREIRA, Rodrigo. **Direito das famílias**. 2º edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

proclamados, na intenção de dar proteção especial à entidade familiar, principalmente a proteção às crianças e adolescentes.

1.1 PRINCÍPIOS APLICÁVEIS AO DIREITO DE FAMÍLIA

Os princípios servem como base para o direito, devem ser observados na interpretação e aplicação das normas gerais, levando em conta esse conceito, veremos alguns que tratam do direito de família.

Para começar o princípio da pluralidade das formas de família que rompeu com o modelo de família tradicional, que definia a família como a entidade formada através do casamento. Tal princípio está previsto nos §§ 3º e 4º, do artigo 226, da Constituição Federal. A família atual segue um modelo aberto e plural. Aquele modelo antigo com base no casamento, dá espaço para outros modelos. Esse modelo antigo seguia padrões de matrimônio, hierarquia e patriarcado. Esse princípio expresso na Constituição apresenta uma nova família: plural, não matrimonializada, com igualdade substancial, sem hierarquia e com fim eudemonista.

Apesar de a Constituição trazer diversas espécies para o conceito de família, ainda faltou abordar alguns modelos, os quais hoje já são objetos de construção doutrinária e jurisprudencial. A título de exemplo a união de casais homossexuais, as uniões afetivas de pessoas sem consanguinidade, e as famílias formadas através de famílias desfeitas. A Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), em seu artigo 5º, inciso II, pela primeira vez, altera a dinâmica das relações homossexuais como entidades familiares, uma vez que aborda o seguinte: “II - no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa”.

O princípio a seguir serve para diversos ramos do direito, sendo considerado um dos mais importantes no ordenamento jurídico e que também tem participação no direito de família, vejamos então, a proteção da dignidade da pessoa humana, que pode ser entendido como a garantia das necessidades vitais de cada indivíduo, foi inserido na nossa Constituição Federal de 1988, no inciso III do artigo 1º, sendo um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. No entanto, o ordenamento jurídico não conta com uma definição específica, restando a inúmeros autores a busca pela identificação do conceito da dignidade humana, como veremos em algumas definições a seguir.

Um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca ao Direito à Felicidade.²

Esse conceito está em construção permanentemente. O que se sabe a respeito, é que a dignidade humana é irrenunciável e inalienável, pois qualifica o homem. Essa qualificação constitui a dignidade humana como norma jurídico-positiva, bem como uma declaração com conteúdo ético e moral, elevando-a a condição de status constitucional formal e material, possuindo eficácia, alcançando, assim, valor jurídico fundamental. A dignidade humana constitui a base das entidades familiares, como forma de garantia da realização e pleno desenvolvimento de todos os membros a ela pertencentes.

Outro marco importante alcançado com a constituição de 1988, foi o princípio da isonomia entre cônjuges e companheiros, expresso em seu preâmbulo, bem como no caput do artigo 5º e em seu inciso I, além de ser reafirmado no capítulo destinado ao Direito da Família. Alterando a tradicional visão do homem como chefe da família, tendo a mulher sendo sua subordinada, agora passamos a ver os cônjuges como iguais, sem distinções de gênero. Reconhecer a igualdade entre homens e mulheres é saber das diferenças entre ambos e conceder uma igualdade substancial, tendo em vista a singularidade que cada um possui. Igualdade entre homens e mulheres é valorizar o espaço que cada um representa na família

Assim, por isonomia entre os cônjuges, pode-se afirmar que tanto o homem quanto a mulher têm os mesmos direitos e os mesmos deveres, diante da sociedade, mas principalmente na estrutura familiar. Hoje a mulher também exerce os mesmos papéis do marido, não havendo mais distinção devido ao gênero.

O próximo a ser discutido é usado em processos onde tem a presença do menor de idade, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente veio a ser positivado também, estando inserido no caput do artigo 227, em consonância com os artigos 4º, caput, 5º e 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA (Lei no 8.069/1990). Nesse sentido, é importante entender que embora o melhor para a criança seja sempre assegurado, esse conceito é relativo, pois pode variar de acordo com âmbitos culturais, sociais e axiológicos. Portanto se faz necessário uma análise do caso concreto para identificar o que seria mais benéfico para a criança em determinada situação.

² MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19º ed. São Paulo: Atlas, 2006. p10.

Compreende-se então, a falta de maturidade da criança e adolescente, como justificativa para essa proteção especial. Ademais, em virtude de sua exposição por ações ou omissões da sociedade ou estado, ou por pais e responsáveis, além de sua fragilidade, faz com que essa proteção tenha prioridade.

2. LEI DE MEDIAÇÃO

Em 29 de novembro de 2010 o Conselho Nacional de Justiça publicou a Resolução no 125/2010, implementando no âmbito do Poder Judiciário uma Política Judiciária Nacional para o tratamento adequado de resolução de conflitos. Através dessa Resolução, objetivou-se os centros especializados nos meios de tratamento de conflitos, de forma que se dê soluções mais adequadas a cada tipo de litígio, por meio da participação dos envolvidos que satisfaça seus interesses e a preservação de relacionamentos.

Assim, a implementação dessa Política Nacional, trouxe aos jurisdicionados mecanismos de resolução de conflitos consensuais, através da conciliação e mediação, principalmente, assegurando um meio adequado para resolver o conflito, reconhecendo tais mecanismos como forma de acesso ao Judiciário. Além disso, atua de forma a reduzir o número de casos ajuizados, ou que possam vir a ser judicializados, reduzindo sentenças, recursos e execuções.

Ademais, a Resolução impôs aos Tribunais brasileiros a criação: dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NUPEMEC – que são os órgãos responsáveis pelo cumprimento da Resolução dentro dos Tribunais Nacionais; dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania - CEJUSC's – devendo serem instalados nos locais onde há mais de um Juízo, Juizado ou Vara, com as competência abrangidas pela Resolução; de cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento de mediadores e conciliadores, devendo ser observado o conteúdo programático e carga horária mínimos estabelecidos pelo CNJ; Bancos de dados para a avaliação permanente do desempenho de cada Centro; cadastro dos mediadores e conciliadores que atuam em seus serviços.

Após essa resolução foi criada a lei 13140/2015, a lei de mediação, que aborda entre outros assuntos o que é preciso para ser um mediador, judicial ou extrajudicial, como deve ser realizada a mediação, os princípios que norteiam a mediação, sobre a confidencialidade e sobre a autocomposição em que for parte pessoa jurídica de direito público, ao longo do trabalho abordamos esses tópicos na medida de sua relevância para o tema. Essa lei gerou

maior visibilidade ao procedimento alternativos de resolução de conflitos, principalmente a conciliação e a mediação, que passam a ser formas de acesso à justiça, além de incentivar a solução amigável entre as partes. Ainda, através dos meios alternativos extrajudiciais, diminuindo a quantidade de processos, bem como sentenças, recursos e execuções.

Salienta-se da referida lei os princípios norteadores elencados no artigo 2º, a saber: imparcialidade do mediador, isonomia entre as partes, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e boa-fé. É importante também os conceitos dispostos nos §§ do art 2º, de que ninguém será obrigado a permanecer no procedimento, ou sobre o objeto a ser mediado pode se tratar de direito disponível ou indisponível e ainda que a mediação pode versar sobre todo conflito ou parte dele.

2.1 A APLICAÇÃO DA MEDIAÇÃO EM CONFLITOS FAMILIARES

As relações familiares ou relações continuadas, como também são conhecidas, necessitam de um atendimento especial, levando em consideração que as partes manterão relações mesmo após o fim do processo, é importante estabelecer entre elas uma linha de comunicação, com respeito, para que elas evitem novas desavenças. Pois se não houver uma abordagem correta para resolver o conflito, é comum que as partes estabeleçam uma disputa entre ambos, o que não é adequado para relações familiares, por isso a importância do restabelecimento do diálogo, principalmente quando a família possui membros menores de idade que são dependentes.

As mediações direcionadas à relação obtêm melhores resultados nos conflitos entre pessoas que mantêm relações permanentes ou continuadas. A sua natureza transformadora supõe uma mudança de atitude em relação ao conflito. Em vez de se acomodar a contradição para obtenção de um acordo, busca-se capacitar os mediandos em suas narrativas, identificar as expectativas, os reais interesses, necessidades, construir o reconhecimento, verificar as opções e levantar os dados de realidade, com vistas, primeiramente, à transformação do conflito ou restauração da relação e, só depois à construção de algum acordo.³

O procedimento, através de suas técnicas, restabelece laços familiares e faz com que os envolvidos assumam responsabilidade pelos seus atos. Isso não significa dizer que a mediação é capaz de retomar um relacionamento conjugal, por exemplo, mas ensina as partes a manterem o respeito umas com as outras, retomando o diálogo, que é essencial para criação

³ VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Medição de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 5. ed. São Paulo: Método, 2017, p. 62

dos filhos, por exemplo. Com a mediação os pais conseguem visualizar o melhor interesse do filho, tratando-o com proteção, aprendendo que o filho não pode ser usado como arma para atingir o outro.

A mediação é um processo informal, que oferece às partes um ambiente propício à escuta, à negociação, à autodeterminação, que são necessários nesses conflitos, justamente, para trazer as partes o conforto para uma conversa sincera. Ela leva os envolvidos a construir suas próprias decisões, que devem ser mutuamente aceitas, possibilitando a continuidade da relação, prevenindo qualquer tipo de inimizade. Deisimara Langoski afirma o seguinte: “No âmbito do Direito das Famílias a mediação proporciona aos sujeitos a vivência de valores cooperativos e solidários com vistas a encontrar respostas qualitativas, justas e humanas aos conflitos”⁴

3. MEDIAÇÃO PRÉ PROCESSUAL

A mediação surgiu como um meio adequado para solucionar conflitos, gerados pelos indivíduos, convivendo em sociedade. Por se tratar de um método autocompositivo, ou seja, as partes envolvidas no conflito, juntas, chegam ao desenlace do problema, o mediador atua somente de forma facilitar o diálogo e impedir possíveis atritos. A mediação se diferencia de outras abordagens alternativas utilizadas para solucionar o conflito, como a conciliação e a arbitragem, pois nela o mediador interfere menos na solução e age mais na aproximação das partes.

Conforme o professor Francisco José Cahali, há meios heterocompositivos de solução de conflitos, da qual a decisão será imposta por um terceiro; também como métodos autocompositivos (meios consensuais), em que se terá o resultado final a sujeitar-se exclusivamente da vontade das partes, podendo ou não haver um terceiro facilitador. No primeiro, os métodos mais comuns são o processo judicial e a arbitragem. No segundo, citam-se a negociação, a conciliação e a mediação.⁵

Neste artigo tratamos, especificamente, da mediação pré-processual, que ocorre antes do ajuizamento da ação. Vale ressaltar que o novo código de processo civil em seu art 3º, §3, fala sobre o estímulo que deve ser dado a mediação e a outros métodos de resolução consensual de conflitos por parte dos juízes, advogados, defensores públicos e membros do

⁴ LANGOSKI, Deisimara Turatti. A mediação familiar e o acesso à justiça. **Revista Dialogos: Contribuições da extensão para a consolidação dos direitos humanos**, Brasília, v. 16, n. 2, 2011, p. 13.

⁵ CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem. Mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ed.rev.atual. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2015, p.43.

Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. Sendo assim, o inciso V, do artigo 139, do referido código, expõe que incube ao juiz promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais.

O procedimento em questão tem o intuito de oportunizar aos jurisdicionados a possibilidade de resolverem seus conflitos sem a necessidade de judicialização, de forma mais célere e menos burocrática. Para através do método autocompositivo, onde as partes criam suas próprias exigências, de forma unânime, estabelecerem como aquele acordo deve ser realizado, criando assim, uma solução efetiva e que atenda seus verdadeiros interesses, pondo fim ao conflito.

A mediação é mais uma fonte (ferramenta) de trabalho, que, inclusive, já é utilizada por alguns advogados nos CEJUSC 's, para resolver causas próprias e de terceiros. Porém, por sua eficácia ser pouco divulgada e, portanto, quase desconhecida, entre os advogados e os jurisdicionados, esse método é pouco explorado, se ele fosse usado em todos ou na maioria dos processos familiares de forma primordial, resultaria em soluções rápidas para os litígios possíveis e o, conseqüente, desafogamento do judiciário.

A mediação pré-processual sempre será benéfica para as partes, para o judiciário e para os advogados/defensores, pois mesmo que o conflito não seja resolvido a curto prazo, a longo prazo ele será resolvido, e se caso não seja possível a composição de um acordo, ao ingressar com a ação, já terão cumprido parte dos atos processuais como dispõe o artigo 319 do Novo Código de Processo Civil. Sendo assim, a mediação pré-processual não faz com que as partes percam tempo, e sim, o otimizem.

3.1 SESSÃO DE MEDIAÇÃO

Diversos aspectos devem ser observados para construção de uma mediação bem sucedida, entre eles, preparação, abertura, narrativas, levantamento de dados, reuniões privadas, criação de opções, teste da realidade, acordo e fechamento. A preparação, ou pré-mediação, envolve a escolha do espaço, o qual deve preservar a confidencialidade do processo e a privacidade das partes. A organização do espaço deve ser rigorosamente feita de forma que os envolvidos se sintam à vontade e quanto às disposições de lugares dentro da sala, deve evitar que as partes se sentem em posições que dê a impressão de que estão em pólos opostos.

A abertura consiste no início do procedimento de mediação, e, assim, os mediadores buscam a concordância das partes em participar da mediação, explicando-lhes sobre o

funcionamento da mediação, bem como na aceitação do mediador que irá conduzir a sessão. Aceitas as regras, passa-se a próxima fase, as narrativas consistem no momento em que as partes contam sobre o litígio, expondo seus pontos de vista e interesses, devendo o mediador escutar ativamente. A fase seguinte é o levantamento de dados, momento que o mediador busca esclarecimentos a respeito das narrativas, para suscitar dúvidas dos mediados, objetivando o amadurecimento e o aumento da segurança dos litigantes. Esse momento possibilita ao mediador identificar o verdadeiro conflito, que não apenas o aparente.

As reuniões privadas, ou seja com apenas uma das partes, são facultativas e ocorrem quando o mediador identifica necessidade, como disposto no art 19, da lei 13.140/15. Esse momento, em que a outra parte não está presente, costuma ser fundamental para descobrir a verdade dos fatos ou o que o mediado realmente busca, e devem ser feitas de forma igualitária a todas as partes. Após, se o caso for passível de acordo começam a elaborar alternativas para tal.. Aqui o mediador auxiliará as partes a desenvolverem soluções. O próximo passo é o acordo. Contudo, um processo bem conduzido leva não só a um acordo, mas a uma solução mais ampla, como o restabelecimento do relacionamento e da comunicação. Nem sempre haverá acordo. O termo será redigido e as partes o assinam, mesmo que não haja a composição. Cumpre ressaltar, que quem escolhe o modelo a ser aplicado é o próprio profissional, sendo esse apenas um exemplificativo do que pode ocorrer.

4. MEDIADORES

Ao falarmos de mediador é preciso ter em mente que essa não é uma tarefa desempenhada apenas pelo tribunal, temos também mediadores extrajudiciais, que atuam de forma particular, conforme disposto na lei pode ser qualquer pessoa capacitada e aceita pelas partes. Quanto aos mediadores judiciais, a lei estabelece como requisito, além da capacidade, que a pessoa seja formada em ensino superior interdisciplinar, há pelo menos dois anos, e também se faz necessário a formação em uma instituição reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM.

Para viabilizar a capacitação e formação de mediadores, o Tribunal de Justiça juntamente com a ESAJ (Escola de Administração Judiciária), disponibilizam curso de formação de mediadores. Servidores capacitados ministram as aulas que contam com 40 horas de aulas teóricas, 60 horas de estágio supervisionado, findando o estágio supervisionado deverá o mediador cumprir 90 horas de mediação como forma de pagamento do curso, pois o

curso é gratuito, computando 150 horas que o necessário para certificação de mediador judicial e mais horas de supervisão, cursos e palestras que são informadas de acordo com a Portaria vigente do ano de formação.

4.1 O PAPEL DO MEDIADOR

A respeito do papel exercido pelo mediador, este será uma terceira pessoa na negociação e agirá com intuito ora de restabelecer a comunicação entre as partes, ora de impedir a extinção da comunicação existente. Agindo como um administrador do conflito e responsável pelo processo, no entanto é comum que as partes o confundam com o juiz e tentem convencê-lo de que um está certo e o outro errado. Por isso é importante ressaltar que o mediador não decide pelas partes, diferentemente do trabalho exercido por um juiz ou árbitro em um processo.

O trabalho do mediador deverá ser pautado nos princípios da mediação, a saber: imparcialidade do mediador, a isonomia entre as partes, oralidade, informalidade, a autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e boa-fé. Destaca-se que esses princípios encontram-se dispostos no art. 2º da lei 13.140/2015.

Além dos princípios elencados na lei de mediação, Carlos Eduardo de Vasconcelos em sua obra conceitua oito técnicas para abertura do canal de comunicação, entre elas: atitude de acolhimento, escuta ativa e perguntas sem julgamento. Somente pessoas que se sentem verdadeiramente escutadas estarão dispostas a escutar. “Escute” a comunicação não verbal. Observe o movimento corporal do outro. Quem não compreende um olhar também não compreenderá uma longa explicação.⁶

A atitude de acolhimento abrange, pois todos os momentos de rapport, constituindo a base de outras habilidades que serão adiante propostas. Tal atitude supõe o afastamento da comunicação dominadora e suas mensagens negativas, baseadas na ideia de verdade única, culpa e castigo. As mensagens passam a ser apreciativas, revelando expressões do tipo de boca relaxada, face alerta, abertura para escuta, olhos pousados no interlocutor, olhos não curvados, gestos com mãos abertas, mão no peito, gestos compatíveis com a fala.⁷

O mediador tem o papel de trazer à mesa o conflito que os levaram ali e fazer com que eles pensem e escutem o que eles mesmos falaram, pois com os sentimentos tão abalados, as percepções e o nível de escuta das partes ficam escassas.

⁶ VASCONCELOS, Carlos Eduardo. *Medição de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 5. ed. São Paulo: Método, 2017, p.164.

⁷ *Ibid*, p. 163

Portanto, essencialmente, as perguntas são de esclarecimento (detalhamento) ou de contextualização (reflexão). Porque elas são utilizadas para obtenção de esclarecimento ou para facilitar uma revisão, uma reflexão, um “empoderamento” do mediando. O conselho – que desiguala a relação – deve ser evitado e substituído por perguntas que ajudem o outro a repensar a questão. As perguntas de contextualização reforçam, no indagado, a responsabilidade e o poder de reelaboração das suas posições.⁸

Analisando esses textos podemos entender como tudo na mediação é voltado para trazer confiança à parte, fazer-lá se sentir em um ambiente seguro e livre de julgamento, isso é parte da função do mediador, com objetivo de construir um acordo que dê fim de forma permanente ao conflito. Por ser um processo não vinculante, caso seja a vontade das partes, elas podem retirar-se das discussões, não sendo aplicável nenhum modo de punição ou restrição, resultando apenas na finalização da mediação.

Nessa linha, as partes não serão nem ganhadoras nem perdedoras, pois a mediação segue o pressuposto de uma ação específica. Logo, as partes são os protagonistas num processo de mediação. Seguindo a autonomia da vontade, elas decidirão o que lhes for mais conveniente, desde o momento de escolher se o caso será submetido à mediação, até o acordo firmado.

4.2 TÉCNICAS DA MEDIAÇÃO

As técnicas da mediação são utilizadas com intuito de trazer entendimento às partes ou até mesmo mostrar a pessoa o problema sobre um novo viés. Entre outras temos o rapport, resumo, paráfrase, perguntas, identificação de questões, interesses e sentimentos, resolução de questões, despolarização do conflito, afago, inversão de papéis, escuta ativa e identificação/geração de opções (brainstorming). Embora usando métodos e técnicas específicas, na mediação é conferido às partes o direito de se expressar com mais informalidade, servindo para criar um ambiente mais propício ao diálogo.

O rapport expressa a aceitação do mediador e a confiança no desempenho do seu trabalho pelos mediados.. A técnica do resumo serve para o mediador expressar como ele se identificou com as questões, os interesses e os sentimentos, ele vai usar isso para se aproximar das partes. O objetivo da paráfrase é fazer com que os mediados sintam que foram entendidos.

⁸Ibid, p. 165

A técnica de perguntar é um dos principais instrumentos, servindo como forma de acolhimento, esclarecimento dos sentimentos, interesses e questões que envolvem o conflito.

Já a identificação de questões, interesses e sentimentos ocorre durante todo o procedimento, principalmente no momento em que os mediados expõem suas razões. O mediador deve anotar as questões de controvérsia, para que sejam debatidas e a mediação se desenvolva. As partes são livres para falar e fazer perguntas, e assim, o mediador consegue captar mais informações a respeito do conflito. A resolução de questões diz respeito ao resultado, que deve levar em consideração as necessidades e os interesses de todos, não só em curto prazo.

Por sua vez, a despolarização do conflito é uma forma de demonstrar as partes que ambas têm interesse na resolução do litígio. Desconstruindo a ideia de que para que uma pessoa tenha êxito o outro precisa abrir mão de algo, a despolarização ajuda os envolvidos a enxergarem que os interesses delas são interligados e pela falta de diálogo, isso não pode ser percebido antes.

A técnica do afago é um meio de estimular as iniciativas positivas dos litigantes. O mediador pode dar uma resposta positiva a uma atitude que possa ser elogiada, e assim, incentiva que mais iniciativas positivas sejam tomadas no decorrer do processo de mediação. A técnica da inversão de papéis consiste em estimular uma parte para que ela consiga enxergar sob a ótica da outra pessoa. É exclusivamente aplicada nas sessões privadas. A escuta ativa é a técnica de sempre ouvir. Apenas sendo ouvido é que o litigante se sentirá entendido. Por fim, tem-se o brainstorming, ou identificação/geração de opções. Com essa técnica pretende-se a formulação de opções viáveis para a resolução do conflito. Essa técnica só poderá ser usada quando as partes deixarem de lado o passado, colocando em ênfase o presente, para garantir um futuro melhor entre elas. É também conhecida como tempestade de ideias.

Diante do exposto, conclui-se que várias são as técnicas que podem ser aplicadas durante o processo de mediação, bem como existem diversas maneiras de utilizá-las. Contudo, caberá ao mediador a decisão de aplicação, pois o momento e a forma como o processo está se desenvolvendo podem influenciar na utilização ou não de cada uma delas. Ainda, cabe ressaltar que cada profissional tem seu entendimento a respeito de como conduzir uma mediação, visto que esse é um processo informal, não existindo regras de procedimento a serem seguidas.

5. ESTATÍSTICA DE NOVA IGUAÇU

Após toda a elucidação, expondo as vantagens da mediação e abordando como ela pode ser funcional, se bem aplicada, e como ela seria útil para firmar acordos em litígios que ainda nem foram se tornaram processos e por conseguinte folgar a demanda do judiciário. Nada melhor para comprovar tudo isso do que uma pesquisa de campo. Com dados reais, entregues pelo responsável do setor, a fim de visualizar a eficácia da mediação pré-processual, nos conflitos que envolvem o núcleo familiar.

Os dados foram divulgados pelo Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania - CEJUSC de Nova Iguaçu e Mesquita, que fica localizado dentro do fórum da cidade de Nova Iguaçu. E compreendem o período de janeiro a dezembro de 2019, pois tendo em vista a pandemia, com a consequente paralisação das audiências, não seria útil para a pesquisa utilizar dados mais recentes.

Janeiro 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
5	4	-	4	-	1

Fevereiro 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
15	9	1	-	8	6

Março 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
16	9	1	-	8	7

Abril 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
34	15	3	3	9	19

Maio 2019					
-----------	--	--	--	--	--

Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
31	22	8	7	7	9

Junho 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
10	8	2	2	4	2

Julho 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
22	12	3	1	8	10

Agosto 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
22	15	7	4	4	7

Setembro 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
11	9	7	1	1	2

Outubro 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
31	22	7	4	11	9

Novembro 2019					
Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
8	6	4	1	1	2

Dezembro 2019					
---------------	--	--	--	--	--

Sessões marcadas	Sessões realizadas	Realizadas com acordo	Realizadas sem acordo	Marcada nova sessão	Ausência das partes
6	5	2	-	3	1

Fonte: CEJUSC Nova Iguaçu.

O resultado da estatística de 2019, considerando apenas casos relacionados ao direito de família e apenas no âmbito pré processual, temos 211 audiências marcadas, sendo 136 efetivamente realizadas, 75 procedimentos com ausência de uma ou de ambas as partes, 27 sem acordos, 64 procedimentos com nova sessão marcada e com possibilidade de acordo em outro momento, 45 acordos, ou seja quarenta e cinco famílias beneficiadas pela autocomposição com um método célere e eficaz.

Com a exposição de dados estatísticos podemos observar como a mediação pré processual se encaixa bem nos casos relacionados ao direito de família, pois embora os dados demonstram alto índice de ausência dos jurisdicionados, também demonstra nas sessões que foram de fato realizadas muitos acordos ou novas sessões marcadas, sendo baixo o número de procedimentos onde não foi possível realizar um acordo. Relembrando que a mediação ou conciliação são fases no processo comum, sendo assim, podemos enxergar benefícios até mesmo nos casos onde não houve acordo, pois já cumpriram uma fase processual, podendo solicitar no processo não passar novamente pela mediação.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A luz da constituição federal, no seu artigo 5º, inciso XXXV, que dispõe sobre a inafastabilidade do controle jurisdicional, compreendemos a necessidade do processo passar pelo poder judiciário, no entanto, como elucidado ao longo deste trabalho, esse acesso pode ocorrer por outras formas, a fim de resolver o litígio, podendo ser através da mediação, da conciliação e da arbitragem.

Na CRFB de 1988, o Judiciário passou a participar ativamente na resolução de conflitos realizando um papel mais eficaz, e ampliou sua atuação por meio de novos canais processuais. A Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça instituiu uma Política pública denominada “Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências”, com o intuito de impulsionar a utilização de mecanismos consensuais de tratamento do conflito. Por meio da Resolução obteve-se a introdução de meios para solução de conflitos, a mediação sendo um desses, tratada como forma de acesso à justiça.

O acesso à justiça, sobretudo, significa o alcance de uma prestação efetiva dos direitos violados ou ameaçados de lesão. Contudo, diante de toda a abordagem já explanada, o processo judicial não é a forma mais efetiva para resolução de conflitos. Em razão da morosidade do sistema judiciário brasileiro, um processo fica muito tempo em andamento. Por vezes, quando proferida a decisão, esta já nem interessa mais aos envolvidos, ou ainda, desagrada-os, gera uma onda de recursos intermináveis e com o isso mais conflitos.

Assim, a mediação apresenta-se como um modelo de acesso à Justiça, independente de ajuizamento de processo judicial, visto que ela pode ser extrajudicial. Por ser um modelo de solução adequado de conflito que tem como característica a celeridade, torna-se muito mais rápida que a judicialização. Ainda, garantido a participação das partes por meio de diálogo, consegue prestar uma verdadeira efetividade ao acesso à justiça, principalmente no que tange a resolução de controvérsias familiares.

Diante do exposto ao longo do desenvolvimento do trabalho, é possível notar a forma como o uso da mediação pré-processual nos casos que versam sobre direito de família, poderia economizar tempo e dinheiro, e sem perder a qualidade das decisões judiciais. Este método de autocomposição viabiliza não apenas a resolução da demanda, como também, o restabelecimento do diálogo entre as partes, o que é fundamental se tratando de direito de família, a fim de resolver não apenas a demanda atual, como também, possibilitar uma comunicação pacífica em problemas futuros. Através das técnicas e princípios expostos entendemos também porque esse método é a melhor forma de solucionar litígios nas relações continuadas, onde as partes são ou já foram unidas por laços sentimentais ou biológicos.

REFERÊNCIAS

Lei n° 13.140, de 26 de junho de 2015. Lei de Mediação. Brasília, DF 26 de junho de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm acessado em 15/09/2019 às 16:20

Lei n° 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Brasília, DF 16 de março de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm

Resolução N° 125 de 29/11/2010 do Conselho Nacional de Justiça. Brasília, DF de 2016. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>

BRASIL, Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada

em 5 de outubro de 1988.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem. Mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ed.rev.atual. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2015.

LANGOSKI, Deisimara Turatti. A mediação familiar e o acesso à justiça. **Revista Diálogos: Contribuições da extensão para a consolidação dos direitos humanos**, Brasília, v. 16, n. 2, 2011.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Medição de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 5. ed. São Paulo: Método, 2017.

TARTUCE, Fernanda; FALECK, Diego; GABBAY, Daniela. **Meios alternativos de solução de conflitos**. Rio de Janeiro: FGV, 2014.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. 3º Ed. São Paulo: Método, 2016.

PEREIRA, Rodrigo. **Direito das famílias**. 2º edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2021.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 19º ed. São Paulo: Atlas, 2006.

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