



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
COORDENAÇÃO DO CURSO DE DIREITO – CAMPUS JOÃO PESSOA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIA

AQUILES CORDEIRO NASCIMENTO DAS CHAGAS

MEDIAÇÃO JUDICIAL FAMILIAR: análise das perspectivas dos (as) advogados
(as) que atuam nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa-PB

JOÃO PESSOA
2023

AQUILES CORDEIRO NASCIMENTO DAS CHAGAS

MEDIAÇÃO JUDICIAL FAMILIAR: análise das perspectivas dos (as) advogados (as) que atuam nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa-PB

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientadora: Dr.^a Juliana Toledo Araújo Rocha

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

C433m Chagas, Aquiles Cordeiro Nascimento Das.
Mediação judicial familiar: análise das perspectivas
dos (as) advogados (as) que atuam nas varas cíveis da
cidade de João Pessoa-PB / Aquiles Cordeiro Nascimento
Das Chagas. - João Pessoa, 2023.
59 f.

Orientação: Juliana Toledo Araújo Rocha.
TCC (Graduação) - UFPB/CCJ.

1. Direito. 2. Mediação Judicial. 3. Varas de
Famílias. 4. Advogados. I. Rocha, Juliana Toledo
Araújo. II. Título.

UFPB/CCJ

CDU 34

AQUILES CORDEIRO NASCIMENTO DAS CHAGAS

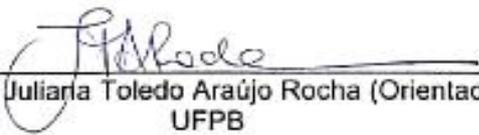
MEDIAÇÃO JUDICIAL FAMILIAR: análise das perspectivas dos (as) advogados (as) que atuam nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa-PB

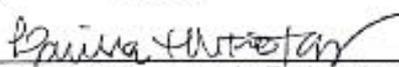
Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito de João Pessoa do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito parcial para obtenção do título de bacharel em Direito.

Orientadora: Dr.^a Juliana Toledo Araújo Rocha

Aprovado (a) em: 26/10/2023

BANCA EXAMINADORA:


Prof. Dr.^a Juliana Toledo Araújo Rocha (Orientadora)
UFPB


Prof. Dr.^a Larissa Teixeira Menezes de Freitas (Examinadora)
UFPB


Prof. Dr.^a Raquel Moraes de Lima (Examinadora)
UFPB

Ao meu Deus, Jesus Cristo;
meu esposo, minha família.

AGRADECIMENTOS

Concluir o curso de Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Paraíba-UFPB, foi uma grande honra. Ainda que terminar de escrever essa Monografia gere satisfação e uma sensação de alívio, o maior ganho não foi o resultado, mas o percurso que trouxe enorme aprendizado.

Esse percurso não foi percorrido só, e sim acompanhado de pessoas muito especiais, a quem eu gostaria de agradecer. Ao meu esposo, Eduardo Junior, meu amigo de todas as horas e o meu maior incentivador nessa jornada, à minha mãe Tereza Cordeiro, minha irmã Celda Cristo, meus sobrinhos Yuri e Amanda Trindade, Maria Isabel Trindade, meus sogros Eduardo e Lúcia, minhas cunhadas Débora e Midiam, minha sobrinha Dannyele Alves por ser uma fonte de inspiração, de vontade de viver, por sua força. A todos por todo apoio que sempre me deram.

Um agradecimento muito especial à minha orientadora Prof. Dr.^a Juliana Toledo Araújo Rocha, pela confiança e liberdade para produzir esse trabalho, por ser tão acessível e supersimpática. Aos meus professores que certamente contribuíram muito com meu aprendizado.

Ainda que teu pai e tua mãe te abandonem,
você nunca estará sozinho, pois o Senhor
Jesus Cristo lhe acolherá. **Salmos 27:10**

RESUMO

O Código de Processo Civil brasileiro de 2015, em vigor desde março de 2016, estabelece, em seu artigo 694, que “todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia”, inclusive, com o auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento, em abordagem interdisciplinar. Então, indaga-se: de que maneira a mediação familiar vem sendo aplicada no Judiciário para resolução de conflitos familiares na Vara Cível da Cidade de João Pessoa-PB? Para responder ao problema, contextualiza-se as famílias brasileiras e seus conflitos e disserta-se sobre a política judiciária nacional de tratamento dos conflitos. Com esse desígnio, a perspectiva teórico-metodológica adotada é de caráter qualitativa. Para tal fim, foram utilizadas entrevistas semiestruturadas, realizadas com advogados (as) que atuam em ações de famílias, a fim de obter dados acerca de suas percepções no que concerne a mediação judicial aplicada as ações familiares na Vara Cível de João Pessoa-PB. Constatou-se que 05 (cinco) dos 07 (sete) entrevistados não tem nenhum tipo de capacitação técnica, curso, aprofundamentos etc. em relação aos métodos autocompositivos o que indica que provavelmente os/as advogados (as) colaboradores com a pesquisa ainda não tenham compreendido a dimensão do seu papel na condução dos processos que lidam com conflitos familiares, assim como na perspectiva deles (as), a não capacitação dos mediadores, a falta de conhecimento das partes, da sociedade em geral, dificulta o tratamento adequado dos conflitos e a obtenção de uma prestação jurisdicional que, efetivamente, pacifique os conflitos familiares. Por fim, diante da discussão proposta, foram recomendadas algumas sugestões de medidas que podem auxiliar no processo de consolidação da mediação no sistema de justiça familiar das Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa-PB.

Palavras-chaves: Direito; Mediação Judicial; Varas de Famílias; Advogados

ABSTRACT

Article 694 of the Brazilian Code of Civil Procedure from 2015, in force since March 2016, states that "every effort will be made to resolve the dispute consensually", including with the aid of professionals from other areas of knowledge, in an interdisciplinary approach. The question is: how has family mediation been applied in justice court to resolve family conflicts in the Civil law Court of the city of João Pessoa-PB? In order to answer this question, it is contextualized Brazilian families and their conflicts and approached the national judicial policy for dealing with conflicts. To this end, the theoretical-methodological perspective adopted is qualitative. To this end, semi-structured interviews were conducted with lawyers who work in family cases, in order to obtain data on their perceptions of judicial mediation applied to family cases in the Civil Court of João Pessoa-PB. It was found that five (5) of the seven (7) interviewees do not have any kind of technical training, course, in-depth study, etc. in relation to self-composition methods. in relation to self-compositional methods, which indicates that the lawyers who collaborated with the research have probably not yet understood the extent of their role in conducting cases dealing with family conflicts, and from their perspective, the lack of training for mediators, the lack of knowledge of the parties, and society in general, makes it difficult to deal with conflicts properly and obtain a judicial service that effectively pacifies family conflicts. Finally, in light of the proposed discussion, some suggestions were made for measures that could help consolidate mediation in the family justice system of the Civil Courts in the city of João Pessoa-PB.

Keywords: Law; Judicial Mediation; Family Courts; Lawyers

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

BDJUR- Biblioteca Digital do Conselho Nacional de Justiça

CAPES – Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior

CEJUSC – Centro Judiciário de Solução de Conflitos

CF/1988 – Constituição Federal de 1988

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPC/2015 – Código de Processo Civil de 2015 (Lei 13.105 de 16 de março de 2015)

NUPEMEC – Núcleo Permanente de Métodos Consensuais

OAB/PB- Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional da Paraíba

STJ- Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TJ/PB- Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba

SUMÁRIO

RESUMO.....	8
ABSTRACT	9
LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS	10
INTRODUÇÃO	11
1. A INSTITUCIONALIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO JUDICIAL COMO MÉTODO AUTOCOMPOSITIVO NO BRASIL	16
1.1 Conceito de mediação	18
1.2 Distinção entre mediação extrajudicial e mediação judicial	19
1.3 Audiência de mediação ou sessão de mediação.....	20
1.4 Antecedentes históricos e a institucionalização da mediação judicial no Brasil ..	22
1.5 Princípios informativos da mediação judicial	24
2. O PERCURSO METODOLÓGICO	28
2.1 Realização das entrevistas	29
2.2 Análise de conteúdo de dados	30
2.3 Dos (as) Colaboradores (as)	31
2.4 A família e os conflitos familiares.....	34
2.5 Mediação Judicial aplicada aos conflitos familiares.....	38
2.6 Mediação judicial e sua aplicabilidade aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB	42
2.7 Papel do advogado durante a mediação judicial	47
2.8 Mediação judicial e os honorários advocatícios.....	51
CONSIDERAÇÕES FINAIS	53
REFERÊNCIAS.....	55
APÊNDICE.....	58
Apêndice 1	58
Apêndice 2	59

INTRODUÇÃO

O pleno acesso à justiça demanda o incentivo ao uso de outros mecanismos para a solução dos conflitos, sem restringir-se apenas a intervenção estatal por meio de uma decisão judicial. A possibilidade de buscar soluções para os conflitos por outros mecanismos que não o judiciário, está contemplada expressamente no Código de Processo Civil de 2015, em vigência desde março de 2016, como forma de introduzir o chamado sistema multiportas transportando a ideia de que a abordagem clássica de solução dos conflitos nem sempre é a forma mais eficaz e harmônica para a paz social.

O conceito do sistema de “Justiça Multiportas”, concebida por Frank Sander, traz a ideia de que existem diversas formas de solucionar um conflito que não exclusivamente o Poder Judiciário. Ou seja, é possível vislumbrar qual é o melhor caminho para que um determinado problema seja solucionado, de acordo com a realidade apresentada.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth¹ entendem que a expressão “acesso à justiça” designa escopos básicos de um sistema jurídico, a saber, ser um meio pelo qual se pode reivindicar direitos e/ou resolver litígios; e ser um sistema acessível a todos(as). Um olhar ampliado do acesso à justiça fortaleceu a visibilidade dos meios adequados de resolução de conflitos por reunirem mecanismos não jurisdicionais de solução de conflitos, isto é, formas de soluções de conflitos não impostas por um/a juiz(a) estatal.

Nesta perspectiva, o acesso à Justiça diz respeito, principalmente, a possibilidade de ter acesso efetivo a uma ordem jurídica justa e em tempo razoável. É patente que um litígio judicial é demasiadamente lento, e conseqüentemente custoso economicamente. Nas relações de famílias, essa demora pode significar uma completa falta de amparo judicial, posto que as questões familiares, não envolvem apenas aspectos patrimoniais, mas sobretudo, aspectos subjetivos de alta complexidade. Assim, “realizar justiça” somente por meio do processo judicial tradicional, fundado no modelo adversarial, em que o raciocínio é puramente linear,

¹ CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à Justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet, Porto Alegre: Fabris, 1988.

em que o juiz fica restrito aos limites da inicial e da contestação, com um resultado que opõe vencedores e vencido, pouco contribui para a sensação de justiça.

Pensando nesse acesso à justiça de forma realmente mais efetiva, por meio das diversas formas de resolver um conflito, a Resolução 125/2010, do CNJ, trouxe para a conjuntura jurídica nacional este modelo de acesso à justiça e de prestação jurisdicional pois busca romper com a cultura do litígio. Após a edição da referida Resolução, a Lei 13.105/2015, ao instituir o CPC/2015, reforçou a necessidade de efetivação do tribunal multiportas. Para tal, foi previsto, em seu artigo 3º, §2º, que: “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

Especificamente quanto às ações de família, o artigo 694, do CPC/2015, passou a prever que nessas ações: “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”. O CPC/2015 exaltou, não apenas o acesso à justiça por meio de múltiplas portas de acesso, mas também a mediação interdisciplinar como a porta referencial de solução dos conflitos familiares.

“O Judiciário lida com os conflitos familiares de forma paternalista, colocando o juiz como um terceiro autorizado a decidir e solucionar questões que envolvem vínculo afetivo entre os indivíduos”. (Rocha, 2021, p. 37). Corroborando com o exposto, a pesquisa *Mediação e Conciliação Avaliadas Empiricamente: jurimetria para propositura de ações eficientes* apresentada pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 2019², constatou que “os processos da esfera do Direito de Família são os que têm mais chances de serem concluídos por meio de acordos obtidos em conciliação e mediação”.

Enfim, por acesso à ordem jurídica justa entende-se que deve haver a participação mais efetiva das partes na busca por soluções que correspondam aos seus anseios, de maneira oposta ao modelo perde e ganha, mas em favor de um acesso à justiça em que todos possam ganhar, posto que uma decisão que não produz

² BRASIL. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. *Mediação e conciliação avaliadas empiricamente: jurimetria para proposição de ações eficientes*. Brasília: CNJ, 2019. 192 p. (Justiça Pesquisa). Relatório analítico propositivo.

um resultado justo, isto é, não atinge suas finalidades precípua, direta ou indiretamente, obsta o acesso à justiça. Com o propósito de permitir o amplo acesso à justiça e a possibilidade de se obter uma decisão satisfatória para as partes envolvidas, temos os métodos adequados de resolução de controvérsias, em específico, a mediação, método autocompositivo que pode ser realizada por mediadores autônomos, ou por instituições voltadas à sua realização.

De acordo com o Conselho Nacional de Justiça, a mediação trata-se de um método autocompositivo adequado de resolução de controvérsias em que alguém imparcial atua para facilitar a comunicação entre os envolvidos de modo a oportunizar que as partes protagonizem soluções que correspondam aos seus anseios. Trata-se de uma atuação cooperativa em prol de interesses comuns relacionados à superação de dilemas e impasses. Sua finalidade precípua não é chegar ao acordo a qualquer custo, mas buscar o restabelecimento da relação social subjacente ao caso, ou seja, seu propósito é a restauração da relação social e, por isso, é indicada para os conflitos entre pessoas cuja relação se manterá no decorrer do tempo, seja por vínculos de parentesco, trabalho ou vizinhança.

É precisamente, no Direito de Famílias, que se apregoa que a Mediação de Conflitos se estabelece com facilidade, pois nesse evidenciam-se as desavenças emocionais das partes envolvidas nos conflitos familiares, que vão além do que é apresentado nos processos litigiosos, onde ecoam os gritos de inquietações e angústias decorrentes da insatisfação emocional, das frustrações afetivas, invocando uma solução, na esperança de que a lei possa regular o irregular. (Rocha, 2021, p. 37). Diante desse cenário de famílias, de conflitos familiares, o Ordenamento Jurídico brasileiro tem buscado oferecer outras formas de resolver os conflitos que não por meio do Poder Judiciário. Ocorre que os conflitos em grande medida, ainda são judicializados, e uma vez judicializados, há todo um incentivo para que esses conflitos sejam resolvidos pelas próprias partes.

De modo mais específico, considerando as finalidades de uma mediação, seus atores, sua aplicação, a pergunta que fica é: Como a mediação judicial vem sendo aplicada aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba? Inicialmente, o problema desse trabalho é: Qual a perspectiva dos/as advogados (as) que atuam com Direito de famílias em relação a aplicabilidade da mediação judicial aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba? Importante ressaltar o recorte territorial dessa pesquisa, isto é, foi

realizada com advogados (as) que atuam em causas familiares na circunscrição da cidade de João Pessoa, capital do Estado da Paraíba.

Como objetivo geral, buscar analisar como os/as advogados (as) que atuam com direito de famílias percebem a aplicação da mediação judicial aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba. Os objetivos específicos: Identificar se nas ações de família faz-se a devida distinção metodológica entre conciliação e mediação de conflitos; analisar quais esforços têm sido empreendidos para o alcance da solução consensual dos conflitos familiares por parte dos advogados (as).

Com esse desígnio, a perspectiva teórico-metodológica adotada foi de caráter qualitativa. Para tal fim, foram utilizadas entrevistas semiestruturadas, realizadas com advogados (as) que atuam em ações de famílias, a fim de obter dados acerca de suas percepções no que concerne a mediação judicial aplicada aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba. As entrevistas semiestruturadas foram um recurso necessário para a coleta de dados, pois permitiu a interação com os colaboradores, especialmente, por se tratar de uma condição de livre-resposta.

Em pesquisa realizada na plataforma de periódicos da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) do Ministério da Educação, assim como na BDJur (Biblioteca Digital Jurídica) mantido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), ainda, no Google Acadêmico, constatou-se a dificuldade de encontrar trabalhos com o mesmo enfoque aqui proposto, isto é, pesquisas realizadas com advogados (as) que trabalham com Direito de Famílias e que transitam por mediações judiciais. Assim, esse trabalho justifica-se pela pertinência acadêmica e relevância temática, uma vez que poderá contribuir como fonte de pesquisa para outros debates.

O marco teórico, o artigo 319, inciso VII, do Código de Processo Civil, que traz a obrigatoriedade de o autor manifestar expressamente, na Petição Inicial, a opção por participar da audiência de mediação. O Art. 694 do CPC, destacando que “nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação”. A Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Lei 13.140/2015 (Lei de Mediação).

O presente trabalho que foi dividido em 3 tópicos. Na Introdução, se apresenta um panorama geral do trabalho; no tópico 2 faz-se um percurso sobre a institucionalização da mediação judicial como método autocompositivo no Brasil; o tópico 3, o percurso metodológico. Em cada um desses tópicos, alguns subtópicos são trabalhados de modo a facilitar a concatenação das ideias.

Nas considerações finais, inicialmente, como resposta quanto aos objetivos específicos delimitados de: (a) Identificar se nas ações de famílias faz-se a devida distinção metodológica entre conciliação e mediação de conflitos; (b) Analisar quais esforços têm sido empreendidos para o alcance da solução consensual dos conflitos familiares por parte dos/as advogados (as), e dos mediadores, na perspectiva dos (as) advogados (as) que atuam nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba, chega-se às conclusões de que os/as advogados (as), tem tratado a mediação e a conciliação de forma indistinta, sem a devida diferenciação metodológica; a mediação ainda não é adotada como forma primeira e preferencial de solução dos conflitos nas ações de famílias, dentro de um processo como apontado pelo Código de Processo Civil para o tratamento dos conflitos familiares; e as ações de famílias, mesmo quando passam pela sessão de mediação judicial, permanecem com os traços tradicionais, sendo conduzidas por meio de um procedimento adversarial, posto que o foco não está sendo o restabelecimento da comunicação, mas sim, fazer primeiramente o acordo, ou seja, não está colaborando para a efetiva reestruturação do sistema familiar.

1. A INSTITUCIONALIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO JUDICIAL COMO MÉTODO AUTOCOMPOSITIVO NO BRASIL

De forma preambular, recorre-se a Mauro Cappelletti e Bryant Garth (1988, p.50), que questionam, o que é “acesso à justiça”? De acordo com os autores, trata-se de um conceito de complexa definição. Contudo, conceberam que o questionamento auxilia nos propósitos basilares de um sistema jurídico, a saber: o de ser um meio pelo qual se pode pleitear direitos e/ou resolver litígios; e o de ser um sistema acessível a todos(as), que produza resultados considerados justos em âmbito individual e social.

Nessa perspectiva, acentua Cappelletti, “(...) São seus elementos constitutivos: a) o direito de acesso à Justiça é, fundamentalmente, direito de acesso à ordem jurídica justa; b) são dados elementares desse direito: (1) o direito à informação e perfeito conhecimento do direito substancial e à organização de pesquisa permanente a cargo de especialistas e ostentada à aferição constante da adequação entre a ordem jurídica e a realidade socioeconômica do país; (2) direito de acesso à justiça adequadamente organizada e formada por juízes inseridos na realidade social e comprometidos com o objetivo de realização da ordem jurídica justa; (3) direito à pré-ordenação dos instrumentos processuais capazes de promover a efetiva tutela de direitos; (4) direito à remoção de todos os obstáculos que se anteponham ao acesso efetivo à Justiça com tais características”.

Por conseguinte, a efetivação da ordem jurídica justa demanda a garantia de que o Judiciário esteja disposto a efetivar direitos, o que implica compartilhar direitos e deveres de maneira recíproca.

“(...) a problemática do acesso à Justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça enquanto instituição estatal e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa”. (Watanabe 1998, p. 128).

Segundo Barroso (2010), a dignidade como autonomia envolve, antes de tudo, a capacidade de autodeterminação, assim, como “o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade”. Desse modo, o acesso à justiça enquanto núcleo central da dignidade humana está subjacente aos

direitos sociais materialmente fundamentais, em cujo âmbito de atuação pressupõe o exercício dos direitos individuais e políticos, da autonomia privada e pública.

Com esse intento, a Resolução 125/2010, do CNJ, introduziu no Brasil o modelo multiportas de acesso à justiça, considerado uma das principais inovações introduzidas pela resolução no sistema de justiça nacional. A concepção de um tribunal com múltiplas formas de atendimento ao jurisdicionado é norte-americana, concebida na década de 1970, por Frank Sander³, da Escola de Direito de Harvard. Significa, conduzir os processos que chegam a um tribunal para os métodos de resolução mais adequados ao conflito apresentado, economizando tempo e dinheiro, tanto para os tribunais, quanto para os litigantes.

Nessa esteira, a Lei 13.105/2015, que instituiu o CPC/2015, positiva a primazia da justiça consensual como princípio geral do Direito Processual brasileiro. Em seguida, foi sancionada a Lei 13.140/2015, chamada de “Marco Nacional da Mediação”, que regulamentou, pela primeira vez, a mediação entre particulares e a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Essa lei conceituou a mediação como uma: “atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia” (art. 1º).

A Resolução 325/2020, do CNJ, ao estabelecer a nova Estratégia Nacional do Poder Judiciário para o período 2021-2026, previu, como missão do Judiciário: “realizar justiça”. Como visão, determinou-se o objetivo a ser alcançado: ser um Poder “efetivo e ágil na garantia dos direitos e que contribua para a pacificação social e o desenvolvimento do país”. Dessa maneira, é ratificado o engajamento do Judiciário brasileiro com a política de fomento dos Métodos Adequados de Resolução de Conflitos não apenas na esfera judicial, mas também no âmbito extrajudicial, na prevenção e no tratamento de conflitos, com a participação ativa do cidadão, sem a dependência de uma decisão judicial adjudicada.

³ Conceito de tribunal multiportas apresentado pela primeira vez em 1976, na Pound Conference, a convite do presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, Warren Burger. Cf. ALMEIDA, R. A. de; ALMEIDA, T.; CRESPO, M. H. Tribunal Multiportas. Investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: FGV, 2012.

1.1 Conceito de mediação

A mediação representa um método autocompositivo adequado de resolução de controvérsias em que alguém imparcial atua para facilitar a comunicação entre os envolvidos de modo a oportunizar que as partes envolvidas na situação, protagonizem soluções que correspondam aos seus anseios. Trata-se de uma atuação cooperativa em prol de interesses comuns relacionados à superação de dilemas e impasses.

Nesse cenário, um terceiro, atuando como mediador, auxilia a fim de que as partes construam com autonomia, alternativas satisfatórias. Destarte, a Lei Nº 13.140, de 26 de junho de 2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias, suscita expressamente que a mediação é a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia. Em reforço ao que dispõe a referida lei, o CNJ⁴ estabelece que a mediação é uma forma de solução de conflitos, que se dá por meio de um procedimento estruturado, em que uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas busquem, de forma autônoma e solidária, a melhor solução para o conflito. Ainda, a mediação, a princípio, não se preocupa em resolver o litígio declarado pelas partes envolvidas, e tão pouco se prende à verdade formal presente nos autos judiciais. (no caso da mediação judicial). Ela se volta para a restauração da relação social e, razão pela qual, é reiteradamente indicada para os conflitos entre pessoas cuja relação se manterá no decorrer do tempo, seja por vínculos de parentesco, trabalho ou vizinhança. Segundo Warat (2004, p. 31), “o valor maior da mediação não está no acordo em si, mas em proporcionar a mudança de sentimento nas pessoas.”

Portanto, pode-se concluir que a mediação não é um meio substitutivo da via judicial. Cuida-se da busca conjunta de soluções em que as partes autogerenciem suas escolhas, e conseqüentemente, suas responsabilidades. Logo, a mediação proporciona a possibilidade de continuidade dos laços, caso as pessoas assim o desejem. Desse modo, motiva-se para que se finde a situação controvertida, mas buscando a todo o momento, a restauração da comunicação para que os envolvidos

⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Conciliação e Mediação**. Brasília/DF, 2016

possam vislumbrar que é possível, a depender da situação, encontrar, com autonomia, soluções criativas para suas demandas.

1.2 Distinção entre mediação extrajudicial e mediação judicial

Em resumo, a mediação extrajudicial é o que ocorre antes da instauração de uma relação processual, e com ausência dos componentes jurisdicionais. Nessa, qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação pode ser mediador extrajudicial.

Já a mediação judicial, se dá quando efetivada no curso de uma demanda já instaurada, sendo conduzida por mediadores judiciais designados pelo juiz da causa ou indicados pelos Centros (CEJUSCs). A mediação judicial obedece aos critérios estabelecidos na Lei de Mediação, do Código de Processo Civil; das normas do Conselho Nacional de Justiça, e do respectivo Tribunal de Justiça.

Como citado na Introdução, existem diversas formas pelas quais se pode ter acesso à “ordem jurídica justa”, é a chamada Justiça Multiportas, trazendo a ideia de uma Corte com múltiplas portas.

[...] “um Tribunal comprometido em apoiar e induzir a adoção de métodos mais adequados de resolução de disputas, tais como a mediação, a conciliação, a negociação, a avaliação neutra, a arbitragem e outros. Atribuída ao prof. Frank Sander, de Harvard, em palestra de 1976. Tal conceito e práticas tiveram, inicialmente, maior difusão entre os países da common Law e vêm paulatinamente ganhando expressiva dimensão em outros sistemas de justiça”. (Vasconcelos, 2023, p. 38).

É uma Justiça que promove a solução “adequada” dos conflitos, por instituições ou pessoas qualificadas, que informem e orientem satisfatoriamente os/as cidadãos sobre os seus direitos e os seus problemas jurídicos, seja por intermédio de processo formal, seja sem a intervenção direta do Judiciário. Nesta visão ampliada de acesso à justiça, temos os métodos adequados de resolução de controvérsias, em específico, a mediação, método autocompositivo que pode ser realizada por mediadores autônomos, ou por instituições voltadas à sua realização.

No tocante, a mediação extrajudicial, a Lei de Mediação Nº 13.140/ 2015, em seu art. 9º, aponta que:

“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”.

Normalmente, a mediação privada ou extrajudicial ocorre antes da instauração de uma relação processual, e com ausência dos componentes jurisdicionais. Todavia, nada obsta que possa acontecer mesmo havendo um processo pendente, como depreende-se do art. 694, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que alude que “a requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar”.

Já a mediação judicial, conforme Tartuce (2020, p. 315), “se dá quando efetivada no curso de uma demanda já instaurada, sendo conduzida por mediadores judiciais designados pelo juiz da causa ou indicados pelos Centros (CEJUSCs)”. Em complemento, de acordo com Cintra (2017)⁵, a mediação judicial, em regra, se dá durante o curso de um processo ou ainda na fase pré-processual, por requerimento das partes ou designação do juízo, obedecendo estritamente os critérios estabelecidos na Lei nº 13.140/2015; as normas do Conselho Nacional de Justiça, e do respectivo Tribunal de Justiça.

1.3 Audiência de mediação ou sessão de mediação

É comum encontrar nos livros que abordam o tema mediação, as expressões: “sessão de mediação”, audiência de mediação. Normalmente, a primeira, refere-se à mediação que extrajudicial, já a segunda, a mediação endoprocessual. Se o jurisdicionado entra com uma ação, está buscando a tutela do Estado Juiz, logo, talvez, não esteja sozinho, conseguindo resolver o conflito. E, uma vez peticionada,

⁵ CINTRA, Najla Lopes. Mediação privada: **aspectos relevantes da Lei 13.140/2015**. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 967, maio 2016. Disponível em: <https://bd.tjdft.jus.br/jspui/handle/tjdft/34708>. Acesso em: 12 out. 2023.

há um processo em curso, que pode findar-se com uma mediação judicial, ou seguir com os ritos dos procedimentos processuais de uma ação em curso.

Disso, uma primeira questão é, se o conflito foi peticionado, há uma demanda judicial, logo, há a presença do Estado Juiz, e o fato de o encontro ser realizado no CEJUSC, não significa que não esteja no Poder Judiciário, posto que, como citado, não é o local em si que define se estar-se diante de uma mediação extrajudicial ou judicial, mas os parâmetros oferecidos pelo ordenamento jurídico.

Segundo aspecto, a mediação judicial que se discute nesse trabalho, é a mediação do art. 334 do CPC/2015, que dispõe:

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.

Logo, o fato de usar a expressão “audiência” não retira das partes a liberdade e nem seu protagonismo para transigir. Ainda que norteada pelo princípio da informalidade, há formalidades, há atos processuais a serem seguidos nas mediações judiciais. Em complemento, a Resolução nº 125/2010 do CNJ, alterada pela Emenda nº 2/2016, veda às Câmaras Privadas de Conciliação e Mediação o uso de símbolos da República, a denominação de “tribunal” ou expressão semelhante e a de “juiz” ou equivalente para designar seus membros. Isso reforça que há uma distinção em relação a expressão “sessão” ou “audiência”.

Disso, infere-se que o termo “audiência”, ao que sugere, é utilizado quando há demanda judicializada, tanto que, conforme Tartuce (2020, 291), ao mediador extrajudicial e independente não seria apropriado utilizar o termo “audiência de mediação” em seu escritório, pois misturar essas expressões, enseja confusões entre atuações estatais e privadas. Portanto, como o próprio Código de Processo Civil de 2015, adotou a expressão “audiência” para se referir a sessões de mediação ou conciliação, não é errado usar tal vocábulo.

1.4 Antecedentes históricos e a institucionalização da mediação judicial no Brasil

De acordo com Luchiari (2012), a mediação encontra raízes nos povos antigos, que buscavam uma harmonia interna que permitisse a união necessária para a defesa do grupo contra os ataques de outros povos.

Na Idade Moderna, nos Estados Unidos da América, em meados da década de 1970, a mediação foi instituída como meio de resolução alternativa de conflitos e, em razão de seus resultados positivos, foi incorporada ao sistema legal, por exemplo, na Califórnia, era instância obrigatória, prévia ao juízo.

No final da década de 1970, a Inglaterra iniciou seu sistema de mediação, praticada por advogados independentes, mas apenas em 1989, acompanhando as características da mediação americana, instituiu dois tipos de mediação: a do setor público, que apoiava o trabalho dos tribunais, instância não obrigatória, prévia à instância formal; e a do setor privado ou voluntário. Na França, a mediação teve início com Direito público, e estendeu-se ao Direito privado. Em 1990, houve a institucionalização da mediação com seu Direito Civil.

Na América do Sul, a Argentina, declarou de interesse nacional a institucionalização e o desenvolvimento da mediação como método alternativo para a solução de controvérsias no ano de 1992. Em 5 de outubro de 1995, estabeleceu-se a obrigatoriedade da instância da mediação para os casos patrimoniais.

No contexto brasileiro, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, apresenta como objetivo fundamental, construir uma sociedade justa. A busca por criar uma justiça multiportas para a jurisdição tradicional, é resultado de esforços para a inovação na política judiciária para que o direito de acesso à Justiça, promova o acesso à ordem jurídica justa e célere.

Como efeito, em 29 de novembro de 2010, com o advento da Resolução nº 125/2010, o Conselho Nacional de Justiça, intentando a concretização desse movimento de regradar a autocomposição judicial, passou a reconhecer que a política de tratamento adequado de conflitos é uma pauta pública, conclamando maior atenção à conciliação e à mediação. A citada Resolução, visa precipuamente: (I) disseminar a cultura da pacificação social e estimular a prestação de serviços autocompositivos de qualidade (art. 2º); (II) incentivar os tribunais a organizarem-se e planejarem programas amplos de autocomposição (art. 4º); e (III) reafirmar a função do CNJ de agente apoiador dos tribunais na implantação de políticas públicas voltadas

à autocomposição (art. 3º). Dessa forma, foi instituída a atual política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Judiciário que tem como pilares: (I) a centralização das práticas autocompositivas; (II) a formação adequada e treinamento dos envolvidos; e (III) o acompanhamento estatístico específico (art. 2º, I, II e III, Res.125/2010, CNJ).

No que tange ao alicerce da centralização das práticas autocompositivas, a Resolução 125/2010, do CNJ, trouxe a previsão da criação dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMECs) junto aos Tribunais, para o acompanhamento, em nível regional, das políticas públicas e atividades ligadas à autocomposição dos conflitos (art. 7º), e dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos (CEJUSCs) (art. 8º). Esses, atuam obrigatoriamente em três âmbitos: (I) o de solução de conflitos pré-processuais; (II) o de solução de conflitos processuais, e (III) o de cidadania (art. 10).

Com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, o juízo tem a incumbência de promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos e estimular a conciliação, a mediação e outros métodos consensuais. Tal estímulo deverá ser realizado por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público na fase pré-processual e, inclusive, durante o curso do processo.

Consoante o CPC/2015, o juiz deve promover a autocomposição, preferencialmente, com o auxílio de conciliadores e mediadores (art. 139, IV); o mediador e o conciliador judicial são auxiliares da Justiça (art. 149); o mediador, atuará preferencialmente, em casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará as partes na compreensão das questões e dos interesses, para que, reestabelecendo a comunicação, identifiquem por si próprios soluções consensuais em benefício mútuo (art. 165, §3º). Importante considerar a alteração que ocorreu na Resolução nº 125/2010 no ano de 2020, pela Resolução nº 326/2020, que dentre suas modificações, incluiu o art. 6º, X:

X – criar Sistema de Mediação e Conciliação Digital ou a distância para atuação pré-processual de conflitos e, havendo adesão formal de cada Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal, para atuação em demandas em curso, nos termos do art. 334, § 7º, do Código de Processo Civil de 2015 e do art. 46 da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015 (Lei de Mediação).

Nota-se que a edição dessa Resolução se fez necessária para que se pudesse dar continuidade aos serviços não só de mediação, mas de conciliação diante dos desafios enfrentados pelo Poder Judiciário, com a pandemia de COVID-19, e sua disseminação em 2020.

Após a reforma do Código de Processo Civil, ocorreu a publicação da Lei nº 13.140/2015, chamada de A Lei da Mediação, que regulamenta “a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública”. Uma lei que disciplina o instituto da mediação, revelando seus princípios, cientificando sobre a capacitação dos mediadores judiciais e extrajudiciais, e sobre o procedimento. A referida lei abrange dispositivos sobre a mediação entre particulares, de conflitos judicializados ou não, e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. A Lei da Mediação não faz a distinção entre conciliação e mediação, assim, cabe ao mediador praticar as suas técnicas e habilidades, considerando sempre os princípios norteadores trazidos tanto pela Resolução 125/2010 do CNJ, quanto pela própria Lei da Mediação.

Os mediadores judiciais, para obterem o cadastramento no Tribunal, deverão comprovar habilitação através de escola credenciada de formação de mediadores e necessitarão estar graduados há pelo menos dois anos em curso de nível superior. Sendo a Lei de Mediação uma norma especial, pode-se afirmar que ela regula o procedimento da mediação, pois, embora reconheça a informalidade como um dos princípios inerentes a tal meio consensual, a lei traz um detalhamento consistente sobre a sequência de atos a ser observada na mediação.

1.5 Princípios informativos da mediação judicial

Com escopo de garantir que a Política de tratamento adequado dos conflitos se desenvolvesse, enquanto instrumentos efetivos de pacificação social e de prevenção de litígios, o Conselho Nacional de Justiça instituiu o Código de Ética, em seu Anexo III⁶ norteado por princípios e garantias da mediação judicial. Trata-se de

⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Manual de mediação judicial. Brasília/DF, 2016.p. 312. Disponível:<https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf> Acesso em: 12 out. 2023.

princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais.
(art. 1º):

- I – Confidencialidade – dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese;
- II – Decisão informada – dever de manter o jurisdicionado plenamente informado quanto aos seus direitos e ao contexto fático no qual está inserido;
- III – Competência – dever de possuir qualificação que o habilite à atuação judicial, com capacitação na forma desta Resolução, observada a reciclagem periódica obrigatória para formação continuada;
- IV – Imparcialidade – dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;
- 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;
- VI – Respeito à ordem pública e às leis vigentes – dever de velar para que eventual acordo entre os envolvidos não viole a ordem pública, nem contrarie as leis vigentes;
- VII – Empoderamento – dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição;
- VIII – Validação – dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como seres humanos merecedores de atenção e respeito.

O que se busca com o princípio da confidencialidade, é possibilitar que os participantes da sessão de mediação judicial se sintam mais seguros em expor as suas questões, interesses e necessidades, especialmente as informações de esfera mais íntima. Isso tem relação direta com o princípio do sigilo das informações que permeia todo o procedimento da mediação, e garante às partes que a conduta do mediador judicial se manterá com discrição em sigilo tudo o que for exposto.

Em relação ao princípio da decisão informada, a autora Fernanda Tartuce (2020, p. 204), defende que “ao conceber a pessoa como protagonista de suas decisões e responsável por seu próprio destino, a mediação revela ter como fundamento ético a dignidade humana em seu destino mais amplo”. Assim, é imperativo que o mediador informe o procedimento, e como este será realizado, esclarecendo sobre seus direitos e deveres, sobretudo, pelo fato de que ninguém será submetido a soluções impositivas. Logo, é dever informar as partes para que evitem surpresas durante a mediação, de modo que a boa-fé do mediador estaria comprometida e conseqüentemente, sua imparcialidade.

O Princípio da Competência cuida da qualificação do mediador judicial. Este pode recorrer a especialização em curso oferecido por instituições públicas e privadas habilitadas pelo Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos. Após a conclusão do curso, o mediador poderá exercer a função no Poder Judiciário, se habilitando através do Cadastro Nacional de Mediadores e Conciliadores.

O mediador deverá ficar imparcial por ser um terceiro estranho aos envolvidos, significa que deve abster-se de qualquer opinião particular. Como já citado, não tem a função de julgar qual das partes tem razão no litígio, mas procura aproximar as pessoas fazendo com que se sintam à vontade para transacionar por meio do diálogo. Por consequência, o mediador não deve ter qualquer espécie de interesse no conflito, impondo-se a mesma exigência que se faz ao magistrado quando realiza o julgamento de uma demanda, aplicando-se, inclusive, o impedimento e suspeição na forma prevista no CPC/2015. É de sua responsabilidade garantir o tratamento isonômico das partes para que se obtenha uma autocomposição adequada e que a sessão seja frutífera com respeito e colaboração entre os envolvidos. Em complemento, convém ao mediador compreender a realidade dos mediados sem preconceito ou valores morais que venham a interferir em sua intervenção. Cabe a ele (a) somente assumir a tarefa de mediar quando possuir plena convicção de suas qualificações, ou seja, cabe ao mediador(a) o poder de decidir se reúne condições mínimas para conduzir a sessão.

O artigo 166 do CPC também traz o princípio da autonomia e independência, revelando o cuidado do legislador com a figura do mediador (a) judicial. A independência do mediador se traduz na boa condução dos interesses das partes, dentro dos limites legais, e morais. Quer dizer que, o mediador(a) não está obrigado (a) a concluir a mediação, tampouco concordar com a decisão das partes e redigir o acordo. Disso, infere-se que a independência e a autonomia são fundamentais para o livre exercício de sua função, inclusive, com total liberdade para suspender a sessão, caso entenda ser necessário.

No que concerne ao princípio do respeito à ordem pública e às leis vigentes, a autocomposição concede liberdade para que as partes decidam de acordo com o que for melhor para elas, sem se restringir às soluções verificadas no ordenamento jurídico. Todavia, isso não significa que poderão agir em desacordo com o que está

na lei, posto que, a liberdade dos particulares permite que eles possam fazer tudo, desde que não viole a lei.

Sobre o princípio do empoderamento, objetiva-se desenvolver a cidadania e a autonomia para a construção de consensos e promoção da cultura de paz. Trata-se, com efeito, de preconizar a autonomia da vontade das partes. É o dever de estimular os interessados a aprenderem a melhor resolverem seus conflitos futuros em função da experiência de justiça vivenciada na autocomposição. Uma vez que, o provimento jurisdicional prestado pelo Estado-juiz, será injusto para uma das partes, é o sistema do que ganha e do que perde. Esse, revestido da técnica processual, pautado na legislação, em regra, sem um olhar sensível do juiz para as peculiaridades e nuances da situação concreta.

Dessa maneira, apresenta uma perspectiva ponderada na responsabilidade compartilhada, que provoca aos interessados construir uma solução, decorrente da convergência de vontades, se afastando do modelo ganhador-perdedor, e estabelecendo um modelo ganha-ganha em que as partes são exitosas ao final. Para tanto, há o estímulo para que os envolvidos participem diretamente da tomada de decisão, refletindo suas vontades.

Por fim, o princípio da validação que consiste no dever de estimular os interessados perceberem-se reciprocamente como serem humanos merecedores de atenção e respeito. A validação é o princípio que mostra uma maior humanização no processo da mediação. É demonstrar uma real preocupação pelo conflito e interesse mútuo pelas partes, ocorrendo uma maior empatia e compreensão por parte do mediador (a), de forma a conseguir diante da situação apresentada pelas partes, apreender sobre as necessidades, os desejos, os valores e os sentimentos de cada um, sem, contudo, envolver-se. Significa também, ter a capacidade de legitimar as dores, os dilemas de cada um, mantendo-se imparcial.

2. O PERCURSO METODOLÓGICO

Enquanto operadores do Direito, o primeiro método utilizado foi o método hermenêutico jurídico, visto que é imprescindível uma leitura inicial do texto pela qual se busca captar o seu conteúdo e observar a sua linguagem, resgatar o sentido e o alcance normativo.

De acordo com Maximiliano (2021, p. 21), “A Hermenêutica Jurídica tem por objeto o estudo e a sistematização dos processos aplicáveis para determinar o sentido e o alcance das expressões do Direito”. Assim, considerou-se que apenas analisar alguns doutrinadores que abordam a temática, não seria suficiente para a busca de uma percepção mais próxima do real propósito do cenário discutido. Nesse sentido, é fundamental que o pesquisador analise a relação entre o texto abstrato e sua aplicabilidade ao contexto analisado. Parte-se do princípio de que é possível vislumbrar a real efetividade das normas, quando verificada concretamente o seu propósito, analisando, desse modo, as dificuldades, a adequação ao contexto social, seus efeitos diante de toda uma coletividade.

Com esse desígnio, a perspectiva teórico-metodológica adotada foi de caráter qualitativa. Para tal fim, foram utilizadas entrevistas semiestruturadas, realizadas com advogados (as) que atuam em ações de famílias, a fim de obter dados acerca de suas percepções no que concerne a mediação judicial aplicada aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba. As entrevistas semiestruturadas foram um recurso necessário para a coleta de dados, pois permitiu a interação com os colaboradores, especialmente, por se tratar de uma condição de livre-resposta.

De início, foram realizadas averiguações em torno das bibliografias referentes ao objeto de estudo em bancos de dados da plataforma de periódicos da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) do Ministério da Educação, assim como na BDJur (Biblioteca Digital Jurídica) mantido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), ainda, no Google Acadêmico, na Biblioteca Digital disponibilizada pelo SIGAA da Universidade Federal da Paraíba-UFPB.

O levantamento da literatura acadêmica compreendeu teses, dissertações, livros e artigos científicos relativos ao tema de investigação, que permitiu a apropriação e análise desse material, e auxiliou quanto aos problemas encontrados na trajetória da pesquisa.

2.1 Realização das entrevistas

Após a etapa de levantamento bibliográfico, foi iniciada a busca por profissionais que pudessem colaborar com a pesquisa. Advogados (as) que atuam em ações de famílias nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba.

O primeiro recurso foi a indicação de outros profissionais que não advogam em ações de famílias, pois considerou-se a possibilidade de conhecerem advogados (as) que atuassem com Direito de Famílias. Dessa forma, a escolha dos entrevistados (as) se deu como uma espécie de rede colaborativa, um (a) profissional foi recomendando outros (as).

Considerando o tempo para a conclusão da pesquisa e o Calendário Acadêmico, restou que não havia tanto tempo para uma busca mais abrangente por colaboradores, posto que nem todos os contactados aceitaram participar da pesquisa. Tendo em conta a agenda de cada colaborador, optou-se por fazer as entrevistas por meio do recurso de videochamadas da plataforma Google Meet, inclusive, com chamadas utilizando o login acadêmico da Universidade Federal da Paraíba-PB. Essa foi a forma encontrada para viabilizar os encontros, tendo em vista que as entrevistas eram realizadas de acordo com a disponibilidade dos (as) colaboradores (as), principalmente devido aos seus horários. Algumas entrevistas foram realizadas no turno da manhã, outras no turno da tarde, outras à noite, aconteceu até da área de embarque de um aeroporto. Portanto, a opção por realizar as entrevistas por videochamadas viabilizou demasiadamente a coleta dos dados.

Antes das entrevistas, todos os/as colaboradores (as) receberam o Termo De Consentimento Esclarecido para que pudessem ler e assinar, concordando, assim, em participar da pesquisa. Logo após acessarem o ambiente da videochamada, eram avisados (as) do momento em que iniciaria a gravação apenas em áudio. Realizadas as entrevistas, todas foram transcritas para depois auxiliar nas análises dos dados.

Em relação ao questionário semiestruturado, inicialmente, abordou-se aspectos relacionados ao estudo dos métodos autocompositivos durante a formação acadêmica e a qualificação na área abordada pós-formação. Na sequência, perguntas diretamente relacionadas a temática Mediação Judicial e sua aplicabilidade nas Ações de Direito das Famílias. Os (as) colaboradores (as) tinham liberdade para falarem sobre suas impressões, já que o questionário era apenas para nortear a entrevista,

mas havia a faculdade de abordar outros assuntos que guardassem pertinência com a proposta apresentada.

No que se refere ao tempo de duração das entrevistas, não foi estabelecido um tempo determinado, mas em média, considerando os eventuais óbices relacionados a conexão de Internet, as experiências profissionais de cada participante, duraram em torno de 30 minutos a 40 Minutos.

2.2 Análise de conteúdo de dados

Considerando a proposta do trabalho, optou-se por discorrer a respeito da análise de conteúdo de dados, conforme os tópicos a serem discutidos adiante, de modo a permitir uma melhor concatenação das ideias.

Assim, após a coleta dos dados, todas as entrevistas foram transcritas com o objetivo de realizar a análise de conteúdo. Portanto, a proposta não é apenas relacionar os elementos do conteúdo coletado com os referenciais teóricos, tão pouco, apresentar “opiniões” ou “atores”, mas examinar qualitativamente, as percepções dos (as) colaboradores (as), através do que foi dito. destarte:

A análise não se resumiria a descrição (enumeração das características do texto) e nem da interpretação (a significação concedida a essas características), mas a um procedimento intermediário que permite a passagem, explícita e controlada em referenciais teóricos, da descrição à interpretação. Os elementos da técnica permitem uma ponte entre a descrição pura (o levantamento de dados propriamente dito) e as diferentes interpretações possíveis, conforme o marco teórico previamente definido. (Ximenes, 2012, p. 6).

Isto posto, a partir da pesquisa realizada, com o intuito de analisar as percepções dos (as) advogados (as) em relação a aplicabilidade da mediação judicial aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB, e apoiada nas respostas dos (as) entrevistados (as), pode-se tirar as principais ideias e analisadores, a saber:

- Conhecimento e capacitação a respeito da mediação;
- Mediação judicial e incentivo ao acordo,
- Aplicabilidade da mediação judicial na Vara de João Pessoa-PB

2.3 Dos (as) Colaboradores (as)

Como forma de preservar a identidade dos (as) colaboradores (as), optou-se por chamá-los de Pessoa. Portanto, será usada a expressão Pessoa para ambas os sexos. As entrevistas iniciaram-se no dia 05 de setembro de 2023 e se estenderam até o dia 27 de setembro do mesmo ano, quando a última entrevista fora realizada. Foram ouvidas 06 (seis) advogadas e 01 (um) advogado.

A faixa etária, variando entre 28 (vinte e oito) anos a 48 (quarenta e oito) anos de idade. Como já mencionado, não houve uma escolha dos (as) colaboradores (as) em relação ao sexo, uma vez que contei com as indicações sugeridas pelos (as) próprios entrevistados (as).

No que se refere ao exercício profissional, 02 (duas) são advogadas e mediadoras judiciais habilitadas pelo CNJ. Ademais, todos (as) advogam também em outras áreas do direito. No que concerne a graduação em Direito, todos (as) acompanharam as grandes transformações legislativas que ocorreram no decorrer da formação, a saber, a mudança do Código Civil de 1973, para o Código Civil de 2002; o surgimento da Resolução 125/2010, do CNJ; a entrada em vigor do Código de Processo Civil em 2015, e a chegada da Lei de Mediação, em 2015. Ou seja, no período de suas formações, ainda não havia tantos incentivos normatizados em relação aos métodos autocompositivos, o que pode justificar o fato de que nenhum (a) dos (as) colaboradores (as) terem estudado sobre a mediação à época de suas formações. Em reforço, temos a seguinte fala:

Acredito que uma das justificativas é que passei pela transição do atual CPC, e os professores ainda estavam se adequando ao Novo Código e aos métodos autocompositivos. Esses métodos só tiveram mais ênfases com o atual CPC de 2015. Acabou que na minha turma não tivemos muito ensino em relação ao tema. Inclusive, não ficou muito claro que deveria ter ênfase no ensino. (Pessoa E).

No Brasil, em regra, o pensamento jurídico esteve arraigado ao modelo positivista, que se restringe à frieza das leis. Nos cursos de Direito, os discentes eram formados para a o litígio. Segundo Kazuo Watanabe (2007, p. 6 *apud* Tartuce, 2015, p. 5), “a formação acadêmica dos operadores de Direito constitui o grande óbice ao uso mais intenso dos meios alternativos de resolução de conflitos; o modelo ensinado em todas as Faculdades de Direito do país enfatiza a solução contenciosa e

adjudicada dos conflitos de interesses" por meio do processo judicial. "a maior parte dos bacharéis brasileiros apenas tem informações na graduação sobre o processo civil em sua vertente contenciosa, concebendo sua prática apenas a partir de tal diretriz" (Tartuce, 2015, p. 5). Em reforço:

Iniciei o curso de graduação em Direito em uma universidade privada, e conclui em outra universidade, em outro Estado. Em nenhuma dessas universidades tive a oportunidade de saber mais sobre esses institutos autocompositivos, mas considero que isso se deve ao fato de que me formei justamente no início dessa mudança, quando houve a entrada do novo CPC. (Pessoa D).

Com intento de mudar essa cultura do litígio por uma cultura do diálogo, preconizada pela Resolução 125 do CNJ, as soluções consensuais dos conflitos passaram a ser uma política pública de Estado. De forma precursora, o Poder Judiciário passou a criar políticas públicas para o tratamento adequado dos conflitos, incentivando à criação do Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCS), passando a disseminar uma cultura do diálogo.

Em complemento o exposto acima, e em específico, ao incentivo pela autocomposição, segundo as Pessoas entrevistadas, a Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Paraíba (OAB-PB), dispõe de uma Comissão de Conciliação, Mediação e Arbitragem. Consoante (Pessoa E), *"a OAB costuma fazer palestras, principalmente, no mês de agosto, já que é o mês do advogado, inclusive já fui em algumas palestras"*.

Nesse sentido, todas as Pessoas entrevistadas, destacaram esse incentivo. Não obstante, chama a atenção, o fato de que, das 07 (sete) entrevistadas, apenas 02 (duas), já participaram de algumas dessas iniciativas oferecidas pela (OAB-PB). Segundo Pessoa C, *"a própria OAB oferece cursos no âmbito da justiça consensual como um todo, eu não sei é te dizer especificamente porque eu nunca participei de nenhum"*.

Percebe-se um paradoxo, pois da mesma forma que todas as Pessoas entrevistadas afirmaram ser crucial ter capacitação, ser importante buscar conhecer mais sobre o instituto da mediação, 05 (cinco) das 07 (sete), declararam que não fizeram nenhuma capacitação na área. Mas, as mudanças são lentas e estão acontecendo.

Nunes (2016), destaca:

As mudanças serão amplas para toda a sociedade. Os profissionais do Direito, precisarão conhecer mais e melhor os meios autocompositivos. O advogado que for mais preparado para atuações cooperativas e horizontalizadas terá um diferencial em seu portfólio, isso implica, em muitos casos, o abandono da postura gladiadora e combativa que sempre teve êxito nas demandas, para adoção de uma postura cooperativa e favorável ao diálogo. (Nunes, 2016, p. 38).

Nesse contexto, apesar dessa não capacitação técnica, desse não conhecimento cuidadoso em relação ao instituto da mediação, todas partilham do entendimento de que *“a mediação é o melhor mecanismo que temos para tratar de questões relacionadas aos conflitos familiares”*. (Pessoa C).

Percebeu-se que algumas Pessoas entrevistadas não distinguem mediação de conciliação, e isso pode se justificar pela falta de conhecimento dos referidos métodos autocompositivos, o que reforça a contradição de que consideram que os profissionais que trabalham com conflitos familiares devem ser capacitados e, inclusive, consideram que um dos maiores obstáculos à aplicabilidade de forma mais efetiva da mediação judicial aos conflitos familiares, é a falta de informação.

“não participei de nenhum curso assim voltado especificamente para a área de métodos autocompositivos, confesso que não. As coisas que eu sei em relação à autocomposição, são coisas que eu aprendo na prática do exercício da atividade profissional. (Pessoa F).

Conhecer sobre os mecanismos de soluções consensuais de conflito é basilar. É de todo relevante, posto que os próprios entrevistados (as) corroboram nesse sentido. Para a Pessoa G, *“um dos principais obstáculos para que a mediação judicial seja mais efetiva é: “Conhecimento. Conhecimento das partes, dos advogados, a respeito do que é a mediação” [...]*. Como já citado, das 07 (sete) pessoas entrevistadas, apenas 02 (duas) buscaram algum tipo de conhecimento técnico em relação aos métodos autocompositivos, considerando a importância, é válido o relato:

Conheci a mediação, os métodos, no ano de 2016. Fiz um curso de Mediação Judicial pelo CNJ, em 2018; fiz um curso de supervisão e com esse curso de supervisão eu pude auxiliar alunos do curso de formação, nas sessões de mediação quando estão fase de estágio prático. Em 2017, comecei uma pós-graduação em Mediação, Conciliação, e Arbitragem, e nesse caminho, fiz cursos de Comunicação Não Violenta; curso sobre a postura do advogado na mediação; curso de mediação extrajudicial; sobre conflito. Fiz uma pós-graduação em Processo Civil com ênfase nos métodos adequados de

resolução de conflitos [...] para um melhor aprimoramento, participei de uma certificação em mediação extrajudicial em um Instituto Português de Mediação, então, também sou uma mediadora certificada nesse tema. Com relação a minha advocacia, passei a ter uma condução mais organizada e mais consciente de algo que eu fazia. [...] A partir dos cursos, tive uma melhor organização, uma maior consciência em relação ao meu atendimento, em relação às minhas estratégias, em relação a como vou preparar o meu cliente para as sessões de mediação. [...] Eu acho que a mediação aflorou mais o meu lado humanizado, pois sempre me preocupei com meu cliente.
(Pessoa G).

A prática profissional nos meios consensuais de resolução de conflitos requer a preparação do advogado e das pessoas envolvidas para que a comunicação flua de forma eficiente ao encontro dos interesses subjacentes às demandas externalizadas. Para Tartuce (2012, p. 16), “conhecer e difundir a prática dos meios consensuais é de suma importância porque a conscientização do advogado sobre os benefícios de tais mecanismos é crucial para a evolução da utilização desses métodos e para que estes possam produzir resultados benéficos no tecido social”.

Contudo, apesar de a maior parte não ter maior propriedade em relação ao conhecimento técnico do que venha a ser uma mediação, todos buscam fortalecer a sua aplicabilidade, incentivando seus clientes a participarem de uma mediação judicial familiar. *“Eu prefiro, principalmente na área de família, porque esses processos que envolvem crianças são processos bem dolorosos, as vezes acabam afetando as crianças”.* (Pessoa A).

2.4A família e os conflitos familiares

Ao longo dos anos, a família passou por profundas transmutações sociais, econômicas, culturais. Na estrutura patriarcal, a família era marcada pela hierarquia, pela rígida divisão de papéis, e pela centralização na figura do homem. O homem sobrepunha-se diante da mulher, sendo ele o chefe de família. As mulheres não possuíam autonomia no casamento e nem perante a sociedade. A família era fundada, para garantir a procriação e a defesa da propriedade privada.

Esse modelo patriarcal, estereotipado, não se sustenta mais. Hoje, apregoa-se famílias, isto é, formas plurais para além do vínculo biológico, preceito este já concebido com a Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, em seu art.

16.3 que assegura: “A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado”. Para Schreiber:

[...] abandona-se uma conceituação de família fundada em elementos puramente estruturais, como a habitação sob o mesmo teto, o prévio casamento ou o vínculo biológico. O conceito passa por uma flexibilização guiada por uma leitura funcional, tornando-se “um conceito flexível e instrumental. (Schreiber, 2023, p. 359).

Disso, pode-se depreender que a família na atualidade, dispensa papéis, rituais e formalidades. O Direito de Famílias brasileiro tem passado por inúmeras mudanças conceituais para tutelar não propriamente a família, mas tutelar as pessoas que a compõem, as diferentes famílias. As famílias deixam de ser um fim em si mesmas para assumir um papel privilegiado dirigido à promoção e ao desenvolvimento da personalidade de seus integrantes, esta sim, o objeto de proteção. (Schreiber, 2023, p. 359). Conforme Gonçalves:

A família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamental em que repousa toda a organização social. Em qualquer aspecto em que é considerada, aparece a família como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado. (Gonçalves, 2023, p. 9).

A Constituição Federal da República de 1988 proclama em seu art. 226 que “a família é a base da sociedade, e tem especial proteção do Estado”. A afetividade passou a integrar a estrutura familiar, centrada na preservação da dignidade humana, encontrando expressa previsão no artigo 226, §4º da CF/1988. Logo, o caráter afetivo é considerado uma das principais marcas das famílias no atual contexto brasileiro.

O princípio da afetividade entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família, Lôbo (2023, p. 25). Para o referido autor, os dispositivos constitucionais que permitem a constatação da afetividade como princípio constitucional implícito são:

- Todos os filhos são iguais, independentemente de sua origem (art. 227, § 6º);
- A adoção, como escolha afetiva, alçou-se integralmente ao plano da igualdade de direitos (art. 227, §§ 5º e 6º);

- A comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, incluindo-se os adotivos, tem a mesma dignidade de família constitucionalmente protegida (art. 226, § 4º);
- A convivência familiar (e não a origem biológica) é prioridade absoluta assegurada à criança e ao adolescente (art. 227).

Para Lôbo (2023, p. 36), “A força da afetividade reside na aparente fragilidade, pois é o único elo que mantém pessoas unidas nas relações familiares”. A Ministra Andriighi acentua:

A afetividade como elemento que diferencia uma família de outros grupos sociais têm orientado decisões e firmado posições no universo jurídico-familiar, não se podendo falar de filiação ou de paternidade /maternidade se o afeto não estiver presente como termo de ligação entre pais e filhos, vale dizer, em reciprocidade. (Andriighi, 2008, p. 1).

Andriighi (2008, p. 2), chama a atenção para o fato de que “os laços de afeto e de sangue têm merecido a mesma proteção, ambos recebem contornos constitucionais, sem descuidar que a coexistência de ambos é lugar comum nas relações de famílias”. Portanto, “não há, na Constituição Federal, referência de primazia entre afetividade e consanguinidade. Existem duas verdades reais: a biológica e a afetiva”. (Andriighi, 2008, p. 2). Essas novas configurações familiares trazem reflexos em seus conflitos que não podem ser relegadas quando se propõe estudar o tratamento judicial dado a eles. Mas, antes de discorrer sobre o tratamento judicial, faz-se necessário abordar o conflito, ressalta-se que não há a pretensão de esgotar o tema, apenas endossar a proposta apresentada no trabalho.

Posto isso, Tartuce (2020, p. 4), chama a atenção ao fato de que a Lei de Mediação brasileira (Lei nº. 13.140/2015), utiliza a expressão “conflito” e “controvérsia” como sinônimos. Situação que se nota no CPC/2015, em seu art. 3º, § 2º: “o Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos”, combinado com art. 694 que dispõe: “nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia”. Para a autora supracitada:

Embora seja difícil definir o conflito, pois, se reveste de múltiplas formas em diferentes contextos, pode-se dizer que ele é um desacordo, uma contradição ou uma incompatibilidade entre posições apresentadas a partir da incompatibilidade entre objetivos, cognição e emoções. (Tartuce, 2020, p. 4).

O conflito é fenômeno inerente às relações humanas. É fruto de percepções e posições divergentes quanto a fatos e condutas que envolvem expectativas, valores ou interesses contraditórios (Vasconcelos, 2023, p. 20). O conflito não é algo que deva ser encarado negativamente. Vasconcelos frisa:

Quando compreendemos a inevitabilidade do conflito, somos capazes de desenvolver soluções autocompositivas. Quando o demonizamos ou não o encaramos com responsabilidade, a tendência é que ele se converta em confronto e violência (Vasconcelos, 2023, p. 20).

Todas essas transmutações não poderiam deixar de ser protegidas pelo Direito de Famílias. Consoante Rocha:

Novas formas de “ser família” vêm sendo constituídas por meio das separações conjugais, recasamentos, adoções; modelos pelos quais as vêm sendo construídas, abrindo espaço para outras possibilidades de parentalidade e de vínculos afetivos. Tais transformações nas relações familiares, de um modo geral, repercutem sobre configurações e modos de relacionamento, provocando focos de tensão e atrito cotidianamente. (Rocha 2021, p. 37).

Diante desta realidade, as famílias e os seus conflitos mudaram sobremaneira tornando-se assim, mais complexos. À vista disso, o Direito não é um sistema fechado, estagnado, com normas e definições tão rígidas que não possam transmutar. “O Direito não existe abstratamente, fora da realidade sobre a qual incide. Pelo contrário, em uma relação intensa e recíproca, em fricção que produz calor, mas nem sempre luz, o Direito influencia a realidade e sofre a influência desta”. (Barroso, 2023, p. 54). O caráter aberto e dinâmico do ordenamento jurídico emana da própria natureza das relações humanas, o que fundamenta as constantes mudanças legislativas, doutrinárias e jurisprudenciais, notadamente em se tratando do Direito de Família.

Os conflitos familiares quando judicializados, podem tornar-se fonte ainda maior de angústias e sofrimentos, e o ordenamento jurídico, estruturado somente no positivismo, não se revela suficiente para a tratá-los de forma efetiva, pois eles exigem uma postura diferenciada da visão dicotômica. A percepção da importância da mediação como uma ferramenta crucial para o tratamento dos conflitos familiares justifica sua adoção como forma preferencial de solução desses conflitos, como previsto no artigo 694, do CPC/2015. Consoante Rocha (2021, p. 40), “nos casos de conflitos familiares, a mediação, pressupõe novas possibilidades para esse fim,

baseadas nas necessidades, desejos e interesses dos envolvidos. Com esse método, os familiares em sofrimento, terão voz e possibilidade de autogerenciamento.

2.5 Mediação Judicial aplicada aos conflitos familiares

Feito este percurso teórico, o que se pode apontar é que, ao ser chamado a tratar de conflitos familiares, o Judiciário não pode se valer da norma jurídica como uma verdade absoluta. Destarte, o estímulo à autocomposição representa um anseio moderno socialmente eficaz de solução dos conflitos intersubjetivos, porquanto otimiza sobretudo o relacionamento social. (Fux, 2022, p. 385). Assim:

Na tentativa de encontrar formas adequadas que propiciem uma melhor qualidade de vida aos parentes em conflito, que surge a Mediação Familiar. Dadas suas características pacificadoras e não competitivas, apresenta-se então como uma alternativa promissora para a solução de conflitos familiares. O processo dispõe a discutir todas as questões envolvidas, principalmente as de natureza emocional, que estão na raiz do conflito. (Rocha, 2021, p. 38).

Como posto, o CPC/2015 prever um tratamento diferenciado para as ações de famílias, com base em princípios próprios e compatíveis com os sistemas familiares e os seus conflitos, destinando para os mesmos, o Capítulo X, do Título III, do Livro I, da Parte Especial. Isso porque as ações que envolvem conflitos familiares, envolvem direitos de ordem subjetiva que exigem cuidados diferenciados, tão verdade que a forma preferencial para tratar dos referidos conflitos, é, precipuamente, a mediação, com previsão do art. 694, do CPC/2015.

Concatenando essa questão com o conteúdo dos dados, verifica-se que todas as Pessoas entrevistadas estimulam seus clientes a participarem de uma sessão de mediação judicial familiar, e as justificativas corroboram com os fundamentos teóricos apresentados acima. Segue alguns relatos:

Incentivo muito meu cliente. Converso sobre as consequências positivas e negativas de resolver isso agora, mas principalmente, enfatizar a celeridade do processo. É importante isso, pois na área familiar, muitos casos envolvem divórcios, crianças menores de idade, alguém que vai ter a guarda. (Pessoa E).

Sempre incentivo autocomposição, mas é muito complicado, principalmente nessa área judicial porque as partes já chegam com muitas feridas, quando procuram a justiça, é porque já não estão mais conseguindo através de um diálogo resolver o conflito entre eles. (Pessoa C).

No dia a dia, por mais que se pense que o advogado só pensa em honorários, sabemos que lidamos com uma parte muito sensível do direito, lidamos com a vida de cada um, então sempre busco quando possível uma mediação. (Pessoa G).

Entretanto, é preciso ressaltar que, as 07 (sete) entrevistadas também consideram que a mediação judicial não se aplica a todas as situações que envolvem conflitos familiares. Segundo a Pessoa C, “na verdade, a depender a situação, eu nem pergunto se eles pretendem participar de uma mediação judicial”.

A Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015), prevê, em seu Art. 3º que “não pode ser objeto de mediação, o conflito que verse sobre direitos indisponíveis que não admitam transação. Mas observa-se que com o exercício da advocacia, as Pessoas entrevistadas apreendem outras impossibilidades, mesmo que não encontrem vedações para transigir. E isso é interessante, pois traz algumas implicações relevantes a respeito dos princípios informativos da mediação, em especial, o da autonomia da vontade. Quando suscitada essa questão as Pessoas entrevistadas, tomou-se como parâmetro a determinação do CPC/2015, ao tratar das formalidades para não ocorrência da mediação. Assim, a mediação não será realizada, se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual (art. 334, §4º, inciso I), e, 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. (art. 334, §5º).

Pois bem, um primeiro aspecto constatado com a pesquisa é que as Pessoas entrevistadas percebem esse comando de forma divergente. Uns consideram que esse comando mitiga a autonomia da vontade, pois, mesmo que uma das partes manifeste expressamente que não tem interesse, e a outra parte manifeste que quer a mediação, a vontade daquela não foi considerada:

Se o autor diz, eu não quero a mediação, mas o réu diz eu quero, então vai ter. Eu vejo que se torna uma obrigação porque uma parte já está dizendo: olha eu não estou aberta a negociação, não estou aberta ao diálogo, eu quero saber o que o juiz pensa. Se aquela parte que está dizendo que não está aberta ao diálogo se torna obrigada a participar de uma mediação, inclusive com penalidade no caso, sanção, caso ela não compareça de forma injustificada, a depender do caso pode agravar a situação e vai deixar o processo mais demorado. (Pessoa E).

Olhe, eu vou fazer uma confissão, do que acontece na minha prática. A verdade é que o juiz muitas das vezes não aceita o que está ali na petição, porque muitas vezes eu coloco na petição inicial que o cliente tem interesse na mediação, e eles não marcam, ou na defesa, existe uma proposta de acordo, mas não funciona. Então, eu vejo que aqui em João Pessoa, se você não coloca para funcionar da forma correta na prática, você não pode impor nenhuma penalidade, nenhuma sanção. Na norma eu acho muito válido, bacana, mas na prática, não é o que ocorre, eu estou te dizendo a realidade do meu dia a dia, eu estou sendo muito sincera. As vezes o conflito está tão enraizado que as partes não querem saber de acordo, e eu coloco na inicial, e o juiz simplesmente ignora, e marca uma audiência de mediação, o juiz está pouco se importando com o que está acontecendo ali, estou sendo sincera. (Pessoa F).

Sobre esse tema, a doutrina diverge. Há doutrinador que entende que a audiência preliminar de mediação é ato integrante do procedimento comum, só não sendo observado nas causas em que a autocomposição não for admissível nos termos da lei. Assim, ainda que o autor manifeste expressamente na petição inicial desinteresse pela autocomposição, o juiz a despachará designando dia e hora para sua realização. Esse ato somente não será realizado se o réu aderir ao desinteresse do autor em petição posterior à citação e anterior à audiência. O autor, portanto, não tem o poder de, isoladamente, impedir ou evitar a audiência. Sem a adesão do réu, a sessão ocorrerá necessariamente.

Da mesma forma, o demandado também não tem poder de impedi-la pela só manifestação individual de desinteresse. Nem uma nem outra parte tem possibilidade de sozinha, escapar da audiência preliminar. (Theodoro, 2018, p. 571).

Em contrapartida, há doutrinador que defende que uma interpretação literal do texto normativo poderia, então, levar a se considerar que só não se realizaria a sessão de mediação ou conciliação se nem o demandante, nem o demandado, quisessem participar desse procedimento de busca de solução consensual, não sendo suficiente a manifestação de vontade de uma das partes apenas para evitar a realização daquela reunião. Assim não é, porém. Apesar do emprego, no texto legal, do vocábulo “ambas”, deve-se interpretar a lei no sentido de que a sessão de mediação ou conciliação não se realizará se qualquer das partes manifestar, expressamente, desinteresse na composição consensual. Basta que uma das partes manifeste sua intenção de não participar da audiência de conciliação ou de mediação para que esta não possa ser realizada. É que um dos princípios reitores da mediação é o da voluntariedade, razão pela qual não se pode obrigar qualquer das partes a participar, contra sua vontade, do procedimento de mediação. A audiência, portanto, só

acontecerá se nem o autor nem o réu afirmarem expressamente que dela não querem participar, e o silêncio da parte deve ser interpretado no sentido de que pretende ela participar da tentativa de solução consensual do conflito. (Câmara, 2022, p. 220).

O artigo 694, do CPC/2015, prevê que “nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia”, o que indica que a solução adjudicada só deve ser buscada após as possibilidades de autocomposição terem sido esgotadas. Compartilhando desse entendimento, e por consequência a de que a mediação é obrigatória, 4 (quatro) das Pessoas também assim o pensam:

No CPC/2015 não diz que há uma faculdade de escolher se quer ou não participar de uma mediação judicial. O que há é uma obrigatoriedade quando o cliente é intimado. Falando como jurista, como processualista, o que se pode compreender é que se trata de um ato judicial, formal, mesmo que exista o princípio da informalidade na mediação judicial, não deixa de ser um ato judicial em que as partes são intimadas para participar dessa sessão, logo, move-se todo o judiciário para que essa mediação aconteça. (Pessoa B).

A Faculdade é de você ir para uma mediação, mas não ser obrigado a permanecer, mas a parte é obrigada sim, a estar presente na mediação. Havia uma controvérsia sobre essa questão, a autonomia da vontade da parte de participar de uma mediação, então, houve um debate muito grande sobre essa questão. O entendimento majoritário, e, é o entendimento que eu sigo, é que você não é obrigado a permanecer na sessão de mediação, mas a lei lhe obriga a estar presente, então você chega lá e diz: eu não quero participar, não tem acordo, aí vem a sua autonomia de vontade, o princípio da voluntariedade. Então, esse comparecimento é obrigatório, mas a permanência e a participação são facultativas ou voluntárias. Isso obriga as partes a pelo menos em algum momento sentar-se e tentar dialogar com o outro, ter o primeiro contato porque no processo do Código de 73, o que acontecia era: ajuizamento da ação, citação, impugnação, e a audiência de conciliação. Nessa conciliação o juiz saneava o processo, e preparava o processo para instrução ou já para o julgamento, então as partes só viriam a ter contato lá na frente, depois da réplica, da impugnação, então, quanto tempo isso levava para acontecer? 3 anos, 4 anos, 5 anos. Essa obrigatoriedade de se fazer presente vem dessa questão de tentar resolver o processo naquela primeira audiência, e você reduz o tempo de duração processual. Em tese, a gente considera que a audiência de mediação, foi satisfatória, pois foram as partes quem construíram a solução, não foi imposição de ninguém. Em relação a multa, essa veio justamente para inibir essa ausência injustificada numa sessão de mediação judicial, então o CPC de 2015 teve que impor uma obrigação, uma penalização para que haja participação. (Pessoa G).

Ao que parece, a solução está em fazer a distinção entre a obrigação de participar da sessão preliminar de mediação e a obrigação de celebrar o acordo. Aqui a obrigatoriedade é vista como devido processo legal, agora, se submeter a uma conversa, um acordo, contra a sua vontade em uma sessão de mediação, isso afrontaria o princípio da voluntariedade. Assim, partes envolvidas em um conflito,

demandando pela intervenção judicial, mitigam à vontade individual, transferindo ao Estado juiz, a condução do problema e a obrigação de resolvê-lo. Quando o juiz substitui as partes, pode intimar às partes para que participem de determinados atos judiciais, como a audiência preliminar de mediação. De acordo com a pesquisa:

Alguns podem pensar: ah, é só uma petição. Não, não é só uma petição. Por trás da petição inicial, há conflito, há o sentimento negativo, as mágoas irão interferir as partes chegarem a um consenso. Então, tratando essas questões interpessoais, é possível chegar mais fácil ao acordo. Em determinados casos, mesmo quando exaurindo essa questão, o momento não é o mais adequado, aquele dia não é o mais adequado para se chegar a um acordo, a uma solução. Então, o processo segue adiante, mas aquele conflito já começou a ser trabalhado [...]. (Pessoa G).

Portanto, a voluntariedade, consiste na faculdade de as pessoas decidirem por não permanecerem na mediação e delas se retirarem a qualquer momento. A mediação não é impositiva, nem mesmo quando inseridas no contexto de um processo judicial.

2.6 Mediação judicial e sua aplicabilidade aos conflitos familiares nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB

Sobre esse aspecto, todos as Pessoas entrevistadas consideram que a aplicabilidade da mediação judicial nas Varas Cíveis de João Pessoa-PB é deficitária. Todos disseram que existe alguns fatores que comprometem a uma melhor aplicabilidade desse método aos conflitos familiares.

As pessoas entrevistadas consideram que falta profissionais habilitados e com conhecimento técnico para conduzir a mediação. De acordo com os dados levantados, algumas audiências são realizadas pelo próprio magistrado, e o magistrado tem um olhar diferenciado para conduzir uma mediação:

Eles querem o acordo de todo jeito nos termos processuais que se colocam. A rigor, não podemos chamar de mediação porque o magistrado não é o profissional habilitado para conduzir a mediação do art. 334 do CPC/2015, em que pese, não haver nenhuma restrição para que o magistrado não a realize. (Pessoa G).

Na Vara de família de João Pessoa não vejo tanto a aplicação da mediação como deveria ser. Eu vejo que alguns juízes tentam aplicar; alguns tentam resolver; alguns tentam, mas não são todos". (Pessoa E).

Aqui em João Pessoa, eu não vejo tanto essa questão de priorizar por uma mediação. Percebo que quando há audiência de mediação e é realizada com juiz, as partes ficam mais tensas, é como se tivessem paralisadas, com medo de expor os seus pensamentos. Já, sem o juiz, as partes ficam mais à vontade, é mais fácil de trazerem suas opiniões. (Pessoa D).

Na verdade, a mediação judicial aplicada ao Direito de Famílias, aqui na Vara de João Pessoa vai iniciar de fato agora, porque não existia um centro voltado especificamente para essa área. O que existe é um setor para as áreas cíveis, mas um setor voltado para a área de famílias, vai iniciar agora, então assim, eu ainda estou aguardando. O que eu percebo na prática da atividade, é que os juízes têm um número muito elevado de processos, e ao invés de se buscar uma solução para o litígio através de uma mediação judicial, o que eu percebo na prática do exercício, é que em algumas Varas aqui de João Pessoa, o que se faz é abrir prazo para a defesa, e só depois fazer uma tentativa de mediação, mas com muitas justificativas, alega-se a agenda da Vara, ou excesso de trabalho, tem sempre uma justificativa, e eu espero que com a abertura desse centro familiar, essa situação melhore porque vemos que muitas das causas de famílias são solucionadas havendo a mediação. (Pessoa F).

Já vi casos no CEJUSC em que a Defensora Pública já apresenta uma proposta pronta com um mínimo estabelecido, e caso a outra parte não aceite, a mediação é encerrada com a elaboração de um termo que diz: audiência infrutífera. (Pessoa E).

Dentre tantos fatores que precisam funcionar para que haja o sucesso e adesão aos métodos autocompositivos, a figura do mediador se apresenta como fundamental, e, portanto, precisa ser apto a trabalhar com resistências pessoais e obstáculos decorrentes do antagonismo de posições para restabelecer a comunicação entre os participantes. Seu papel é facilitar o diálogo para que os envolvidos possam protagonizar a condução da controvérsia de forma negociada. (Tartuce, 2020, p. 295). Outra questão é a falta de capacitação do (a) mediador (a).

Quando se trata de um CEJUSC, sinto falta de uma atuação mais profissional. Vejo que não há o estímulo ao restabelecimento dos vínculos, mas a sessão se resume a perguntar quais as propostas; se uma parte aceita ou não; e se não aceita? Dizem que vão encaminhar para o juiz, abrem prazo para contestação, e fazem um termo dizendo que a audiência foi infrutífera. Vejo que os mediadores não sabem lidar com os problemas. (Pessoa E).

Às vezes eu acho que alguns mediadores não estão preparados, por falta de experiência. Para ser mediador não precisa você ter formação em Direito, e eu acho que isso atrapalha um pouco, sabe? Eu acho que o mediador deveria ter noções de Direito até para poder ver se aquilo que as partes desejam é juridicamente possível. (Pessoa D).

A Lei da Mediação caracterizou a pessoa física do mediador judicial da seguinte forma:

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. (Art. 11 da Lei 13.140/2015).

De fato, o mediador judicial deve ser uma pessoa capacitada. Trata-se de uma pessoa indispensável e deve estar preparada para acolher as partes em um momento delicado do conflito, de modo a ser aquele que facilitará a pacificação (art. 1º, parágrafo único da Lei 13.140/2015). Incumbido, portanto, de promover a comunicação entre os envolvidos de maneira que eles tenham segurança na sessão de mediação. Relevante considerar que o mediador não deve intervir no conflito, no sentido de impor as possíveis soluções, mas deve posicionar-se como um facilitador para que as partes construam soluções consensuais com autonomia. Ou seja, a figura central não é o mediador, mas as partes. “Como um ator importante, a confiabilidade do mediador é fundamental para uma boa condução da mediação. O mediador deve ficar atento”. (Vasconcelos, 2017, p. 124). Em contrapartida, em relação a atuação do mediador nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB, restou evidenciado que apesar da boa vontade, falta conhecimento técnico. Além disso, existem os estagiários, ou os alunos do curso de mediação que estão em formação. Para as Pessoas entrevistadas, a participação deles na condução da mediação compromete uma melhor eficácia nos resultados da mediação.

Muitos mediadores são estudantes do curso de Direito, que nem poderiam ser, pois para uma mediação judicial, para fazer o curso de formação, precisa ter no mínimo 2 anos de formado. Então na prática o que existe é uma conciliação e se dá o nome de mediação. E mesmo alguns mediadores judiciais com formação, não tem uma capacitação para conduzir uma sessão de mediação. (Pessoa G).

O mediador tem que ser muito capacitado, flexível, deve saber até onde deixar as partes falarem sobre suas contentas, porque as vezes, estão caminhando muito bem e prestes a firmar um acordo, mas uma má condução por parte do mediador, acaba que desconstruindo tudo o que foi construído em horas de trabalho, então vemos todo o nosso trabalho ali, “jogado no lixo”, e a mediação acaba por ser uma perda de tempo. Então reitero, o mediador deve ser uma pessoa muito preparada, com muita experiência, porque se ele não for experiente, ele vai deixar que todo o trabalho seja perdido, às vezes, por uma palavra. (Pessoa D)

A formação é o ponto de partida, o mínimo necessário para atuar como mediador judicial. Para melhor atuação profissional, urge conhecimentos multidisciplinares, experiência, sensibilidade. “A interdisciplinaridade é uma diretriz basilar da mediação, razão pela qual as atribuições do mediador transcendem o aspecto meramente jurídico da questão”. (Tartuce, 2020, p. 295). Como posto ao longo do trabalho, a mediação trata-se de uma política pública, parte do processo de fomentar a cultura de paz. Mas para que se torne efetiva, eficaz, faz-se necessário que o mediador, como sujeito transformador do conflito, figure sobretudo na facilitação do diálogo entre as partes, opondo as resistências de cada uma. Deve apreender seu papel, e para tanto, torna-se essencial que haja capacitação para além da formação oferecida pelas instituições credenciadas, “especialmente no tocante ao conflito familiar, o mediador deve contar com preparo científico de natureza interdisciplinar, dado que as controvérsias costumam envolver complexos elementos que comprometem a assunção das respectivas responsabilidades pessoais” (Tartuce, 2020, p. 295).

Contudo, as pessoas entrevistadas reconhecem que o advogado (a) também precisa ter conhecimentos, capacitação em relação aos métodos autocompositivos, pois caso contrário, dificultam o andamento da mediação. E volta-se ao que foi discutido anteriormente, é uma contradição considerar que os mediadores precisam necessariamente ter capacitação técnica e conhecimentos multidisciplinares, e até noções de Direito para uma melhor aplicabilidade do instituto da mediação nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB, e não se aperceberem, seguindo essa lógica, como um possível obstáculo ao efetivo êxito da mediação judicial aplicada aos conflitos familiares:

Infelizmente, temos alguns colegas de profissão que ainda não aderiram a essa prática de mediar, e conseqüentemente encontram dificuldades no desenvolvimento das audiências imediações judiciais, acontecendo, por vezes, de tomarem a frente das conversas com o intuito de resolverem da melhor forma, e esquecem de deixar as partes falarem na audiência de mediação, e eu vejo isso como um obstáculo para uma melhor aplicabilidade do instituto da mediação, pois eles fazem muitas intervenções, tomam a palavra para falar pelo cliente, e numa mediação quem tem que falar são as partes. (Pessoa B).

Outro aspecto que compromete a aplicabilidade da mediação judicial nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB, é o tempo. Essa questão do tempo de duração de uma mediação judicial, apresentou alguns aspectos interessantes. Primeiro, não há um tempo ideal, comum a todas as audiências. Como citado, os conflitos são complexos e suas resoluções, dependem de inúmeros fatores. Nessa perspectiva, o tempo pode ser um aliado, mas também pode ser um fator negativo.

Aqui em João Pessoa, temos diferenças. Se formos ao Fórum de Mangabeira, temos 1 hora e 30 minutos que é um tempo bem reduzido, que não é suficiente. No Fórum Cível, marcam 30 minutos, 50 minutos, 1 hora. Então, um tempo com menos de 1 hora e 30 minutos, não tem como ter uma boa mediação porque daqui que todo mundo sente, todo mundo se organize, tem todo o procedimento da Declaração de Abertura que tem que ser bem feita, isso tudo dura em torno de 10 minutos. E o restante do tempo, como é que você vai ouvir as partes? Como vai tentar entender os sentimentos? Então no mínimo, teria que ser 1 hora e 30 minutos. (Pessoa G).

O tempo ofertado para uma mediação, varia, pois existem situações mais complexas, que inclusive demandam mais de uma audiência, a depender da situação, não dará para resolver tudo em uma única mediação judicial. Mas em média, uma mediação dura em torno de 1 hora. Por exemplo, se for um caso de dissolução de união estável que não tenha filhos menores, é uma situação muito tranquila, é solucionado rapidamente, mas nos casos em que o conflito é maior e envolve direitos de filhos menores, é mais complicado para resolver em uma audiência de mediação com apenas 1 hora. (Pessoa C).

Cada CEJUSC atua de uma forma diferente, há CEJUSC que atua com o tempo de 1 hora, outro com o tempo de 1 hora e 30 minutos. Mas 1 hora é pouco, principalmente quando as audiências ocorrem em ambientes virtuais, pois pelas experiências que já passei, quando uma das partes não está junto com o advogado, ela passa de 10 a 15 minutos tentando ajustar microfone, câmera. (Pessoa B).

O ponto em comum em todas as falas é que, 1 hora de sessão é pouco tempo, pois a mediação tem procedimentos próprios, apesar de informal, há certas formalidades. Segundo as falas, o tempo de duração varia de acordo com o local onde será realizada, e de acordo com a pessoa que conduzirá a mediação. Então, em regra, com base nas falas, um tempo inferior a 1 hora e 30 minutos, prejudica o sucesso de um possível acordo.

2.7 Papel do advogado durante a mediação judicial

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 133, prevê que “o advogado é indispensável à administração da Justiça, sendo inviolável por seus atos e manifestações no exercício da profissão, nos limites da lei”.

Nas mediações judiciais a assistência dos advogados é obrigatória, pois houve uma judicialização do conflito. O advogado, quando procurado desde o início da controvérsia por uma das partes, figura como o primeiro apreciador técnico do conflito, sendo essencial sua orientação para o encaminhamento dos interessados a mecanismos produtivos. (Tartuce, 2020, p. 102). Nos tempos atuais, o advogado deve atuar como um pacificador, dispondo de um completo assessoramento ao seu cliente.

Nesse contexto, deve inteirar o cliente sobre os riscos da demanda, sobre suas implicações. O que se espera dos operadores do Direito, é uma conduta atualizada que corresponda as demandas dos novos tempos e adequada noção de pacificação social. O advogado deve ser um eficiente gerenciador de conflitos, não sendo mais pertinente a figura do advogado excessivamente beligerante. (Tartuce, 2020, p. 102).

Consoante a pesquisa, como já exposto, e considerando o universo quantitativo explorado, parte significativa das Pessoas entrevistadas não fizeram nenhum tipo de estudo, qualificação, cursos etc., sobre métodos autocompositivos. A maior parte revelou que o que sabem, apreenderam com a prática profissional. No entanto, todos consideram que suas participações numa audiência de mediação judicial, é imprescindível:

O papel do advogado, nesse momento, é tirar dúvidas jurídicas caso haja uma dúvida na hora e auxiliar o cliente na criação de opções de propostas. A gente pode dizer: olha, a gente pode abordar essa temática, a gente pode apresentar essa contraproposta que facilita na concretização daquela sessão. [...] Sempre tive em mente, e é um dos meus objetivos profissionais, não ter somente um processo exitoso, mas que necessariamente as partes saiam satisfeitas, pois não adianta meu cliente ganhar a ação e não se sentir confortável, não satisfeito com a decisão. Considero que a mediação nada mais é do que um contrato conversado, não no sentido de contrato de adesão, mas um contrato onde as duas partes estão conversando, combinando sobre a melhor forma de resolver a situação. (Pessoa B).

Questão oportuna, é que se encontra manifesta na entrevista, é a Ação Direta de Inconstitucionalidade Nº 6.324/DF⁷. Trata-se de ADI contra o art. 11 da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). O ato normativo impugnado estabelece que, nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), “poderão atuar membros do Ministério Público, defensores públicos, procuradores e/ou advogados”. A alegação é de vício formal de inconstitucionalidade por suposta incompetência do CNJ para regulamentar a matéria. No plano material, a alegação é de violação ao contraditório, à ampla defesa (CF/1988, art. 5º, LV), ao acesso à justiça (CF/1988, art. 5º, XXXV) e à garantia da defesa técnica (CF/1988, art. 133 e 134).

Conforme voto do Relator, Ministro Roberto Barroso, a conciliação e a mediação são formas efetivas de lidar com litígios e com o acesso a direitos, e sua regulamentação institucional para o Poder Judiciário brasileiro é condizente com o princípio da eficiência (CF/1988, art. 37, caput). Para o Relator, o art. 133 da Constituição Federal não exige a intervenção do advogado em toda e qualquer forma de solução de conflitos, especialmente nas de caráter pré-processual. O ordenamento jurídico admite que pessoas capazes relacionem concessões mútuas para resolver suas disputas (CC, art. 840). Contudo, vale ressaltar que a Resolução do CNJ não afasta a necessidade da presença de advogados nos casos em que a lei processual assim exige, sendo aplicável a facultatividade apenas nos casos de (i) procedimentos judiciais em que, por força de lei, é desnecessária a atuação do procurador (art. 26 da Lei 13.140/2015). Assim, o alcance da dispensa de participação do advogado cinge-se a direitos patrimoniais disponíveis e, mesmo nesses casos, caso uma das partes venha acompanhada de advogado ou defensor em mediação, o procedimento será suspenso para que a outra também seja devidamente assistida (Lei nº 13.140/2015, art. 10, parágrafo único). Ainda, é certo que o advogado é indispensável à administração da justiça (CF/1988, art. 133), sendo assegurado aos necessitados a atuação da Defensoria Pública (CF/1988, arts. 5º, LXXIV, e 134, caput). Contudo, disso não decorre que, para todo ato de negociação ou mesmo de disposição de direitos, a pessoa, maior e capaz, precise estar assistida ou representada por um profissional da área jurídica. De tal maneira, sem qualquer desprezo à notável

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.324/DF. Rel. Min. Roberto Barroso. Brasília, DF, Plenário, Sessão Virtual de 11.8.2023 a 21.8.2023. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5859757> > Acesso em: 2 de out de 2023.

importância da advocacia, a intervenção do profissional do direito não pode ser considerada obrigatória para toda e qualquer forma de solução de conflitos.

Por fim, o Ministro Barroso destacou que o ato impugnado impõe aos conciliadores, mediadores e demais servidores, o dever de esclarecimento aos envolvidos, para que possam tomar uma decisão informada (Resolução CNJ nº 125/2010, art. 1º, II, e art. 2º, I). sobre a questão, posicionamento pertinente se evidenciou na entrevista:

Questão muito recente é a decisão do Ministro Barroso, do STF, que causou uma controvérsia em razão das manchetes: ah, o Ministro Barroso entende que é facultativa a presença do advogado nos CEJUSCs. Mas quando você ler a decisão, você percebe que ele é bem restrito, seria para questões extraprocessuais ou dos juizados especiais, e disso, faço um pequeno recorte, em relação a faculdade da presença do advogado. Mesmo que seja numa questão extraprocessual, comparecendo só as partes, quem vai prestar assistência jurídica para aquelas pessoas? Então, faço outro recorte, para que se analise qual é o papel de cada ator dentro de uma sessão de mediação. Temos as partes que levarão suas questões para buscar seus interesses; temos o mediador que é o facilitador do diálogo; temos o advogado que está ali para prestar assistência jurídica auxiliando na geração de opções. Então, se eu tiro esse ator, é o mediador que vai fazer esse papel? E novamente essa questão da capacitação técnica do mediador. O mediador, necessariamente tem que ser formado em direito? Não. O mediador pode ser de várias formações. Mas é papel do mediador está prestando essa assistência jurídica? Esse não é o papel do mediador. Então, como as partes vão construir uma decisão, um acordo, sobre algo que eles não têm a capacidade técnica para saber se aquilo é possível, se aquilo é lícito ou não, logo se olharmos para o papel que cada ator desenvolve dentro de uma sessão, seja judicial ou extrajudicial, o papel do advogado é imprescindível. Chamo a atenção sobre essa decisão do Ministro Barroso, pois o advogado pode achar que ele não é obrigado a comparecer. A sessão de mediação, tem toda uma legislação, todo um rito que ela segue, além desse rito, tem os princípios norteadores, dentre eles, temos o princípio da isonomia. Então, se temos uma parte que vai para a audiência com seu advogado, e eu digo para o meu cliente que não vou, que eu não preciso ir por conta dessa decisão do Ministro Barroso, aquela sessão de mediação não vai considerar o que o Ministro Barroso disse, a sessão será norteada pelos princípios da mediação, e consta expressamente o princípio da isonomia, as partes devem estar em igualdade, se uma parte está acompanhada do seu advogado(a), eu tenho que estar com meu cliente, e se eu não estiver lá, a sessão não poderá acontecer porque haverá um desequilíbrio entre as partes. (Pessoa G).

O mundo passa por constantes mudanças e o Poder Judiciário a todo o momento produzindo milhares de sentenças. A imprescindibilidade de orientação jurídica é constante. Os indivíduos precisam contar com os advogados para decodificar as leis que cada vez mais se mostram complexas.

Quando o cliente nos procura, temos ali é uma primeira oportunidade de oferecer uma mediação conduzida por um profissional, porque quando eles chegam até nós, é porque o diálogo já não existe de tal forma que não conseguem sozinhos ver uma solução. (Pessoa C).

Percebe-se que o papel do advogado é tão importante quanto os outros atores que participam de uma mediação, razão pela qual, para prestar suporte para ao cliente, o advogado deve estar preparado para uma mediação. O advogado deverá examinar junto ao cliente quais são os cenários, as alternativas para uma solução negociada. Com a implementação dos métodos autocompositivos, ao advogado cabe mais uma responsabilidade, a de empoderamento do seu cliente, isto é, o cliente precisa ser orientado por seu advogado a como atuar numa mediação judicial, precisa estar familiarizado em relação as técnicas utilizadas, sobretudo, ser orientado em relação a sua autonomia, pois as figuras centrais da mediação são as partes. Ainda, aos advogados, concerne o compromisso de orientar juridicamente seu cliente e auxiliá-los na compreensão dos interesses em discussão e nas consequências de um eventual acordo. Então cabe novamente a fala:

Então, faço outro recorte, para que se analise qual é o papel de cada ator dentro de uma sessão de mediação. Temos as partes que levarão suas questões para buscar seus interesses; temos o mediador que é o facilitador do diálogo; temos o advogado que está ali para prestar assistência jurídica auxiliando na geração de opções. Então, se eu tiro esse ator, é o mediador que vai fazer esse papel? E novamente essa questão da capacitação técnica do mediador. O mediador, necessariamente tem que ser formado em direito? Não. O mediador pode ser de várias formações. Mas é papel do mediador está prestando essa assistência jurídica? Não. (Pessoa G)

Conclui-se, portanto, que é dever do advogado preparar seu cliente para atuar nas sessões mediação. É dever do advogado orientá-lo na presença do terceiro imparcial. Incumbe-lhe ainda preparar o acordo porventura entabulado em termos técnicos, podendo torná-lo um título executivo judicial ou extrajudicial. (Tartuce, 2020, p. 16). “O advogado pode enxergar pontos que as partes não conseguem ver”. (Tartuce, 2020, p. 16).

2.8 Mediação judicial e os honorários advocatícios

A cobrança segundo a lógica contenciosa, de certa forma, faz com que o advogado foque na dimensão do conflito, e de onde pode deduzir ganhos conforme o processo se prolongue no judiciário. Na lógica dos meios autocompositivos, o foco, como citado, é nas partes, e em se tratando da mediação, no primeiro momento, no restabelecimento da comunicação.

Mas isso não significa que o advogado não precisará exercer suas funções de consulta, orientação, auxílio, e como já enfatizado, de acompanhar o cliente a sessão de mediação. Ou seja, o advogado continua a exercer seu papel e precisa ter o reconhecimento proporcional ao seu desempenho. Para as Pessoas entrevistadas, não há danos financeiros quando há um acordo numa mediação judicial. Em se tratando de ações de Direito de famílias, há outros critérios de valoração de uma ação. *“Não me sinto prejudicada porque nas ações de família temos o valor referente à ação, independentemente de ganhar ou perder”.* (Pessoa A).

Dependendo do caso, posso estabelecer um valor se for feito o acordo, e outro valor no caso de dar segmento, depende do grau de complexidade do caso, da possibilidade financeira das partes. Vou analisando, tendo esse cuidado de ponderar. Por mais que tenha a tabela, temos que levar em consideração outros fatores para precificar nosso trabalho, então, não me sinto prejudicada quando ocorre um acordo. (Pessoa E).

Veja bem, nas ações de família não existe honorários sucumbenciais, o que existe são honorários contratuais, e esses, nós fazemos diretamente com os clientes, então, mesmo tendo essas as sessões de mediações, não há nenhum prejuízo financeiro. (Pessoa B).

Financeiramente não me sinto prejudicada em relação aos honorários, porque qualquer acordo será bom para ambas as partes, se o meu cliente está satisfeito, eu também ficarei satisfeita. (Pessoa D).

De forma alguma há perdas, pois tenho consciência de que os meus honorários não podem ser diminuídos em razão de um acordo ser realizado já numa primeira sessão. Isso demonstra o trabalho que eu já realizei, pois eu tive que pegar o caso, estudá-lo, ver qual é o melhor caminho, tracei estratégias, tracei caminhos com o cliente, dialoguei, mostrei todas as opções, então, toda a minha atuação profissional aconteceu. (Pessoa G).

As relações familiares, por sua própria natureza sui generis, não envolvem somente aspectos patrimoniais, mas também e, principalmente, na maior parte dos casos, aspectos subjetivos de alta complexidade intrínseca. Temos que os conflitos necessitam de um novo olhar e que aos operadores do direito, que lidam com as

questões familiares, cabe grande responsabilidade no momento em que tomam contato com as histórias das partes. A ideia é que estes advogados possam ampliar sua visão de maneira a assessorar seu cliente para que, em conjunto com ele, possam buscar a melhor solução para o problema que está ali colocado.

Com efeito, o advogado deve dar suporte jurídico ao seu cliente, para além do acolhimento que a profissão exige. Ao advogado cabe, portanto, promover uma mudança paradigmática em seu papel, entendendo que ele não mais funcionará somente como representante do cliente, mas principalmente como seu assessor, assessorando-o desde a escolha do método mais adequado para solução de seu conflito, durante todo o processo, de modo que ele possa ajudá-lo a ser o verdadeiro protagonista da resolução do conflito, pois só a ele cabe, ainda que com a ajuda de profissionais, a melhor solução para seus problemas.

Do exposto, nota-se que as Pessoas entrevistadas percebem a importância de sua atuação numa mediação judicial. Por sua ampla atuação, *“o advogado que trabalha com direito de família, tem que ser um pouco psicólogo, terapeuta, mãe, irmã, amiga”*. (Pessoa F).

A Resolução 125 do CNJ propugna a ampliação do uso dos meios consensuais na seara judicial e demanda a preparação dos advogados para bem desempenharem sua missão de gestores de conflitos. Embora originalmente treinado para o esquema litigioso, o advogado pode incrementar produtivamente o leque de sua atuação. Ampliar as possibilidades de enfrentamento das controvérsias auxilia o advogado a contar com diferenciadas estratégias para atender melhor os interesses de seus clientes.

Para (Tartuce, 2015, p. 16), *“é justo ser valorizada proporcionalmente ao ganho de tempo e de vantagens para o cliente; isso repercute em valores como na credibilidade e a fidelização, e em ganhos materiais. “No dia a dia, por mais que se pense que o advogado só pensa em honorários, sabemos que lidamos com uma parte muito sensível do direito, lidamos com a vida de cada um”*. (Pessoa F).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em 29 de novembro de 2010, com o advento da Resolução nº 125, o Conselho Nacional de Justiça, intentando a concretização desse movimento de regradar a autocomposição judicial, passou a reconhecer que a política de tratamento adequado de conflitos é uma pauta pública, conclamando maior atenção à conciliação e à mediação.

A citada Resolução visa precipuamente: (I) disseminar a cultura da pacificação social e estimular a prestação de serviços autocompositivos de qualidade (art. 2º); (II) incentivar os tribunais a organizarem-se e planejarem programas amplos de autocomposição (art. 4º); e (III) reafirmar a função do CNJ de agente apoiador dos tribunais na implantação de políticas públicas voltadas à autocomposição (art. 3º). Dessa forma, foi instituída a atual política judiciária nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Judiciário que tem como pilares: (I) a centralização das práticas autocompositivas; (II) a formação adequada e treinamento dos envolvidos; e (III) o acompanhamento estatístico específico (art. 2º, I, II e III, Res.125/2010, CNJ).

A partir do exposto ao longo do trabalho, quanto aos objetivos específicos delimitados de: (a) Identificar se nas ações de famílias faz-se a devida distinção metodológica entre conciliação e mediação de conflitos; (b) Analisar quais esforços têm sido empreendidos para o alcance da solução consensual dos conflitos familiares por parte dos/as advogados (as), e dos mediadores, na perspectiva dos (as) advogados (as), chega-se às seguintes conclusões: (I) os/as advogados (as), em sua maioria, tem tratado a mediação e a conciliação de forma indistinta, sem a devida diferenciação metodológica; (II) a mediação ainda não é adotada como forma primeira e preferencial de solução dos conflitos nas ações de famílias, dentro de um processo como apontado pelo Código de Processo Civil para o tratamento dos conflitos familiares; (III) as ações de famílias, mesmo quando passam pela sessão de mediação judicial, permanecem com os traços tradicionais, sendo conduzidas por meio de um procedimento adversarial, posto que o foco não está sendo o restabelecimento da comunicação, mas sim, fazer primeiramente o acordo, ou seja, não está colaborando para a efetiva reestruturação do sistema familiar.

Sem a pretensão de esgotar o tema, e na tentativa de colaborar com as discussões acerca da temática da mediação no sistema de justiça familiar, constatou-se que 05 (cinco) dos 07 (sete) entrevistados não tem nenhum tipo de capacitação técnica, curso, aprofundamentos etc. em relação aos métodos autocompositivos o que indica que provavelmente os/as advogados (as) colaboradores com a pesquisa ainda não tenham compreendido a dimensão do seu papel na condução dos processos que lidam com conflitos familiares, assim como na perspectiva deles (as), a não capacitação dos mediadores, a falta de conhecimento das partes, da sociedade em geral, dificulta o tratamento adequado dos conflitos e a obtenção de uma prestação jurisdicional que, efetivamente, pacifique os conflitos familiares.

Por fim, com o escopo de colaborar com as discussões acerca da temática da mediação no sistema de justiça familiar, e considerando as falas dos (as) entrevistados (as), sugere-se que: a mediação judicial não mais seja vista como um simples procedimento, um ato que deve ser cumprido por mera formalidade; que seja mais incentivado através dos diversos canais de comunicação; que o NUPEMEC do Tribunal de Justiça, por exemplo, continue com as capacitações; que convênios sejam feitos com as universidades de modo a estimular os novos operadores do Direito para essa vivência da mediação judicial, que sejam realizadas parcerias OAB/PB através de sua Comissão de Conciliação e Mediação para fomentar e disseminar a cultura da paz. As mudanças são lentas, mas elas estão acontecendo.

REFERÊNCIAS

ARAGÃO, N. R. A. (2018). **A institucionalização da mediação judicial**: propostas de aprimoramento da gestão consensual de conflitos no Judiciário para a concretização do acesso à justiça (Tese de Doutorado). Centro de Ciências Jurídicas, Universidade de Fortaleza, Fortaleza. Disponível em: <https://bdm.unb.br/handle/10483/6746>. Acesso em: 22 jun. 23.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. Editora Saraiva, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553624788/>. Acesso em: 13 out. 2023.

BARROSO, Luis Roberto. A dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação. Versão provisória para debate público. Mimeografado, dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.luisrobertobarroso.com.br/wpcontent/uploads/2010/12/Dignidadetextobase11dez2010.pdf> Acesso em 06/08/2023.

BRASIL. **LEI Nº 13.140, DE 26 DE JUNHO DE 2015**. Lei da Mediação. Brasília: Casa Civil, Presidência da República. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13140.htm. Acesso em: 10 set. 23.

BRASIL. **RESOLUÇÃO Nº 125 DE 29 DE NOVEMBRO DE 2010**. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2011/02/Resolucao_n_125-GP.pdf. Acesso em: 10 set. 23.

BRASIL. **RESOLUÇÃO Nº 326 de 26/06/2020**. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3366>. Acesso em: 10 set. 23.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Conciliação e Mediação**. Brasília/DF, 2016.

BRASIL. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **Mediação e conciliação avaliadas empiricamente**: jurimetria para proposição de ações eficientes. Brasília: CNJ, 2019. 192 p. (Justiça Pesquisa). Relatório analítico propositivo.

CALDERÓN, Ricardo. **Princípio da Afetividade no Direito de Família**, 2ª edição. Grupo GEN, 2017. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530977153/>. Acesso em: 13 out. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Manual de mediação judicial**. Brasília/DF, 2016, p. 312. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wpcontent/uploads/2015/06/f247f5ce60df2774c59d6e2ddd_bfec54.pdf Acesso em: 12 out. 2023.

CINTRA, Najla Lopes. **Mediação privada**: aspectos relevantes da Lei 13.140/2015. Revista dos Tribunais, São Paulo, v. 967, maio 2016. Disponível em: <https://bd.tjdft.jus.br/jspui/handle/tjdft/34708> Acesso em: 12 out. 2023.

FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. Grupo GEN, 2022. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559645466/>. Acesso em: 13 out. 2023.

GONÇALVES, Carlos R. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. v.6. Editora Saraiva, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628359/>. Acesso em: 13 out. 2023.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. v.5. Editora Saraiva, 2023. E-book. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553628250/>. Acesso em: 13 out. 2023.

LUCHIARI, Valeria Ferioli L. **Coleção ADRs - Mediação Judicial - Análise da Realidade Brasileira**. Grupo GEN, 2012. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/978-85-309-4561-9/>. Acesso em: 13 out. 2023.

MAXIMILIANO, Carlos; MARCARO, Alysson. Coleção Fora de Série - **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. Grupo GEN, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559642151/>. Acesso em: 13 out. 2023.

ROCHA, Juliana Toledo Araújo. **Psicologia e Direito das Famílias: Análise da Mediação Familiar Judicial**. 2021. Tese. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Disponível em: <https://repositorio.ufrn.br/handle/123456789/32885>. Acesso em: 05 out. 2023.

SCHREIBER, Anderson. **Manual de Direito Civil Contemporâneo**. Editora Saraiva, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553626270/> Acesso em: 13 out. 2023.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. Grupo GEN, 2020. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992330/>. Acesso em: 13 out. 2023.

TEPEDINO, Gustavo; TEIXEIRA, Ana Carolina B. **Fundamentos do Direito Civil: Direito de Família**. v.6. Grupo GEN, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559647880/>. Acesso em: 13 out. 2023.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Novo Código de Processo Civil Anotado**, 21ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 571).

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. Grupo GEN, 2023. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559648030/>. Acesso em: 13 out. 2023.

WARAT, L. A. **Surfando na pororoca**: o ofício do mediador. Florianópolis: Fundação Boiteux. 2004.

APÊNDICE

Apêndice 1

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

O Projeto de Pesquisa para a Monografia intitulado “**MEDIAÇÃO JUDICIAL FAMILIAR**: análise das perspectivas dos (as) advogados (as) que atuam nas Varas Cíveis da Cidade de João Pessoa, Estado da Paraíba,” trata da pesquisa que será desenvolvida pela aluna Aquiles Cordeiro Nascimento das Chagas sob orientação da Prof.^a Dr.^a Juliana Toledo Rocha, professora Adjunta do Departamento de Direito Privado do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba. O objetivo da referida pesquisa é analisar como os advogados (as) que atuam em Ações de Famílias concebem a aplicação da Mediação Judicial nos conflitos familiares. Para tanto, um dos instrumentos de coleta de informações da pesquisa se constitui em entrevistas com participação dos próprios advogados (as) que atuam na esfera familiar da Vara da cidade de João Pessoa-PB. Eu, abaixo-assinado, declaro que após ter sido informado (a) sobre os motivos, objetivos e procedimentos da pesquisa, estou ciente que as entrevistas poderão ser gravadas e que tenho garantido o anonimato das minhas declarações e que estas serão utilizadas somente para fins acadêmicos. Estou ciente que tenho o direito de não participar ou me retirar da pesquisa em qualquer fase do seu desenvolvimento, sem que isso traga algum prejuízo ou constrangimento para mim. Estou ciente que não terei nenhuma despesa financeira devido a minha participação, e que poderei pedir novos esclarecimentos, em qualquer tempo na realização da referente pesquisa. Assim, concordo, espontaneamente, em participar desta pesquisa, através da assinatura deste Termo, do qual ficarei com uma cópia.

Local, data: ____/____/____.

Nome do (a) participante da entrevista: _____

Autorizo que minha entrevista seja gravada: [] SIM [] NÃO

Autorizo a utilização do meu nome na pesquisa: [] SIM [] NÃO

Autorizo a utilização de minhas declarações na pesquisa: [] SIM [] NÃO

Apêndice 2

Roteiro de entrevista semiestruturada

Entrevistado (a):

Idade:

Data:

1. Durante a graduação em Direito, foi lecionada alguma matéria com ênfase na solução de conflitos e/ou métodos autocompositivos?
2. É oferecido pela entidade de representação profissional, algum curso específico ou treinamento que visa capacitar os advogados sobre o que é os métodos consensuais de solução de conflitos e suas respectivas aplicações?
3. Quantos foram os processos em que participou de alguma sessão de mediação judicial familiar como advogado (a)?
4. Estimula seus clientes a participarem de uma sessão de mediação judicial familiar?
5. Estimula seus clientes a realizarem um acordo na sessão de mediação judicial familiar?
6. Sente-se prejudicado (a) financeiramente quando ocorre o acordo em sessão de mediação?
7. Qual a sua impressão enquanto advogado (a), em relação a Mediação Judicial aplicada aos conflitos familiares e sua aplicação nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB?

8. Quais as diferenças perceptíveis que você percebe em relação aos resultados processuais de uma ação que passa pela Mediação Judicial quando comparados aos processos que não passam pelo referido método?
9. Qual a opinião dos clientes à utilização e resultados da mediação?
10. Quanto tempo dura em média uma sessão de mediação em processos de famílias?
11. Qual sua percepção em relação a atuação dos mediadores?
12. Quais os principais obstáculos que percebe no seu dia a dia em relação a mediação judicial dos conflitos de famílias?
13. Poderias falar sobre a questão de participar da mediação judicial, mesmo que uma das partes manifeste expressamente na petição inicial que não tem interesse? E o que achas sobre a multa que poderá ser aplicada em caso de ausência injustificada.
14. Tens sugestões para melhoria da aplicabilidade da Mediação Judicial aos conflitos de famílias nas Varas Cíveis da cidade de João Pessoa-PB?