

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO**

BRUNO YOSHIO HARA

**A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO MEIO ADEQUADO DE SOLUÇÃO
DE CONFLITOS**

SÃO PAULO

2015

BRUNO YOSHIO HARA

**A MEDIAÇÃO FAMILIAR COMO MEIO ADEQUADO DE SOLUÇÃO
DE CONFLITOS**

Trabalho de monografia Jurídica apresentado ao Curso de Pós-Graduação, como parte dos requisitos para obtenção do título de Pós-Graduado em Direito de Família e Sucessões, sob orientação da Professora Orientadora Maria Helena Marques Bracero Daneluzzi.

SÃO PAULO

2015

Dedicatória

Dedico este trabalho a minha mãe Cida, meu pai Armando, minha avó Glória e a minha prima Letícia pelo carinho, apoio e solidariedade nos momentos difíceis.

Agradecimentos

Agradeço a Deus, minha mãe Cida, meu pai Armando, minha prima Letícia, meu considerado irmão Denis, minha amiga Ana Lucia, a todos os professores do Curso pelas aulas ministradas, à Professora Maria Helena Marques Braceiro Daneluzzi pelo aprendizado e orientação, a Kátia Boulos, Rita de Cássia Araujo D'Oracio, Nelson Sussumu Shikicima, à minha família e aos meus amigos pela solidariedade e colaboração.

Resumo

O presente trabalho tem o propósito de abordar acerca da Mediação Familiar, demonstrando sua relevância para a sociedade atualmente, abordando por etapas seus temas relacionados, buscando sua distinção de forma a demonstrar seus benefícios. Os conflitos são uma realidade em nossas vidas, deste modo com a evolução dos estudos deste método, será possível a mudança da mentalidade da comunidade em geral e dos operadores do Direito, em relação a pacificação social.

Palavras-chave: Família. Métodos Adequados de Solução de Conflitos. Mediação Familiar. Mediador. Procedimento da Mediação Familiar. Aspectos Práticos.

Sumário

INTRODUÇÃO.....	6
CAPITULO 1 – O surgimento da Mediação	7
1.1 Histórico.....	7
1.2 Conceito	10
CAPITULO 2 – Os principais métodos adequados de solução de conflitos.....	12
2.1 Conciliação	12
2.2 Negociação.....	14
2.3 Arbitragem	17
CAPITULO 3 – A Família e a Mediação	22
3.1 A Família e Entidades Familiares.....	22
3.2 Conflitos Familiares	26
3.3 A Mediação Familiar	27
3.4 O Mediador	31
3.5 O Procedimento da Mediação Familiar	34
3.6 A Mediação Familiar no Brasil.....	36
CAPITULO 4 - Aspectos Práticos: Técnicas e Ferramentas da Mediação	39
4.1 Rapport.....	39
4.2 Escuta empática e ativa	39
4.3 Normalização, encorajamento e reconhecimento dos esforços positivos.....	41
4.4 Resumo	41
4.5 Reformular e recontextualizar	41
4.6 Troca de papéis	42
4.7 Brainstorming (identificação de opções), perguntas e questionamentos	42
4.8 Avaliação e escolha das opções	43
4.9 Caucus	43
4.10 Comediação.....	43
4.11 Identificação de questões, interesses e sentimentos	44
4.12 Experiências Contemporâneas	44
Considerações Finais	46
Bibliografia.....	47

Introdução

O presente trabalho tem como objetivo esclarecer e demonstrar acerca da Mediação Familiar, seu significado, sua relação com a família, seu procedimento, consequências e técnicas, demonstrando sua importância no âmbito familiar e jurídico.

Com o advento da Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça foi instituída a Política Judiciária Nacional, com o objetivo de instrumentalizar a Prática da Conciliação e Mediação como meios adequados à solução dos conflitos.

A Mediação familiar é um instrumento de pacificação social, que visa a cooperação, busca o restabelecimento da comunicação, identificando por meio de seu procedimento as reais questões, necessidades, interesses e sentimentos das partes, com ajuda de um terceiro imparcial e neutro, fazendo com que os mediados encontrem suas próprias soluções para o conflito.

Para que o presente tema fosse melhor compreendido, foi de extrema relevância desenvolver um estudo sobre a Família, que é a base da sociedade, entidades Familiares, sobre os principais métodos adequados de solução de conflitos, o mediador e suas técnicas para realização de uma eficaz mediação familiar. Cumpre esclarecer que a metodologia utilizada para a realização do presente estudo será a pesquisa bibliográfica, na qual através do método hipotético-dedutivo, serão elencadas doutrinas e posicionamentos que abordam o tema em comento.

Capítulo 1 – O Surgimento da Mediação

1.1 Histórico

O campo de resolução de disputas possui bases intelectuais e práticas com fontes na antropologia, sociologia, psicologia social e cognitiva, economia, ciência política, teoria dos jogos, relações internacionais, direito e estudos de paz. Distintos intelectuais construíram teorias a respeito, destacando-se Mary Parker Follet, cientista política norte-americana, que no início do século XX afirmou que os conflitos podem ter três diferentes maneiras de resolução: dominação, compromisso ou integração. Surgiu-se um otimismo por incentivar as partes a encontrarem novas possibilidades para criação de valor. ¹

O trabalho de Follet serviu como base para muitos estudos e conhecimento moderno sobre resolução integrativa, negociação baseada em princípios / interesses e resolução de disputas como demonstrado abaixo:

Sociólogos e psicólogos sociais desenvolveram paralelamente importantes estudos sobre resolução de disputas; dentre eles merece destaque o teórico Morton Deustch, que identificou duas perspectivas distintas em estilos de lidar com conflitos: cooperação e competição. Esse modelo foi ampliado recentemente e inclui 5 diferentes “modos” de se lidar com disputas: competição, acomodação, fuga, compromisso e colaboração. Lon Fuller, professor de Harvard elaborou diretrizes sobre princípios e usos, para propósitos diferentes, de mediação, arbitragem, adjudicação, legislação, votação e outros mecanismos de resolução de disputas. [...] Fuller trouxe em primeira mão o conceito de hoje denominado de “pluralismo de processos” que preconiza que cada método de resolução de disputas deve ser considerado e aplicado de acordo com propósitos definidos. A ciência e a arte da resolução de disputas floresceram nos EUA, evoluindo para a teoria “problem solving” (resolução de problemas) com o princípio do enfoque em interesses e necessidades das partes, em ganhos mútuos, interdependência, e participação (ou não), de neutros facilitadores, como os mediadores. ²

A mediação é utilizada desde os tempos mais remotos de forma constante e variável. Os acadêmicos de Harvard estudam todas as formas e modalidade de mediação, ficando a Escola de Harvard de negociação e mediação, em termos de estigma, identificada como a

¹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.173.

² Ibidem, p.174.

linha de pensamento que propõe o enfoque em interesses ao invés de posições, e com a teoria da negociação baseada em princípios.

Por meio destes estudos surgiram alguns modelos de mediação, dentre eles temos a negociação cooperativa de Harvard, mediação sob o viés transformativo e mediação sob o viés circular-narrativo.

Derivada de muitos anos de pesquisas e estudos a teoria da negociação cooperativa de Harvard apresenta o negociador cooperativo baseado em princípios que busca o “ganha-ganha”, ou seja, envolve interesses e posições

Há três elementos básicos presentes em todas as disputas: (I) os interesses em jogos; (II) os padrões relevantes ou regras de direito que servem como guias; e (III) a relação de poder entre as partes. Assim, as partes podem escolher focar sua atenção em uma das três seguintes esferas: (i) reconciliar os interesses que permeiam a situação; (II) determinar que está certo; o (III) determinar quem tem mais poder. Focar em interesses, segundo os autores, funciona, por duas razões: (I) para cada interesse, existem diversas posições possíveis que podem muito bem satisfazê-los; e (II) muito frequentemente as pessoas adotam as posições mais óbvias possíveis. Por isso, quando se atravessa a barreira da posição inicial rumo aos interesses que motivam as partes, normalmente é possível encontrar uma alternativa de posição que vai ao encontro dos interesses de ambos os envolvidos. Fisher e Shapiro propõem que todas as emoções nas negociações se originam de cinco preocupações principais: (I) valorização; (II) ligação; (III) autonomia; (IV) status; (V) papel. Assim, ao lidar de forma adequada com tais preocupações, o negociador terá melhores condições de manter as emoções em polaridade positivas e usá-las como alavancas para obtenção de resultados favoráveis.³

No Modelo de Mediação sob o viés transformativo

Os adeptos querem se distanciar da tradição da mera "solução de problema" na mediação buscando mudar o paradigma da visão de mundo individual para a relacional; para essa corrente, as disputas não devem ser vistas como problema, mas sim como oportunidades de crescimento moral e transformação. Nessa concepção empoderamento e reconhecimento são os dois mais relevantes efeitos que a mediação pode gerar e atingi-los é o objetivo mais importante. Em termos gerais, há empoderamento quando os envolvidos fortalecem a consciência sobre seu próprio valor e sobre sua habilidade de lidar, com quaisquer dificuldades com que se deparam a despeito de pressões externas; já o reconhecimento é alcançado quando as partes em disputa vivenciam uma ampliada disposição de admitir e ser compreensivo quando às situações da outra pessoa.⁴

³ Ibidem. p. 184.

⁴ Ibidem. p. 185.

Entende-se que o objetivo é transformar a relação entre as partes, não importando a realização de um acordo, desde que haja esta mudança na relação.

O modelo de Mediação sob viés circular-narrativo decorre do processo criativo da professora americana Sara Cobb.

Para promover uma nova forma de atuação, a autora agregou ao esquema tradicional de Harvard outras fundamentações teóricas (teoria geral de sistemas, cibernético de primeira e segunda ordem, terapia familiar sistêmica teoria do observador, teorias da comunicação e da narrativa, dentre outras). Sua proposta envolve variados elementos e técnicas, já que diretrizes de diversas teoria são usadas; pela limitação especial deste artigo, para sintetizar, pode-se considerar que tal concepção foca a desconstrução das narrativas iniciais da história dos envolvidos; por meio de perguntas circulares (promotoras de mudança de foco do problema), visa a permitir diferenciadas conotações e compreensões sobre as ocorrências vivenciadas rumo a construção de uma outra história. Nesse cenário, os mediados podem contar suas histórias sob outra versão e, a partir de uma diferente perspectiva dos mesmos fatos encontrar, na trajetória narrada, uma nova visão sobre a realidade preexistente, localizando habilidades e competência para gerir momentos, difíceis.⁵

Pode-se afirmar que os “modelos” transformativo e circular-narrativo se apoiam no fundamento de focar em interesses e em criação de valor, entre outros princípios fundamentais. Deste modo, podem ser considerados como uma derivação dos estudos de Harvard.

Assim, há quem defenda que o modelo tradicional de Harvard é adequado na condução de disputas empresariais, enquanto o modelo transformativo é recomendável em todos os casos em que há grande envolvimento relacional.⁶

Em relação a introdução da mediação no Brasil, Conrado Paulino da Rosa esclarece que

A mediação familiar foi introduzida no Brasil por duas vertentes: da Argentina provém o modelo norte americano, que privilegia a negociação, já que a mediação encontra em Harvard a fundamentação teórica que a conceitua com um modo de resolução de conflitos; e dos países da Europa, destacando-se a França, onde a mediação foi sistematizada por sua introdução ao Código de Processo Civil, em reforma processual de 8 de janeiro 1995, que introduziu no ordenamento jurídico uma prática construída ao longo de uma década

⁵ Ibidem, p. 187.

⁶ Ibidem, p. 183.

Já a mediação fundamenta-se na participação ativa das pessoas na solução das controvérsias, discutindo-se a medida da responsabilidade de cada um sobre o momento vivido.⁷

1.2- Conceito

A Mediação consiste em um dos métodos adequados de solução de conflitos mais importantes e eficientes da atualidade.

Mediação é como ensina Águida Arruda Barbosa - uma atitude comunicativa que, para obter a intercompreensão dos mediados envolvidos, procura fazer com que cada um deles tenha o cuidado diz. O mediando tão somente possibilita pacificar o conflito, responsabilizar os genitores e permitir que haja continuidade das relações de coparentalidade, como nos ensina Daniéle Ganancia. Imprescindível é a relação pai-mãe e filho, havendo o término da conjugalidade.⁸

Conforme descrito no Manual de Mediação do Conselho Nacional de Justiça pode-se definir a Mediação técnica como sendo

Um processo autocompositivo segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte, neutra ao conflito, ou um painel de pessoas sem interesse na causa, para auxiliá-las a chegar a uma composição. Trata-se de uma negociação assistida ou facilitada por um ou mais terceiros na qual se desenvolve processo composto por vários atos procedimentais pelos quais o (s) terceiro (s) imparcial (is) facilita (m) a negociação entre pessoas em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades.⁹

Seguindo o entendimento de Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira

Pode-se entender, em sentido amplo, a mediação, como um processo frequentemente formal, pelo qual um terceiro imparcial, o mediador, busca facilitar às partes que se opõem o confronto de seus pontos de vista, de modo a que possam compreender melhor as respectivas pretensões ou necessidades, possibilitando mudanças direcionadas à dissolução do conflito interpessoal.¹⁰

⁷ ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 158.

⁸ BARBOSA, Águida Arruda, apud, DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28º ed. p. 392.

⁹ YARN, Douglas E. Dictionary of Conflict Resolution. São Francisco: Ed. Jossey-Bass Inc., 1999. p. 272; AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2004. v.3.p.313.

¹⁰ CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.149.

A mediação é um instrumento de pacificação, cujo fito é levar os dissidentes a encontrar solução para seus conflitos. Os conflitos podem ser pessoais interpessoais; podem ser subjetivos ou objetivo; podem ser percebidos como algo de que só se vai vitorioso ou fracassado; e podem ser percebidos como eventos críticos que podem levar à busca de soluções criativas, a novos olhares sobre mesmo fenômeno, à superação do impasse e a uma situação em que ambos os dirimentes cedam e ganhem algo: ao fortalecimento e ao crescimento.

A mediação pode ser vista como forma eficiente de resolução de conflitos nos quais a necessidade de estabelecimento de ajustes sobre pontos conflitos seja prioritária para manutenção da relação futura dos envolvidos. Ela não objetiva estabelecer acordos, mas propiciar mudanças na relação dos conflitantes que viabilizem a realização de acordos consistentes, o que, em última análise, significa ajudá-los a recuperar o respeito e a cooperação encontrar solução para o conflito e tomar decisões a respeito dele. É uma forma de empoderamento das partes em litígio, devolvendo-lhes a capacidade de solucionar as próprias pendência com a participação de um facilitador imparcial. Permite a resignificação dos pontos controvertidos e o advento de um novo olhar em relação à controvérsia por parte dos litigantes. Em outras palavras, a Mediação é forma adequada para resolução de participantes estejam com dificuldade de conversar sobre determinadas divergência, e percebam a necessidade de fazê-lo para evitar dissidência infundável ou para melhor qualidade na continuidade de suas vidas e de terceira, parentes ou não, conflitos nos quais a necessidade de estabelecimento de ajustes sobre pontos conflitivos seja fundamental à manutenção da relação futura dos envolvidos em termos de convivência minimamente equilibrada. Esse instrumento pode ser empregado em quaisquer conflitos nos quais os participantes estejam com dificuldades de conversar sobre determinadas divergências, e percebam a necessidade de fazê-lo para evitar dissidência infundável ou para melhor qualidade na continuidade de suas vidas e de terceiros, parentes ou não.¹¹

Em outras palavras, a mediação é um processo no qual o mediador facilita a comunicação e a negociação entre as partes para auxilia-las a encontrarem suas próprias soluções para o caso, sendo um processo voluntário e informal, tendo como finalidade o restabelecimento da comunicação entre as partes, a possibilidade de preservação do relacionamento entre os mediandos, a prevenção de conflitos e a pacificação social.

¹¹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.203.

Capítulo 2 – Os principais métodos adequados de solução de conflitos

São diversos os métodos adequados de solução de conflitos e são caracterizados pela diminuição da formalidade experimentada nos procedimentos jurisdicionais. Podendo-se destacar a Conciliação, Negociação e Arbitragem que serão abordados a seguir. Ressaltando que a Mediação será tratada no Capítulo seguinte.

A doutrina pátria, de forma praticamente pacífica, elenca, pelo menos, seis formas de resolução de conflitos, quais sejam: a Autotutela, a Autocomposição, a Jurisdição, a Arbitragem, a Conciliação, e por fim, a Mediação.

Meio não mais autorizado nos ordenamentos jurídicos civilizados, a autotutela pode ser definida com método de solução de conflitos pelo qual a vontade de uma das partes se sobrepõe a da outra, que abdica totalmente de suas pretensões.

Nas palavras de Fredie Didier Jr. (2009, p.77) a autotutela: "é conduta tipificada como crime: exercícios arbitrários das próprias razões (se for um particular) e exercícios arbitrário ou abuso de poder (se for o Estado)".

Já a autocomposição supera a ideia de sobreposição de uma vontade sobre a outra mas, ainda assim, uma das partes acaba por ceder seus interesses em face da outra. Tendo como espécies: a transação, a submissão e a renúncia. E no dizer de Didier Jr. (2009, p.78), ela é considerada, atualmente, como legítimo meio alternativo de pacificação social", fator que incrementa a ideia de superação do dogma de exclusividade estatal na tentativa de resolução dos conflitos.¹²

2.1- Conciliação

A Conciliação é um dos métodos adequados de solução de conflito. A Dra. Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira leciona que:

A conciliação é intermediada por um terceiro imparcial e é mais indicada quando aplicada a conflitos que não envolvem relacionamento que se precisa ou se pretende continuar, como de família ou de sócios comerciais. No âmbito extrajudicial, a conciliação costuma ser mais superficial que a mediação, e, portanto, mais rápida e mais econômica. Aqui, também, o conciliador procura aproximar as partes, tendo, porém como eixo da discussão muito mais as posições do que os interesses e necessidades, uma vez que se refere a situações de ordem meramente material às quais os litigantes querem dar uma solução rápida.

¹² SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da, **Mediação de conflitos**, São Paulo: Atlas, 2013. p. 24-25.

É claro que o melhor, na área de Família, seria a possibilidade de empregar-se a mediação, mas mesmo nos moldes processuais atuais, os resultados poderão ser diferentes, em termos de consistência dos acordos, se os juízes forem preparados para aplicar a técnica de conciliar proposta.¹³

Conforme Maria Helena Diniz

A conciliação (CPC, artigo 331) privilegia acordo, procurando fazer com que cada litigante abra mão de alguma coisa para terminar o conflito; logo, nela não se busca desvendar a causa que deu origem ao impasse. O conciliador, fazendo uso de técnicas de convencimento, procura, apresentando sugestões e alertando sobre possíveis perdas para ambas as partes, fazer com que cheguem a um acordo. E a mediação como vimos, não busca os acordos a comunicação e a escuta dos conflitantes, levando-os a descobrir motivo da demanda e sua solução, baseada na corresponsabilidade parental e na reflexão sobre o passado, presente e futuro. Fundamenta-se, como diz Águida Arruda Barbosa, na cultura da paz, tendo por escopo a educação em busca do justo sem violência.¹⁴

Em outras palavras o conciliador busca facilitar a comunicação e a negociação entre as partes sugerindo, propondo soluções e o acordo de forma mais objetiva, sendo realizada normalmente com pessoas que não possuem vínculo continuados, mas sim relações eventuais ou casuais, não prevalecendo interesse em manter algum tipo de relacionamento.

A conciliação, nas palavras de Malvina Ester Muszkat (2008,p.69), é a "harmonização de litigantes ou pessoas desavindas .Nessa técnica, um terceiro proporciona às partes a minimização das diferenças entre seus interesses, conduzindo-as a uma concessão mútua".¹⁵

A conciliação pode ser realizada de forma pré-processual (antes da propositura da ação) e processual (durante o processo) explanados abaixo:

Cronologicamente, a conciliação pode ser pré-processual, quando ocorre antes da propositura da demanda, e processual, promovida quando perdura processo, tanto entre a propositora da demanda e a citação ou entre a citação e o provimento jurisdicional de mérito. Do ponto de vista topológico, distingue-se a conciliação extraprocessual, realizada fora do processo, da endoprocessual, que é realizada dentro do processo, ainda que de forma incidental.

¹³ CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação**: uma visão psicojurídica, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.147.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Direito de Família, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28º ed. p. 393.

¹⁵ MUSZKAT, Malvina Ester, apud, SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da, **Mediação de conflitos**, São Paulo: Atlas, 2013. p. 25.

Oferece as partes proposições de ajuste, e a solução definitiva, que estas podem aceitar ou não, permanece lhes disponível. Seu objetivo primeiro é atenuar os temperamentos extremos, procurando limar as asperezas para facilitar a composição.

A conciliação não trabalha o conflito, ignora-o e, portanto, não o transforma. O conciliador exerce a função de negociador do litígio, reduzindo a relação conflituosa a uma mercadoria. O termo de conciliação é o termo de cedência de um litigante a outro, encerrando-o. Porém, o conflito no relacionamento, na melhor das hipóteses, permanece inalterado.

O tratamento do conflito é superficial, encontrando-se um resultado parcialmente satisfatório em um acordo. Apresenta-se como uma tentativa de chegar voluntariamente a um acordo neutro, a qual pode atuar um terceiro, que intervém entre as partes de forma oficiosa e desestruturada.

É apropriada para lidar com relações eventuais de consumo e outras casuais em que não prevalece o interesse comum de manter um relacionamento, mas apenas o objetivo de equacionar interesses materiais. É muito utilizada, tradicionalmente, junto ao Poder Judiciário, embora quase sempre de modo apenas intuitivo. Aplica-se vantajosamente a conflito novos, em que às partes não interessa relacionamento futuro, e o envolvimento emocional, se existir, será transitório e circunstancial.¹⁶

Conforme entendimento de Roberto Portugal Bacellar

A conciliação em um dos prismas do processo civil brasileiro é a opção mais adequada para resolver situações circunstanciais, como uma indenização por acidente de veículo, em que as pessoas não se conhecem (o único vínculo é o objeto do incidente), e, solucionada a controvérsia, lavra-se o acordo entre as partes, que não mais vão manter qualquer outro relacionamento; já a mediação afigura-se recomendável para situações de múltiplos vínculos, sejam eles familiares, de amizade, de vizinhança, decorrentes de relações comerciais, trabalhistas, entre outros.¹⁷

Portanto, a conciliação pode ser utilizada quando há algum conflito ou impasse em relação a alguma negociação, tendo um terceiro imparcial para auxiliar as partes a manter ou restabelecer a negociação.

2.2- Negociação

A Negociação é um método adequado de solução de conflito, de uso natural e habitual no dia-a-dia, no qual não há necessidade de uma terceira pessoa.

¹⁶ ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 136-140.

¹⁷ BACELLAR, Roberto Portugal, **Poder Judiciário e o Paradigma da Guerra na Solução de Conflitos, Estruturação da Política Judiciária Nacional-CNJ**, 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011 p. 32.

Do latim *negotiatus*, negociação significa, simplesmente, cuidar dos negócios. Existe desde os tempos em que o homem passou a viver em sociedade; afinal, negócios e negociação fazem parte da rotina da vida humana, da infância a velhice. É um meio utilizado diuturnamente, por todas as pessoas, em todas as suas relações interpessoais. Trata-se de prática que pode ser pessoal e informal, fazendo parte da natural convivência em sociedade. A doutrina aponta como os elementos fundamentais da negociação em primeiro lugar a confiança em quem se encontra no outro polo. Outro fator importante é o processo de negociação, que pode ser dividido em duas partes: a preparação para negociar e a negociação em si mesma. A preparação para negociar em si inclui: o processo de negociação, o ambiente para negociação, os dados para negociação e a avaliação dos resultados. Assim, a negociação é um instrumento de uso habitual na sociedade em que sua utilização é facilitada pela desnecessidade da intervenção de uma terceira pessoa.¹⁸

Conforme Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira o projeto de Negociação de Harvard preconiza o uso da negociação direta, de forma amigável, buscando resultados sensatos e eficientes, este propõe que a negociação se funde em quatro elementos básicos: 1- Os problemas devem ser separados das pessoas, 2- A negociação deve concentrar-se nos interesses e não nas posições, 3- Deve-se criar um leque de opções de solução, antes de se chegar a qualquer decisão e 4- Deve-se estabelecer algum critério "objetivo" descritos abaixo:

1) Os problemas devem ser separados das pessoas- não se negocia sobre as pessoas com problemas, mas trabalha-se sobre o problema que elas têm. Essa forma de ver pressupõe que as pessoas têm aspectos emocionais que vão influenciar sua percepção e suas decisões. Nesse caso, a negociação pretende que as pessoas em litígio ataquem o problema e não uma a outra. Separar pessoas de problema significa, antes de tudo, que um litigante leve em consideração os problemas que afetam o outro. São esses problemas, de ordem pessoal, familiar ou social, que tornam as pessoas tão defensivas e resistentes quanto a abandonar uma posição rígida. A consideração pelos problemas dos outros pode levá-los a admitir as diferenças e, partir daí, a lidar com a divergência. A Lei de Talião, "olho por olho, dente por dente", é um péssimo modelo de solução na negociação. 2) A negociação deve concentrar-se nos interesses e não nas posições. Fixar-se numa determinada posição obscurece os verdadeiros interesses que ela encobre. As pessoas têm interesses e necessidades humanas e é a esses que elas buscam satisfazer. Assim, na negociação, deve-se procurar levantar os interesses e as necessidades dos litigantes. Numa disputa de guarda, um pai ou mãe pode estar com medo de perder o amor do filho caso diminua seu contato com ele. Por essa razão, eles mantêm-se fixados em suas posições, agindo com intransigência. Atacar a posição ou a pessoa em vez de ajudá-las a vencer o medo de perda o interesse subjacente só vai gravar as dissidências. 3) Deve-se criar um leque de opções de solução, antes de se chegar a qualquer decisão. Quando se busca um acordo, é muito difícil encontrar uma única solução que seja correta. É difícil, também decidir na presença do adversário e ser criativo na busca de uma solução. Por esse motivo, levantar uma série de

¹⁸ ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 133-136.

opções, num exercício de brainstorming, ajuda as pessoas a encontrar opções que sejam de interesse comum e possam trazer benefícios recíprocos. As opções são colocadas na mesa, indiscriminadamente, sem qualquer compromisso, ou julgamento, para, uma a uma, serem descartadas pelas partes, ficando, num primeiro momento, aquelas alternativas que fizerem sentidos para todos e, num segundo momento, as que trouxerem benefícios mútuos. 4) Deve-se estabelecer algum critério "objetivos". Muitas vezes os negociadores firmam-se em sua posição, por teimosia, e até por ignorância da matéria, o que não lhes permite ter clareza e lucidez para pensar. Caso lhes seja mostrado que há critérios que devem ser obedecidos para satisfazerem seus interesses e para a consecução do acordo, eles poderão perceber que não estão fazendo concessões e terão mais probabilidade de chegar a um acordo justo para ambos.

Por exemplo, num caso de Família em que a mãe seja guardiã e o pai visitador-alimentante, se lhes for colocado como critério "objetivo" que ambos continuam a ser pais, detêm o poder familiar e que a lei exige que o interesse do filho prevaleça, eles terão que atender a isso, sem que se sintam cedendo ao outro, em nada, e discutirão o acordo a partir desses pressupostos.¹⁹

Em outras palavras, por meio da negociação as partes procuram solucionar o problema, defendendo interesses, e não posições, buscando opções que beneficiem a um e a outro; e, se confrontando com padrões aos quais devem obedecer.

O método da negociação baseada em princípios, desenvolvido no Projeto de Negociação de Harvard, consiste em decidir as questões a partir de seus méritos, e não através de um processo de regateio centrado no que cada lado se diz disposto a fazer e a não fazer. Ele sugere que você procure benefícios mútuos sempre que possível e que, quando seus interesses entrarem em conflitos, você insista em que o resultado se baseie em padrões justos, independentes da vontade de qualquer dos lados. O método da negociação baseada em princípios é rigoroso quanto aos méritos, e brando com as pessoas. Não emprega truques nem a assunção de posturas. A negociação baseada em princípios mostra-lhes como obter aquilo a que você tem direito e, ainda assim, agir com decência. Permite-lhe ser imparcial, ao mesmo tempo que o protege daqueles que gostariam de tirar vantagem de sua imparcialidade.²⁰

Portanto, o resultado de uma negociação depende da postura dos participantes, ressaltando que suas técnicas também servem de base para outras formas de resolução de conflitos, como a conciliação e a mediação.

¹⁹CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.145.

²⁰ FISHER, Roger, URY, William, PATTON, Bruce, **Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões**, Rio de Janeiro, Imago, 2ª ed.rev. 2005. p. 16.

2.3- Arbitragem

Ao abordarmos a Arbitragem, que é um dos principais métodos adequados de solução de conflito, é importante destacarmos seu surgimento, posto que possui como finalidade dirimir os conflitos existentes entre as partes que litigam a respeito de um determinado caso. Esta prática adentrou-se no ordenamento jurídico devido a necessidade de uma legislação específica de soluções em uma via que poderia ser mais ágil do que o Poder Judiciário.

Desde 1996, por meio da Lei 9.307, existe uma legislação específica, no Brasil, sobre a arbitragem. Por meio desse instituto, um terceiro, escolhido pelas partes, determina, segundo critério de merecimento ou não, sobre as questões pendentes. É o meio privado e alternativo de solução de conflitos referentes aos direitos patrimoniais e disponíveis através do árbitro, normalmente o especialista na matéria controvertida, que apresentará uma sentença arbitral. Dentre os limites de sua atuação, nos termos do art.1 da Lei 9.307/1996, está o de dirimir "litígio relativo a direitos patrimoniais disponíveis". Os direitos são, sob o aspecto patrimonial, divididos em: a) Direito patrimoniais: as relações jurídicas de direito obrigacional, ou seja, aquelas que encontram sua origem nos contratos, nos atos ilícitos e nas declarações unilaterais de vontade; b) Direito não patrimoniais: aqueles ligados aos direitos da personalidade, como o direito à vida, à honra, à imagem, ao nome e ao estado das pessoas, como, por exemplo, a capacidade. A filiação e o poder familiar, entre outros com a mesma natureza. A arbitragem ainda exige a existência de direitos disponíveis. A disponibilidade dos direitos se liga à possibilidade de alienação e demais disso e principalmente, aqueles direitos que são possíveis de transação.

Jorge Tosta explana que por meio da arbitragem qualquer conflito de natureza patrimonial disponível pode ser resolvido de forma efetiva e eficaz, no mais das vezes por árbitros cujo conhecimento técnico na área resulta em decisões precisas muito mais adequadas que aquelas que poderiam ser buscadas por outros meios, inclusive no Judiciário.²¹

Pode ocorrer de modo particular (denominada como arbitragem ad hoc) ou perante uma instituição especializada (arbitragem institucionalizada). Na arbitragem ad hoc, as partes definem o desenvolvimento da arbitragem, que poderá ser direito ou de equidade, inclusive, como se acolherá o árbitro para aquele caso. As partes simplesmente escolhem o ônus de organizar e administrar todo procedimento arbitral. Os árbitros não dispõem de uma assistência especial ou de um organismo externo, devendo seguir as regras estabelecidas previamente pelas partes envolvidas no procedimento. Já na arbitragem institucionalizadas, há uma instituição especializada em mediar e arbitrar litígios, com regulamento próprio e lista de árbitros, tudo

²¹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.271.

previamente conhecido e sabido pelas partes. Nelas, as partes optam por submeter-se aos dispositivos constantes do regulamento arbitral de uma instituição especializada, ou deverá ser adotada de organização própria para a condução do caso. A Lei 9.307/96 privilegiou o princípio da autonomia da vontade das partes, caracterizando a natureza privada da arbitragem, sem, contudo, esquecer-se de seu caráter público, ou seja de sua função jurisdicional na solução de lides de ordem patrimonial. Por mais que o procedimento seja desenvolvido fora da esfera judiciária, alguns princípios da justiça processual serão aplicáveis à arbitragem, sob pena de ser impossibilitada a execução da sentença arbitral pelo Poder Judiciário. Tais princípios, na visão de José Luiz Bolzan de Moraes e de Fabiana Marion Spengler, seriam: a) princípio do contraditório; b) princípio da ampla defesa c) princípio da imparcialidade e independência d) princípio da imparcialidade. Por esse princípio, as partes estão autorizadas a desistir do procedimento arbitral; e) princípio do livre convencimento do julgador: implica a liberdade atribuída ao árbitro para proceder à valoração da prova, de acordo com seu critério racional e pessoal, na formação de seu convencimento²²

A busca por soluções mais céleres e a economia processual em que a Arbitragem se enquadra faz com que a mesma seja cada vez mais visualizada nas situações cotidianas de conflitos, visto que decorre da vontade das partes eleger um árbitro para solução de uma demanda e os polos envolvidos na questão compactuam para que este dê seu parecer e dirija o conflito.

Segundo o disposto no art.18 da lei de Arbitragem, o árbitro é juiz de fato e de direito e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário. Significa dizer que a decisão do árbitro é definitiva e não pode ser rediscutida, quanto ao mérito, perante o Judiciário. A arbitragem como visto é um equivalente jurisdicional. Logo, a decisão do árbitro equivale à decisão jurisdicional proferida pelos órgãos do Poder Judiciário. O árbitro é o juiz natural, investido por vontade das partes e pela própria Lei de Arbitragem. Não se pode perder de vista a demais, que a instituição da arbitragem pressupõe o consenso entre as partes quanto à nomeação do árbitro e sujeição à sua decisão. Logo, tratando-se de conflitos de caráter patrimonial disponível, vigora o princípio da autonomia da vontade, o que significa que as partes concordaram de antemão com a decisão a ser proferida. Trata-se, pois, de instituto definitivamente incorporado ao sistema jurídico brasileiro como importante meio de solução dos litígios de caráter patrimonial disponível.²³

Visualiza-se que o fato de não haver homologação judicial e não haver um acompanhamento de um membro do Poder Judiciário, não significa que este método possa violar direito e deveres legais, observamos a seguir as duas formas de Arbitragem; por direito e de equidade:

²² ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 141-145.

²³ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.272.

A arbitragem pode ser de direito ou de equidade, segundo o disposto no art. 2 da Lei n. 9.307/96. Por arbitragem de direito se há de entender aquela em que as partes definem previamente as regras de direito que serão aplicadas pelo árbitro na solução do conflito. Nesta hipótese, o árbitro está adstrito a decidir segundo tais regras, sendo-lhe defeso utilizar-se de critérios de conveniência e oportunidade, sob pena de nulidade da sentença arbitral, porquanto proferida fora dos limites da convenção de arbitragem (art.32, IV, da Lei n.9.307/96).

Ressalte-se que, segundo dicção do art. 2, da Lei n. 9.307/96, poderão as partes escolher, livremente, as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, desde que não haja violação aos bons costumes e à ordem pública.

Esse dispositivo permite às partes escolherem até mesmo norma jurídica estrangeira ou ainda, tratado ou convenção internacional, para que o árbitro possa dirimir a controvérsia. O único limite, todavia, é a preservação dos bons costumes e da ordem pública.

Em relação à arbitragem por equidade, pode-se dizer que o árbitro exerce aqui verdadeiro juízo discricionário, podendo decidir seguindo critérios de conveniência e oportunidade.

Em tal caso, o árbitro tem liberdade para decidir até mesmo contra legem, desde que a solução lhe pareça mais justa ou equânime.

Portanto, mesmo que a arbitragem seja de equidade, não pode o árbitro decidir de forma arbitrária, com desvio de finalidade ou abuso de poder, de forma a violar os bons costumes, a ordem pública e o princípio da dignidade da pessoa humana.²⁴

Em relação aos efeitos que este método adequado de solução de conflitos produz no ordenamento jurídico, pode-se dizer que

O artigo 4 da Lei de arbitragem, a cláusula compromissória é a convenção através da qual as partes de um contrato comprometem-se a submeter à arbitragem os litígios que possa vir a surgir relativamente a tal contrato. A arbitragem é um caminho sem volta. Quem optar por ela não pode, depois, pretender que o conflito seja resolvido pelo Poder Jurídico. É certo que a cláusula compromissória, diferentemente do compromisso arbitral, é instituída antes de instaurado o conflito. Mas mesmo assim nenhuma das partes contratantes pode simplesmente ignorar a cláusula compromissória e ingressar no Judiciário. Se houver interesse de uma das partes em instituir o compromisso arbitral, poderá a outra ingressar no Judiciário para que seja instituída compulsoriamente a arbitragem, de acordo com o procedimento previsto no art.7 da Lei n.9307/96. A cláusula compromissória, que pode ser vazia, ou cheia, só existe em contrato e se destina a eleger a arbitragem como meio de resolução de eventuais conflitos relativo à existência, validade, cumprimento, modificação, rescisão ou execução do referido contrato. Corolário do exposto, referida cláusula é sempre instituída antes de instaurado o conflito. O compromisso arbitral, por sua vez, pode ser instituído mesmo os casos nos quais as partes já celebraram a cláusula compromissória, particularmente nas hipóteses de cláusula compromissória vazia que não discriminam os requisitos previstos nos artigos 10 e 11 da Lei da Arbitragem. Surge, pois, a necessidade de posterior celebração do compromisso arbitral, a fim de viabilizar o procedimento arbitral. O compromisso arbitral pode, no entanto, ser celebrado de forma

²⁴ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.273.

independente, sem que tenha havido anterior cláusula compromissória, o que ocorrerá após o surgimento do conflito.²⁵

Ao fazer referência a pessoa devidamente capaz de realizar a arbitragem, devemos observar alguns fatores importantes. A fim de evitar vícios durante o procedimento, é de suma importância destacar a imparcialidade ao qual o condutor da arbitragem deve ter em relação as partes e ao caso em questão. Sendo esse fato conduzido paralelamente as normas legais indicadas para o Poder Judiciário em relação as restrições dos juízes.

Para ser árbitro é necessário a confiança das partes, não se exigindo necessariamente conhecimento técnico científico, deste modo pode-se dizer que qualquer pessoa capaz pode ser árbitro, independente de qualificação técnica na área de conhecimento do conflito.

Possível, ainda, a nomeação de um ou mais árbitros, mas sempre em número ímpar, para evitar empate acerca da decisão do conflito (art. 13,1, da LA). A propósito, o art.14 da Lei da Arbitragem é claro ao estabelecer que: (...) estão impedidos de funcionar com árbitros as pessoas que tenham com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, aplicando-lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidade. Os casos de impedimento e suspeição dos Juízes, que se aplicam aos árbitros, estão previstos no art.134 e 135 do Código de Processo Civil, devendo o próprio árbitro, no momento em que é escolhido pelas partes, revelar a existência de algum desses motivos, a fim de preservar sua imparcialidade e independência. Caso não reconheça a existência de impedimento ou suspeição, qualquer das partes poderá arguir a respectiva exceção, conforme procedimento previsto nos art. 15 e 20 da Lei de Arbitragem.²⁶

Na arbitragem é importante atender os princípios do contraditório, da igualdade das partes, da imparcialidade do árbitro e de seu livre convencimento, conforme artigo 21 da Lei de Arbitragem, sob pena de nulidade da sentença arbitral, conforme prevê o artigo 32, inciso VIII, desta mesma Lei.

Aspecto importante a ser ressaltado é aquele previsto no artigo 21, 4, da Lei. n.9.307/96, o qual estabelece que ao árbitro ou tribunal compete, no início do procedimento, tentar a conciliação das partes. Veja-se que, embora se trate de meio heterocompositivo de resolução de conflitos, a arbitragem não dispensa a composição amigável do litígio. Ao contrário, até mesmo incentiva a conciliação e a mediação. Em caso de composição amigável do conflito, o árbitro também proferirá sentença arbitral, que será

²⁵ Ibidem, p.277.

²⁶ Ibidem, p. 278.

meramente homologatória, mas valerá igualmente com o título executivo judicial, nos termos do art. 31 da LA. Se não houver acordo, o árbitro ou tribunal arbitral poderá tomar o depoimento das partes, ouvir testemunha e determinar a realização de perícia ou quaisquer outras provas que julgar necessária para o deslinde da controvérsia. E tais provas podem ser produzidas mediante requerimento das partes ou de ofício. Apenas quando houver manifesto desrespeito aos princípios do contraditório ou da isonomia, como, no caso de se permitir a produção de uma prova requerida por uma parte e não se assegurar igual direito à outra, é que se poderá questionar a nulidade da sentença arbitral.²⁷

Desta forma, pode-se dizer que atualmente a arbitragem é um dos meios mais importantes de solução de conflitos.

²⁷ Ibidem, p. 279.

Capítulo 3 – A Família e a Mediação

É importante comentar que a família e a mediação são totalmente relacionadas, posto que tal prática é normalmente realizada com pessoas que possuem algum vínculo afetivo, ou relação continuada, visando mais os sentimentos, interesses e necessidades das partes, com o objetivo de restabelecer relações e satisfazer suas motivações, ressaltando que tal método vem sendo difundido e gerando bons resultados.

3.1- A Família e entidades familiares

Em conformidade com o entendimento de Maria Helena Diniz²⁸, pode ser estabelecido que o conceito de família poderá ter acepção amplíssima, lata ou restrita, conforme descrito abaixo:

No sentido amplíssimo o termo abrange todos os indivíduos que estiverem ligados pelo vínculo da consanguinidade ou da afinidade, chegando a incluir estranhos, como no caso do artigo 1.412 § 2º, do Código Civil, em que as necessidades da família do usuário compreendem também as das pessoas de seu serviço doméstico. A Lei nº 8.112/90, Estatuto dos Servidores Públicos Civis da União, no artigo 241, considera como família do funcionário, além do cônjuge e prole, quaisquer pessoas que vivam a suas expensas e constem de seu assentamento individual.

Na acepção “lata”, além dos cônjuges ou companheiros, e de seus filhos abrange os parentes da linha reta ou colateral, bem como os afins.

Na significação restrita é a família o conjunto de pessoas unidas pelos laços do matrimônio e da filiação, ou seja, unicamente os cônjuges e a prole, e entidade familiar a comunidade formada pelos pais, que vivem em união estável, ou por qualquer dos pais e descendentes, independentemente de existir o vínculo conjugal, que a originou.

Carlos Alberto Dabus Maluf e Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus Maluf lecionam que a palavra "família" deriva do latim *família*, que se origina de *famulus*, designado o

²⁸ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2011 v.5. 26º ed. p. 23-25.

servidor, o criador. A família podia ser entendida como o *locus* onde reinava o pater, abrigando, em seu âmago, além deste, a esposa, os filhos, o patrimônio, aos criados e os servos.²⁹

Clóvis Beviláqua conceituou-a baseando-se nos valores tradicionais da família reconhecida pela doutrina civilista, a família legítima, valorizando a moralidade e a estabilidade necessária para a execução da sua função social oriunda do casamento: "baseado num plexo de normas que regulam a celebração do casamento, sua validade e efeito, a relação entre pais e filhos, o vínculo de parentesco e os institutos complementares da tutela e da curatela, sendo imprescindíveis para a existência do ato: a dualidade de sexo, a celebração na forma da lei e o consentimento válido". Na concepção de Caio Mário da Silva Pereira, família é, antes de mais nada, diversificação pois pode ser entendida como o grupo de pessoas que descendem de um tronco ancestral comum, compondo-a num sentido mais amplo o casal, sua prole, seus enteados, os genros, e as noras, os cunhados, em muito lembrando a concepção da gens romana. Para Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, "família é uma entidade histórica, ancestral como a história, interligada com os rumos e desvios da história, ela mesma, mutável na exata medida em que mudam as estruturas e a arquitetura da própria história através dos tempos, história da família se confunde com a própria humanidade"³⁰.

Milton Paulo de Carvalho Filho descreve que

Em um sentido mais amplo, a família pode ser definida como a comunidade dos parentes consanguíneos, civis ou por afinidade. Em sentido estrito, como a comunidade formada pelos pais ou um deles e os filhos (LOTUFO, Maria Alice Zaratin. Curso avançado de direito civil-direito de família. São Paulo, RT, v.V). Segundo a doutrina mais avançada em direito de família, a ideia de família é imortal, como a do núcleo básico ao qual nos integramos ao nascer, um ponto de referência central do indivíduo na sociedade, de solidariedade, que lhe dá segurança, transmite-lhe valores e o torna apto a perseguir um projeto para sua realização pessoal e para alcançar a felicidade (OLIVEIRA, Euclides de & HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes. "Do direito de família". In: Direito de família e o novo Código Civil. Belo Horizonte, Del Rey – IBDfam, 2001).³¹

O artigo 226, § 4º da Constituição Federal narra que entende-se como Entidade Familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

²⁹ BEVILAQUA, Clóvis, apud, MALUF, Carlos Alberto Dabus, MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus, **Curso de Direito de Família**, São Paulo, Saraiva, 2013. p. 25

³⁰ Ibidem. p. 25-26.

³¹ FILHO, Milton Paulo de Carvalho. et al., **Código Civil Comentado**: doutrina e jurisprudência,. São Paulo, Manole, 8ª ed. rev. 2014. p. 1483.

Art. 226 - A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Na Constituição Federal estão previstos três tipos de entidades familiares, quais sejam: o casamento, a união estável e a entidade monoparental.

Da Constituição Federal é possível extrair os princípios que norteiam o direito de família. Segundo Maria Helena Diniz, são eles: a) o princípio da ratio do matrimonio (a afeição entre os cônjuges e a necessidade de que perdure completa comunhão de vida); b) o princípio da igualdade jurídica dos cônjuges, já referido anteriormente; c) o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos, também apontado anteriormente; d) o princípio do pluralismo familiar, já mencionado; e) o princípio da consagração do poder familiar, que pode ser incluído no da igualdade entre os cônjuges; f) o princípio da liberdade do casal no desenvolvimento das atividades destinadas à família; e, por fim, g) o princípio do respeito à dignidade da pessoa humana, garantia do pleno desenvolvimento dos membros da comunidade familiar.³²

Maria Helena Diniz³³ conceitua o casamento como: um “vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família.”

Em relação a União Estável, sua conceituação consta no artigo 1.733 do Código Civil de 2002, verbis: “É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Álvaro Villaça Azevedo comenta que

Realmente, como um fato social, a união estável é tão exposta ao público como o casamento, em que os companheiros são conhecidos, no local em que vivem, nos meios sociais, principalmente de sua comunidade, junto aos fornecedores de produtos e serviços, apresentando-se, enfim, como se casados fossem. Diz o povo, em sua linguagem autêntica, que só falta aos companheiros ‘o papel passado’. Essa convivência, como no casamento, existe com continuidade; os companheiros não só se visitam, mas vivem

³² Ibidem. p. 1484.

³³ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2011 v.5. 26º ed. p. 51.

juntos, participam um da vida do outro, sem termo marcado para se separarem.³⁴

Carlos Roberto Gonçalves entende que a relação familiar nascida fora do casamento passou a denominar-se união estável, a partir do advento da Constituição Federal de 1988 em seu artigo 226 §3º “Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento”.³⁵

A entidade monoparental é definida por Paulo Lôbo³⁶ como a entidade familiar integrada por um dos pais e seus filhos menores, que pode ter causa em ato de vontade ou de desejo pessoal.

A constituição de família é o objetivo da entidade familiar, para diferenciá-la de outros relacionamentos afetivos, como a amizade, a camaradagem entre colegas de trabalho, as relações religiosas. É aferido objetivamente e não a partir da intenção das pessoas que as integram.³⁷

O conceito de família pode ser ampliado para outras situações não tratadas especificamente pela Constituição Federal, conforme entendimento de Maria Berenice Dias, que afirma:

O novo modelo de família funda-se sob os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo uma nova roupagem axiológica ao direito de família (...). A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes, como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado.³⁸

A vice-presidente do IBDFAM leciona também as seguintes formas de entidades familiares³⁹:

Família matrimonial: decorrente do casamento.

Família informal: decorrente da união estável.

³⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito de família**, v. 5, Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 9ª ed. 2014. p. 291.

³⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, 6ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 551.

³⁶ LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 66.

³⁷ Ibidem. p. 58.

³⁸ TARTUCE, Flávio; Simão, José Fernando. **Direito Civil: direito de família**, v. 5, São Paulo, Método, 7ª ed. 2012. p. 27.

³⁹ Ibidem. p. 28.

Família homoafetiva: decorrente da união de pessoas do mesmo sexo, já reconhecida por nossos Tribunais Superiores, inclusive no tocante ao casamento homoafetivo.

Família monoparental: constituída pelo vínculo existente entre um dos genitores com seus filhos, no âmbito de especial proteção do Estado.

Família anaparental: da convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade e propósito.

Família eudemonista: conceito que é utilizado para identificar a família pelo seu vínculo afetivo, pois, nas palavras de Maria Berenice Dias, citando Belmiro Pedro Welter, a família eudemonista “busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação dos seus membros”.

Deste modo, entende-se que o rol constante no artigo 226 da Constituição Federal é meramente exemplificativo, não podendo ser enquadrado numa moldura rígida, em um suposto rol taxativo, tendo como fundamento o ensinamento de Álvaro Villaça Azevedo:

Como já disse, o artigo 226 da Constituição Federal apresenta um elenco de famílias, exemplificativamente, de modo enunciativo, e não em número fechado (taxativo, “*numerus clausus*”). O legislador constitucional teve em mira a proteção da família, separada, sem restrições e individualmente, respeitados os bons costumes, as normas de ordem pública e os princípios gerais do direito. A convivência familiar é, portanto, aberta, pois não poderia o legislador declinar todas as formas de sua constituição. Pela Constituição Federal, as famílias resultam de uma convivência íntima e resguardada dos embates sociais.⁴⁰

3.2- Conflitos familiares

Antes de tratarmos sobre o Conflito, é importante versarmos sobre a comunicação, afinal todo relacionamento se dá por meio desta, ressaltando que esta se dá pela linguagem verbal e não verbal, sendo totalmente natural na vida das pessoas.

Podemos dizer que a comunicação é um processo, que se caracteriza por: a) incluir, no mínimo, um emissor e um receptor; b) entre eles circulam mensagens; c) em uma série de idas e vindas; d) diferentes canais (verbal e não verbal) ao mesmo tempo ou sucessivamente; e) influenciando-se mutuamente; f) ocorre dentro de um contexto espacial; g) e está afetado por um contexto histórico.⁴¹

⁴⁰ VILLAÇA, Álvaro Azevedo. **Direito de família**: curso de direito civil, São Paulo: Atlas, 2013. p. 207.

⁴¹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.48.

Seguindo o Manual de Mediação Judicial do CNJ, o Conflito pode ser definido como um processo ou estado em que duas ou mais pessoas divergem em razão de metas, interesses ou objetivos individuais percebidos como mutuamente incompatíveis.

Maria Helena Diniz entende que:

Os conflitos familiares decorrem de uma inadequada comunicação, por isso a mediação familiar tem por escopo primordial estabelecer uma comunicação, conducente ao conhecimento do outro e à intercompreensão, partindo de explicações, buscando informações e permitindo a intersubjetividade entre os mediandos, para que cada um possa compreender o que o outro diz ou quer.⁴²

Uma das maneiras de diminuir a comunicação inadequada é o emprego da Comunicação Não Violenta:

A CNV nos ajuda a nos ligarmos uns aos outros e a nós mesmos, possibilitando que nossa compaixão natural floresça. Ela nos guia no processo de reformular a maneira pela qual nos expressamos e escutamos os outros, mediante a concentração em quatro áreas: o que observamos, o que sentimos, do que necessitamos, e o que pedimos para enriquecer nossa vida. A CNV promove mais profundidade no escutar, fomenta o respeito e a empatia e provoca o desejo mútuo de nos entregarmos de coração. Algumas pessoas usam a CNV para responder compassivamente a si mesmas; outras, para estabelecer maior profundidade em suas relações pessoais; e outras, ainda, para gerar relacionamentos eficazes no trabalho ou na política. No mundo inteiro, utiliza-se a CNV para mediar disputas e conflitos em todos os níveis.⁴³

Deste modo, pode-se dizer que um conflito pode ser gerado quando a comunicação entre as partes é interrompida, inadequada ou não está compreensível. O conflito pode gerar um círculo vicioso de ação e reação, no qual cada reação torna-se mais severa do que a ação que a procedeu, ocasionando as chamadas “espirais do conflito”.

3.3- A Mediação Familiar

Segundo entendimento de Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira a Mediação Familiar é aplicável a vários tipos de conflito, sendo indicada, especialmente, para relações continuadas. Para ela nos conflitos judiciais de família, a intervenção psicojurídica faz diferença significativa, facilitando o diálogo para que os dissidentes encontrem sua solução.

⁴² DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28° ed. p. 391.

⁴³ ROSENBERG, Marshall B., **Comunicação não violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**, São Paulo: Ágora, 2006. p.32

Nesta é trabalhado presente e futuro, favorecendo a colaboração focando a mudança na relação do olhar sobre o fenômeno.

Podemos ter como exemplo casos de acusações de Alienação Parental

É possível recorrer-se à mediação familiar, se o psicólogo constatar, através da avaliação individual, que nenhum dos genitores representa perigo para os filhos, porém, se houver alguma ameaça de risco, ou se qualquer dos genitores (especialmente o alienador) oferecer alguma resistência deve-se adotar medidas mais rígidas (multas, ameaça de perda da guarda ou encarceramento) e recorrer-se ao sistema judicial.⁴⁴

Também é possível definir a mediação como sendo:

Um processo autocompositivo segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte, neutra ao conflito, ou um painel de pessoas sem interesse na causa, para auxiliá-las a chegar a uma composição. Trata-se de uma negociação assistida ou facilitada por um ou mais terceiros na qual se desenvolve processo composto por vários atos procedimentais pelos quais o (s) terceiros (s) imparcial (is) facilita (m) a negociação entre pessoas em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades.⁴⁵

Maria Helena Diniz em sua obra Curso de Direito Civil Brasileiro, Direito de Família nos ensina que

A mediação, com a intervenção de terceiro neutro (mediador), procura a conciliação das partes com interesses opostos, promovendo um acordo. Daí o papel do mediador, profissional qualificado que busca o diálogo entre os envolvidos, para que eles, após uma reflexão, venham a firmar acordos que atendam às necessidades de todos e conduzam à corresponsabilidade parental, levando o filho menor a ter um igual relacionamento com ambos os pais, que deverão exercer igualmente o poder parental; com isso consagrado estará o direito da criança e do adolescente conservar o convívio com seus dois genitores, que assegurarão em conjunto a sua educação, apesar de não mais serem um casal conjugal, pois passarão a ser um casal parental, com responsabilidade por seus papéis de pai e mãe. A mediação favorece o diálogo, por clarificar o que pertence a cada um dos envolvidos na situação conflituosa, levando-os a falar e a ouvir para que haja responsabilização da decisão tomada e da opção da alternativa solucionadora do impasse, possibilitando uma convivência paterno-materno-filial, numa nova relação interpessoal de respeito e amizade, baseada na

⁴⁴SOUSA, Analicia Martins de; **Síndrome da alienação parental**, um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Cortez, 2010. p. 182.

⁴⁵AZEVEDO, André Gomma de. **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Grupos de Pesquisa, 2004. v. 3. p. 313.

compreensão cooperação e tolerância. Cezar Peluso a esse respeito escreveu: “A mediação é uma técnica, cuja substância está na capacidade de ouvir, entender e libertar as pessoas, cativas por uma racionalidade cega, no seu encontro com o ‘outro’”.⁴⁶

Como já mencionado, a mediação, instrumento de pacificação, utiliza suas técnicas para facilitar a comunicação e o restabelecimento do diálogo entre as partes, auxiliando-as a encontrarem pontos comuns, alcançando suas próprias soluções diante de suas peculiaridades.

A mediação, *stricto sensu*, é diretamente indicada para conflitos que envolvam relação de afeto, e nos quais, em alguma medida, haja necessidade de continuidade da relação. Ela pode ser empregada em conflitos que atinjam sociedades empresariais, nas quais os sócios tenham alguma divergência a dirimir, mas desejo de manter a relação societária. Pode, também, ser aplicada nos conflitos entre escolares, para os quais a continuidade da relação saudável é bem-vinda sob pena de os jovens terem seu cotidiano dificultado, ou até tornado insuportável, como nos casos de bullying. A mediação tem a pretensão de ser um instrumento de pacificação e, por meio da comunicação, poderá permitir ao Poder Judiciário passar da cultura da sentença para a cultura da pacificação (WATANBE,2007). O mediador é antes de tudo, um facilitador da comunicação.⁴⁷

O Projeto de lei da Câmara nº 94, de 2002 (nº 4.827, de 1998, na casa de origem), que institucionaliza e disciplina a Mediação como método de prevenção e solução consensual de conflitos, foi aprovado pelo Senado Federal e aguarda aprovação pelo Congresso Nacional. O PL nº 94/02, disciplinando a chamada mediação paraprocessual, prevê duas modalidades de mediação: a judicial e a extrajudicial. Estas, por sua vez podem ser desdobradas em prévia e incidental. A mediação será judicial ou extrajudicial, conforme a qualidade dos mediadores, ou seja, serem, ou não, inscritos no cadastro dos Tribunais de Justiça; será prévia ou incidental, conforme o momento processual.⁴⁸

De logo, observamos que propósito da mediação é transformar o conflito, de sorte que as partes dissidentes cheguem a um consenso, diferentemente da sentença judicial, que é uma solução imposta por um terceiro alheio ao conflito (juiz), que muitas vezes se distancia do real motivo que levou os litigantes a pleitear o pronunciamento judicial.

Quer dizer, no mais das vezes, o judiciário não alcança a lide sociológica, principalmente em situações nas quais há uma continuidade do relacionamento.⁴⁹

⁴⁶ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28º ed. p. 392.

⁴⁷ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.205.

⁴⁸ *Ibidem*. p.205.

⁴⁹ SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva, et al., **Mediação de conflitos**, São Paulo, Atlas, 2013, p.27.

A mediação pode possuir duas modalidades, sendo elas a judicial e a extrajudicial (mediação privada), podendo ser prévia (antes da propositura da ação) ou incidental (qualquer momento da ação), conforme o momento processual.

A **mediação judicial** é aquela realizada por mediadores pertencentes aos quadros dos respectivos Tribunais de Justiça, conforme determinação da Resolução nº 125/2010. Os mediadores judiciais exercem funções de auxiliares da justiça, e, como tais, estão sujeitos aos impedimentos previstos pelo Código de Processo Civil, nos art.134 e 135. A **mediação extrajudicial**, independente e autônoma, é fruto de iniciativa privada, e foi a primeira das modalidades a se colocar em auxílio daqueles que, tendo divergência, gostariam de solucioná-las. Ela é realizada em ambientes profissionais privados, com autonomia, dentro de normas em constante construção, da moral e da ética, e tem sido importante parceira do Poder Judiciário realizando mediações que, quando bem-sucedidas, chegam a acordos consistentes, e são encaminhadas ao Judiciário apenas para homologação dos mesmos.

Tanto a mediação judicial quanto a extrajudicial pode desdobrar-se em **mediação prévia** e **mediação incidental**. Ambas caracterizam-se pela temporalidade em relação ao processo judicial. A mediação prévia é a que se instala antes da propositura da ação, enquanto que a incidental se refere à que se instala em qualquer momento do curso processual, cada qual no respectivo setor do Centro a que pertence.⁵⁰

É importante mencionar também que a mediação e a terapia métodos diferentes e se distinguem da seguinte forma:

Mediação: Processo leve, focado no conflito, considera a emoção como um todo, considera os estados emocionais: choque, negação, permuta, culpa, medo, depressão, raiva, aceitação e resolução. Trabalha presente e futuro. Visa à mudança das relações. Visa à tomada das decisões. Terapia: Processo de duração variável, focado na investigação do vínculo. Trabalha os conteúdos emocionais. Trabalha passado, presente e futuro. Visa à transformação do vínculo. Ressalta-se que no processo de mediação não é impedido que esta acarrete efeitos terapêuticos, o que no entanto não autorizam o mediador sensível e experiente a supor que tenha conduzido uma terapia.⁵¹

Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira entende também que a mediação é muito importante nos litígios de família, pois na área da família, os conflitos emocionais subjazem aos conflitos jurídicos.

⁵⁰TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.203-209.

⁵¹CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.162.

Por isso a mediação procura transformar a crise familiar e a “falência” do casamento em uma relação estável parental, abrindo caminho para uma reconstrução satisfatória da vida; para tanto, precisará ser aceita pelos protagonistas, acatando a intervenção do mediador, que terá a difícil tarefa de escutar os problemas, esclarecendo pontos controvertidos e restabelecendo o diálogo, ao fazer o cliente entender que a separação judicial e o divórcio, na verdade, não dissolvem a família, uma vez que a reorganizam, mostrando não só os novos papéis desempenhados pelo pai e pela mãe, voltados ao melhor interesse e ao bem-estar da criança e do adolescente, como também a importância da guarda compartilhada e da conversão do direito de visita em direito de convivência, para que a relação entre pais e filhos sofra um aumento de qualidade, possibilitando um crescimento pessoal, voltado ao respeito humano e social, à dignidade do ser humano, à liberdade e aos limites no conviver. A mediação procura criar oportunidade de solução do conflito, possibilitando que, com maturidade, os protagonistas repensem sua posição de homem, mulher, pai e mãe, verificando seus papéis na conjugalidade e na parentalidade e impedindo violência das disputas pela guarda de filhos menores e pelas visitas. Com isso, protege-se a prole de comprometimentos psicológicos e psicossomáticos, tão frequentes no período pós-separação ou pós-divórcio de seus pais.⁵²

Ela põe foco no presente, com vistas a um melhor relacionamento futuro. O acordo será uma decorrência do processo mediativo, o qual deverá ter produzido mudança efetiva na qualidade da relação, de forma a evitar que o conflito seja reeditado.⁵³

3.4- O Mediador

Conforme o Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça o mediador é o terceiro neutro, que deve ter conhecimento técnico necessário para o bom desenvolvimento do processo; sua função é a de restabelecer a comunicação entre as partes, conduzindo as negociações, ou seja, instruindo as partes quanto à maneira mais conveniente a portarem-se perante o curso do processo a fim de obterem a sua efetiva concretização. Deve-se garantir às partes que a discussão proporcione um acordo fiel ao direito da comunidade em que vivem, moral e justo.

Sua conduta deve estar pautada em seus princípios norteadores, tendo como exemplo os Princípios da Neutralidade e Imparcialidade de Intervenção, Consciência Relativa ao Processo, Consensualismo Processual, Decisão Informada, Confidencialidade, Empoderamento, Validação, Simplicidade, Informalidade, Economia processual, Celeridade, Oralidade, Flexibilidade processual, entre outros.

⁵² DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28° ed. p. 393.

⁵³ ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 158.

Maria Helena Diniz conceitua o mediador como

[...] um terceiro imparcial, adstrito ao sigilo profissional, que não detém qualquer poder, pois o acordo é feito pelas partes, mediante diálogo. Mediação segundo Daniele Ganancia, é “um procedimento estruturado de gestão de conflitos pelo qual a intervenção confidencial e imparcial de um profissional qualificado, o mediador, visa restabelecer a comunicação e o diálogo entre as partes. Seu papel é o de leva-los a elaborar, por eles próprios, acordos duráveis que levem em conta as necessidades de cada um e em particular das crianças em um espírito de corresponsabilidade parental”.⁵⁴

Afirma também que imprescindível será a utilização da técnica da mediação em litígios judiciais na seara familiar, por ser uma espécie do gênero conciliação.

Na conciliação, o terceiro (conciliador) atua ativamente e chega a apresentar sugestões, ao passo que na mediação o mediador, como vimos, apenas presta assistência técnica às partes, sem nada sugerir, pois procura abrir espaço, mediante orientação imparcial e diligente, para a comunicação conducente a um “acordo” que satisfaça a todos os envolvidos por ser, na verdade, uma autocomposição do conflito. O mediador não soluciona nada, procura induzir os interessados a resolver o conflito pelo consenso.⁵⁵

Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira explica que todo mediador familiar deve ter um mínimo de conhecimento de Direito de Família e do funcionamento da Justiça; e conhecimento mínimo do funcionamento mental e emocional de pessoas e famílias. Mediadores devem ser, antes de tudo, vocacionados para harmonização. O acordo que as pessoas fazem por si têm maior probabilidade de perdurar.

Para ela o mediador deve ter o seguinte perfil profissional: nível superior, capacitação básica em mediação, noções de Direito de Família, experiência no emprego de técnicas de resolução de conflitos relacionais, credibilidade das partes, imparcialidade, e seja: favorecedor de cooperação, facilitador da comunicação entre os pais, facilitador de entendimento dos pais em prol dos filhos, facilitador do contato entre pais e filhos, equilibrador na disputa de poder, facilitador da troca e informações necessária ao acordo⁵⁶

⁵⁴ GANANCIA, Daniele, apud, DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28° ed. p. 392.

⁵⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28° ed. p. 393.

⁵⁶CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.157.

Não é função do mediador levar as partes a um acordo, mas é função da mediação cooperativo-transformativa propiciar espaço psicorrelacional para construção de uma nova realidade pelas partes, realidade essa que permitirá que cheguem a um consenso sobre a questão conflitiva.⁵⁷

É importante mencionar que os mediadores judiciais exercem funções de auxiliares da justiça, estando sujeitos aos impedimentos previstos nos artigos 134 e 135 do Código de Processo Civil.

Diferentemente do juiz, o mediador não tem autoridade para impor a decisão sobre os disputantes. Ao contrário, o mediador conduz o processo, por meio da discussão do problema, dos temas que precisam ser resolvidos e das soluções alternativas para a solução do conflito. As partes, entretanto, é que decidem como construirão o consenso.

A mediação então busca nas próprias partes a fonte de solução dos seus conflitos, de forma que elas encontrem a simplicidade do litígio, nesse sentido é a lição de Warat (2004, p.31). A mediação que realiza a sensibilidade é uma forma de atingir a simplicidade do conflito. Tenta que as partes do conflito se transformem descobrindo a simplicidade da realidade. A mediação com sensibilidade é uma procura da simplicidade.⁵⁸

Celia Regina Zapparolli entende que

O mediador é um especialista em técnicas de mediação. É um terceiro estranho ao conflito trazido ao processo de mediação, escolhido ou aceito pelos mediados; rege o processo com equidistância; questiona respeitosamente; busca os reais interesses além das posições dos mediados; trabalha em regime de confidencialidade; não é um juiz, não decide, não aconselha e não propõe acordo aos mediados; facilita a comunicação; possibilita a escuta recíproca e a reconstrução das narrativas; focaliza na transformação dos padrões comunicativos e relacionais; e resgata as habilidades dos sujeito para que se sintam capazes de decidir e gerir seus próprios conflitos e solucionar seus próprios problema..⁵⁹

Desta forma, pode-se dizer resumidamente conforme o Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça que

O mediador é uma pessoa selecionada para exercer o múnus público de auxiliar as partes a compor a disputa. No exercício dessa importante função, ele deve agir com imparcialidade e ressaltar às partes que ele não defenderá nenhuma delas em detrimento da outra, pois não está ali para julga-las e sim para auxilia-las a melhor entender sua perspectivas, interesses e necessidades. O mediador, uma vez adotada a confidencialidade, deve enfatizar que tudo que for dito a ele não será compartilhado com mais ninguém, excetuado o supervisor do programa de

⁵⁷ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.204.

⁵⁸ SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva, et al., **Mediação de conflitos**, São Paulo, Atlas, 2013, p.27.

⁵⁹ ZAPPAROLLI, Celia Regina, apud, SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da, **Mediação de conflitos**, São Paulo: Atlas, 2013. p. 190-191.

mediação para elucidações de eventuais questões de procedimento. [...] Isso porque o mediador deve ser uma pessoa com que as partes possam falar abertamente sem se preocuparem e eventuais prejuízos futuros decorrentes de uma participação de boa fé na mediação.

3.5- O Procedimento da Mediação Familiar

A mediação pode ser buscada por livre iniciativa dos interessados ou ser estabelecida pelo juiz.

Na mediação extrajudicial o primeiro contato com os mediandos ocorre para esclarecer as razões de buscarem tal método. Este momento é chamado de pré-mediação, no qual o mediador explicará todo o procedimento que será realizado.

Esse primeiro contato pessoal é, na verdade, uma consulta, em que os clientes costumam dizer que receberam a indicação e querem saber do que se trata. A esse momento do processo dá-se o nome de pré-mediação.

Na pré-mediação, o mediador tomará os dados dos consulentes, e perguntará o que os levou ali. As pessoas contam o porquê da consulta e o mediador cuidará para que cada qual faça seu relato, com liberdade, sem ser interrompido pelo outro.

O mediador explica sua função, deixa claro que o processo se destina a trabalhar questões controversas do presente com vistas a organizar sua vida para o futuro, estima o tempo do processo e os honorários que, em princípio, são estabelecidos por hora de atendimento.

Em instituições, a pré-mediação costuma ser feita por um mediador e a mediação, por outro; na mediação privada, o mediador atende a ambas as etapas.

Após ser explicado e esclarecidas as dúvidas, o mediador usará suas técnicas para destacar e valorizar as informações narradas, posto que por meio delas que se torna possível a identificação das necessidades e interesses reais dos mediandos. A mediação privada pode ser resumida da seguinte maneira:

No processo de mediação, propriamente dito, o mediador vai ajudar os litigantes a definir o problema, a encontrar um conteúdo comum e a perceber que seu problema não é nem tão pior que o de outras pessoas nem tão singular que não possam chegar a um acordo benéfico a ambos. Vai ajudar os mediandos a arrolar os pontos de concórdia e usar a conotação positiva para que eles percebam que têm aspectos em sua controvérsia sobre os quais já puderam decidir.

O mediador deve estabelecer um plano de trabalho, começando por identificar com os mediandos suas áreas de concordância, passando, a seguir, para a identificação das áreas conflitivas, partindo das menos contundentes para as de maior atrito.

Nas entrevistas seguintes, o mediador vai identificar pontos discordantes, obter informações, ajudar as partes a encontrar alternativas(opções),

propiciando-lhe uma mudança de olhar sobre o problema que favoreça a tomada de decisões.⁶⁰

Em uma Mediação Judicial o mediador se apresentará às partes, realizando a Declaração de abertura, descrevendo a mediação e seu papel como mediador, ressaltando que o poder de decisão pertence a eles, posto que trata-se de um processo voluntário e informal, declarando sua imparcialidade e neutralidade, descrevendo os parâmetros de confidencialidade, dando diretrizes comportamentais (respeito recíproco, linguagem não agressiva, empatia, não interrupções), fazendo com que seja possível que as partes trabalhem em conjunto em busca de uma solução mutuamente aceitável.

Posteriormente a Declaração de abertura ou Pré-mediação, o mediador após ter escutado ativamente, terá oportunidade de usar e realizar as técnicas e ferramentas que serão abordadas no capítulo seguinte para reunir informações.

Desta maneira serão identificadas as questões, interesses e sentimentos, sendo esclarecidas as controvérsias e reais intenções. Após o conflito ter sido compreendido o mediador pode conduzir as partes a analisarem e registrarem as possíveis soluções, sendo redigido um acordo escrito.

Um ponto importante a ser abordado é o ambiente onde será realizada a mediação. A local da sessão é essencial para criar confiança e harmonia, conforme descrito abaixo

A organização do espaço é essencial para possibilitar um lócus de confiança e tranquilidade. Em relação à disposição da sala, é importante: a) se possível, acomoda as pessoas para que não estejam em lados opostos da mesa; b) certificar-se de que as cadeiras sejam de igual tamanho e altura; c) sentar-se (e favorecer que as partes também o façam) de maneira informal; d) um aparador pode ser útil para acomodar material; e) montar uma "cozinha", deixando à disposição água, café ou chá. Em mediação em que os procuradores das partes estejam presentes, é interessante posicioná-los nas costas de seus clientes para evitar a comunicação não verbal e qualquer entrave na comunicação. Tal conduta evita que, ao mediando trazer algum sentimento e visualizar em seu advogado uma expressão facial negativa, não se sinta melindrado de continuar a fala. Por óbvio que os mediadores, havendo interesse, devem assegurar que o advogado converse em particular com o mediando, do lado de fora da sala, mas o representante legal jamais poder interferir na comunicação.⁶¹

Em relação ao número de encontros de Mediação pode-se dizer que:

⁶⁰CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação**: uma visão psicojurídica, 3^o ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.158.

⁶¹ ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços**: os novos desafios da mediação familiar, Belo Horizonte: Del Rey, 2012 p. 184-193.

É importante destacar que a mediação não se resume a um encontro. Tendo como premissa um agir transformativo, é interessante que seja possível a realização de, no mínimo, dois encontros mediativos agendados com o intervalo de, pelo menos, duas semanas. A justificativa é que os envolvidos possam exercitar o diálogo restabelecido na sessão e dessa forma, ter maior segurança no acordo firmado.

A doutrina diverge quanto ao número máximo de encontros, mas é uníssona na posição de que o atendimento de mediação deve ter limitação. Partindo do pressuposto de que o escopo do serviço é o estabelecimento da autonomia, não podem os mediandos criar uma certa "dependência" do mediador. A experiência tem demonstrado que o máximo de seis encontros com o mesmo núcleo familiar é o número limite de atendimentos.⁶²

Pode-se dizer que uma boa mediação é a que alcança suas finalidades, tendo como exemplo o acordo em todos os sentidos, o empoderamento, compreensão harmônica e mútua do conflito, restabelecimento de comunicação, entre outros.

3.6- A Mediação Familiar no Brasil

A Resolução 125 de 29 de novembro de 2010 do Conselho Nacional de Justiça dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário, considera a conciliação e a mediação como instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e reconhece que sua apropriada disciplina em programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças.⁶³

Ora, estamos saturados de saber que o Poder Judiciário Pátrio não suporta a carga de processos que todos os anos lhes é imputada, ainda que conte com um excelente corpo técnico, como ocorre em diversos Estados brasileiros, de maneira que se torna praticamente impossível cumprir o tão caro binômio celeridade versus qualidade.

Nessa toada, a mediação e a conciliação, estabelecidas pela Resolução 125 do CNJ, vêm como forma, não de excluir a atuação do Estado-Juiz, não, muito pelo contrário, mas como um meio muito eficaz de solução real do conflito. Nesse sentido prevê o artigo 1 da indigitada resolução que: "Art.1 Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meio adequados à sua natureza e peculiaridade.

⁶² Ibidem. p. 190.

⁶³CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação**: uma visão psicojurídica, 3^o ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011. p.192.

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, além da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de solução de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão."

É certo que sentença judicial muitas das vezes não é satisfatória para ninguém nem para o autor, nem para o réu. As contendas judiciais, que se alastram ao longo dos tempos infelizmente, em muitos casos, não conseguem atingir o bem da vida realmente almejado pelas partes, seja porque elas próprias não sabem exatamente o que desejam seja porque o Juiz não é dono da razão, nem senhor do destino dos litigantes, não passando de um ser humano comum que tem como atribuição de vida tentar resolver os problemas alheios.

Não foi outro inclusive, o entendimento do CNJ ao editar os "considerados" da indigitada Resolução n 125, in verbis: "[...] que a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e que a usa apropriada disciplina em programas já implementados no país tem reduzidos a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças".⁶⁴

Maria Helena Diniz entende que

Pelos benefícios que traz, louvável seria a implantação da mediação como técnica de solução alternativa e consensual de conflitos. Seria um novo caminho, apontado por terceira pessoa (mediador), aceita pelas partes, para ouvi-las e orientá-las, de maneira que, consensualmente, venham a prevenir ou a solucionar o conflito familiar e resguardas bem-estar de todos os envolvidos, principalmente o melhor interesse da prole e o respeito à dignidade humana (CF, art. 1º, III). Havendo separação judicial, divórcio ou ruptura da união estável, todos (juiz, advogado, promotor de justiça, auxiliares do juízo, como psicólogo e assistentes sociais) deverão buscar a conciliação, a diminuição do sofrimento dos filhos, a transformação da crise familiar numa relação parental (pai, mãe e filhos) reorganizada e voltada para os interesses da criança e do adolescente, abrindo novos horizontes para uma reconstrução da vida.⁶⁵

Verônica A. da Motta Cezar-Ferreira esclarece que

Atualmente, o Poder Judiciário pauta-se nessa matéria pela Resolução nº 125, de 26 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça. A Resolução n.125/2010 instituiu a Política Judiciária Nacional, visando a operacionalizar o sistema de acesso à justiça com responsabilidade social, de forma harmônica e eficaz. Nessa direção, admitindo a prática da Conciliação e da Mediação como meio adequados à solução dos conflitos pelos próprios cidadãos, padronizou sua aplicação. Pela Resolução foi determinada a criação de Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução pelos Tribunais de Justiça da Federação. Ao Núcleo, por sua vez, cabe estabelecer os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e

⁶⁴ SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da, **Mediação de conflitos**, São Paulo: Atlas, 2013. p. 27.

⁶⁵ DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, 2013 v.5. 28º ed. p. 395.

Cidadania, que são unidades do Poder Judiciário. Os conciliadores e mediadores devem ser capacitados, treinados e passar por reciclagem. Cada Centro deve conter, obrigatoriamente, Setor de solução de conflitos pré-processual, ou seja, antes da distribuição da ação e despacho pelo juiz, Setor de solução de conflitos processual, relativo aos processos já distribuídos e despachados pelo juiz, e Setor de cidadania.⁶⁶

Podem ser mencionadas importantes consequências desta resolução como:

a) mudança do paradigma de serviços judiciários, fazendo-os abrangentes também dos mecanismos de solução consensual de conflitos de interesses; a resolução afirma, expressamente, que é assegurado "a todos o direito à solução dos conflitos pelos meios adequados a sua natureza e peculiaridade", incumbindo aos "órgãos judiciário, além da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outro mecanismo, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão" (artigo 1, caput e parágrafo único); b) assegura serviços de qualidade, exigindo que os mediadores e conciliadores sejam devidamente capacitados e treinados; c) centralização dos serviços de conciliação mediação e orientação, com organização de Centro de Resolução de Conflitos e de Cidadania (Cejusc), assegurando-se o aperfeiçoamento permanente das práticas e seu controle e avaliação mediante a organização de banco de dados e cadastro de mediadores e conciliadores.⁶⁷

Por meio desta resolução muitos casos serão solucionados mais brevemente de forma adequada aos verdadeiros interesses e necessidades das pessoas, e em consequência a atual crise de desempenho da justiça será reduzida.

A Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, que instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos, tem por objetivo: 1) tornar efetivo o acesso à justiça qualificado, com prestação inclusive de serviços de informação e orientação aos jurisdicionados para lhes possibilitar o pleno exercício da cidadania.; 2) mudar a mentalidade dos operadores do Direito e da comunidade em geral em relação a conflitos, abrindo mercado de trabalho para advogados; e 3) assegurar a qualidade do serviço prestado por conciliadores e mediadores, o que envolve a sua capacitação, treinamento e permanente aperfeiçoamento. Assim, traça as diretrizes da Política judiciária, respeitando a autonomia dos Estados e, conseqüentemente, dos tribunais, na organização dos serviços afetos aos métodos consensuais de solução de conflitos; e, dessa forma, reserva ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ) apenas o auxílio e orientação na implantação da política pública, com a responsabilidade pela interlocução política com entidades públicas e privadas, bem como pelo estabelecimento da rede de conciliação, integrada por todos os órgãos de Poder Judiciário.⁶⁸

⁶⁶ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.205.

⁶⁷ WATANABE, Kazuo. **Revista do advogado: Mediação e Conciliação**, agosto de 2014, nº 123. p. 37.

⁶⁸ LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **Revista do advogado: Mediação e Conciliação**, agosto de 2014, nº 123. p. 48.

CAPITULO 4 – Aspectos práticos: Técnicas e Ferramentas da Mediação.

É de extrema relevância que o Mediador saiba utilizar as técnicas e ferramentas necessárias para que possa atingir o objetivo da sessão de mediação, podendo ser o restabelecimento da comunicação entre as partes, a possibilidade de preservação do relacionamento entre elas em bases satisfatórias (caso tal manutenção seja necessária e/ou desejada), a prevenção de conflitos ou até mesmo a inclusão dos cidadãos e a pacificação social.

A técnica liga-se ao conhecimento prático e conforme o Dicionário Michaelis refere-se ao: “conjunto dos métodos e pormenores práticos essenciais à execução perfeita de uma arte ou profissão”.

4.1 Rapport

Trata-se da postura que o mediador deve assumir com o objetivo de criar e oferecer um ambiente receptivo, fazendo com que as partes se sintam mais seguras e confiantes, a palavra “*rapport*” tem origem francesa e significa “acolhimento”.

O rapport é construído na relação/comunicação com nossos mediandos e exerce um efeito muito positivo, principalmente no início do contato momento em que devemos proporcionar condições para a construção de uma relação de confiança com nossos mediandos. É fundamental que identifiquem em si mesmos a confiança no mediador e no processo de mediação. Somente assim, é possível o estabelecimento de vínculos positivos entre mediador e mediandos e a adesão destes últimos ao processo de mediação.⁶⁹

4.2- Escuta empática e escuta ativa

A escuta empática refere-se a técnica de estimular a escuta mútua, não somente atenciosamente, mas também empaticamente.

A empatia é a compreensão respeitosa do que os outros estão vivenciando. (...) requer que esvaziemos nossa mente e escutemos os outros com a totalidade de nosso ser (...) permitindo que os outros tenham ampla oportunidade de se expressar antes de começar a propor soluções ou pedir por amparo.⁷⁰

⁶⁹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.223.

⁷⁰ Ibidem, p. 224.

Deste modo, é muito importante tal técnica ser usada no dia-a-dia, posto que contrariedades na escuta muitas vezes resulta em um conflito, que evoluído pode ser responsável pelo rompimento de um relacionamento.

Pode-se dizer conforme Mirian Blanco Muniz que existem Níveis de Escuta descritos a seguir:

Ignorar – a mensagem emitida é ignorada pelo receptor.

Fingir escutar- apesar de aparentemente estar escutando, não escuta.

Escuta seletiva- escuta somente o que lhe desperta o interesse.

Escuta atenta-escuta atentamente sem no entanto transcender seus próprios marcos de referência.

Escuta empática-Etimologicamente o termo “empatia” significa em (dentro de) e pathos (sofrimento). Deste modo refere-se a capacidade do mediador de colocar-se no lugar do outro para junto compreender seu verdadeiro sofrimento.⁷¹

Ressalta-se que o mediador deve transcender os marcos de referência como valores, crenças, princípios, deixando-os em segundo plano⁷², para que os mediados possam sentir-se compreendidos e escutados, lembrando que não é preciso o mediador concordar com o mediando para entendê-lo e compreendê-lo.

A Escuta ativa é uma Técnica originada pelo psicoterapeuta norte-americano Carl Rogers que dizia que a Escuta Ativa se baseava nos seguintes conceitos fundamentais:

a-Empatia como postura, colocar-se na posição do outro para poder enxergar com seus olhos e compreendê-lo pelo seu enfoque.

b-Suspensão por parte do mediador de julgamento e preconceitos sobre o outro.

c- Ver o mediando através de seus olhos, pelas lentes do outro, perceber o “mundo” do mediando, tal como lhe parece; foco de atenção centrado na experiência do mediando.

d- Auto regulação – avaliando sua experiência, o indivíduo será capaz de refletir e modificar suas atitudes, conquistando seus objetivos.

e-Autodeterminação- cabe ao mediador estimular a autonomia do mediando, criando condições para que ele se reorganize e encontre sua própria direção.⁷³

Tendo como objetivo identificar reais interesses, necessidades e sentimentos, facilitando na coleta de informações.

⁷¹ Ibidem, p. 225.

⁷² Ibidem, p. 225.

⁷³ Op. cit.

4.3- Normalização, encorajamento e reconhecimento dos esforços positivos

Trata-se de uma técnica na qual o mediador demonstra o quanto é natural o ser humano se envolver em conflitos e que a situação que estão vivenciando não ocorrem somente com eles, posto que é frequente que algumas pessoas mostrem-se constrangidas por estarem numa posição de conflito.

Esta fala pode proporcionar um maior conforto, favorecendo melhores condições de escuta e assimilação das informações que o mediador tem a lhes fornecer. A normalização contribui para a superação dos desconfortos iniciais. O reconhecimento dos esforços positivos é uma técnica imprescindível para que as atitudes positivas dos mediandos possam ser identificadas, reconhecidas, destacadas e valorizadas e, com isso, possam se assentar como motores de ações colaborativas e construtivas. Busca estimular as partes ou os advogados a continuarem com o comportamento ou postura positiva para a mediação.⁷⁴

O mediador lida com pessoas, e em alguns casos algumas não se sentem capazes de juntas solucionarem seus conflitos, por este motivo o encorajamento pode levar os mediandos ao empoderamento necessário para que se percebam como responsáveis pela construção do conflito, mas também pelo protagonismo de sua solução.⁷⁵

4.4- Resumo

Tal técnica possui diversas vantagens, posto que traz efeitos muito relevantes. Por meio desta o mediador pode organizar, resumir sistematicamente a narrativa dos mediandos, recapitular, modificar o clima de animosidade e planejar o próximo passo.

Quando um mediando ouve um trecho de sua história pode trazer a sensação de estar sendo considerado, legitimado. É importante também, pois o mediando pode fazer as devidas correções caso o mediador não tenha entendido algo corretamente, o que proporciona maior entendimento. O tom de voz ameno também contribui para criar melhores condições, de ouvir, criando um clima mais desacelerado e mais propenso a cordialidade e ao entendimento.

4.5- Reformular e Recontextualizar

É relevante que o mediador repita as ideias básicas da mensagem emitida, eliminando a carga negativa, reformulando-a e trazendo um novo contexto e significado a ela.

⁷⁴ Ibidem, p. 227.

⁷⁵ Op. cit.

Técnica que traz novos significados, favorecendo nova visão (foco) para o fato.
 Utiliza-se conotação positiva e coerente, que leva a uma visão positiva para o mesmo fato, o que favorece a construção de histórias alternativas.
 Enfatizam-se os ângulos positivos, seja pela intenção ou esforços implicados.
 Normaliza as condutas.
 Produz o efeito de recontextualizar / reenfocar.
 Favorece a continuidade da conversa sob um enfoque positivo.⁷⁶

Deste modo, pode-se dizer que tais técnicas promovem a visão do conflito pelo enfoque de outro contexto, visando transcender o contexto da disputa, normalizando as condutas, construindo histórias alternativas, favorecendo a continuidade da conversa por um enfoque positivo.⁷⁷

4.6- Troca de papéis

Conforme entendimento de Mirian Blanco Muniz a possibilidade de um mediando poder se colocar no lugar do outro, tende a favorecer a modificação da visão que este tenha desse outro, de si mesmo e do contexto em que estão inseridos. Poder ocupar outra posição, observar a situação “pelos olhos dos outros” e refletir a partir dessa nova perspectiva pode modificar a visão que se tem do conflito.⁷⁸

4.7- Brainstorming (identificação de opções), Perguntas e Questionamentos

A técnica do Brainstorming, também chamada de identificação de opções, refere-se ao estímulo à criação de opções por meio das ideias que possam ser lançadas, assim as partes são estimuladas a formularem ideias para a construção de uma solução.

Para os mediadores as perguntas são ferramentas extremamente importantes, posto que por meio delas é possível gerar informações, fazendo com que os mediados possam refletir e modificar seus pensamentos, permitindo maior compreensão dos envolvidos no conflito. Tendo como exemplo perguntas como: “o que?”, “por que?”, “quem?”, “como?”, “quando?”, “quanto?”, “onde?” “para que?” e “de que forma?”.

⁷⁶ Ibidem, p. 230.

⁷⁷ Ibidem, p. 231.

⁷⁸ Ibidem, p. 228.

4.8- Avaliação e escolha das opções

Também chamada de teste de realidade, é a técnica na qual o mediador deve testar o grau de funcionalidade das opções através de perguntas ou reflexões, testando seus possíveis efeitos, com o objetivo imaginar possíveis problemas decorrentes de determinada opção, testando sua eficácia.

4.9- Caucus

Caucus são reuniões privadas ou individuais entre o mediador e os mediandos. Trata-se de um recurso muito eficiente e eficaz em casos de difícil comunicação. Deve-se ser informada sua possibilidade no início do contato com os mediandos que podem solicitá-la a qualquer momento. Com esta técnica o mediador pode ter visão mais ampla do conflito e suas necessidades, enquanto os mediandos podem sentir-se mais seguros e confiantes.⁷⁹

4.10- Comediação

Conforme o Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça a comediação consiste no modelo em que dois ou mais mediadores conduzem o processo autocompositivo.

1- Propósitos e vantagens:

- a) Mediador menos experiente pode aprender comediando com outro mais experiente.
- b) Sensação de apoio, segurança e conforto mesmo para os mediadores mais experientes. Mediar algumas vezes é estressante (exige concentração, utilização de perguntas e técnicas adequadas, lidar com sentimentos intensos).
- c) Proporciona equilíbrio e apoio numa situação de desequilíbrio de poder entre as partes.
- d) Equilíbrio de Gênero- constituída por um homem e uma mulher, pode facilitar a comunicação proporcionando mais conforto àqueles mediandos que, por ventura, preferiam falar de suas questões pessoais com alguém do mesmo sexo.
- e) Estilos e técnicas complementares, qualidades pessoais, estilos de trabalho, variedade cultural, tende a aumentar a gama de conhecimentos e técnicas utilizadas em mediação.
- f) Como modelo- mediadores que proporcionem modelo de conversa amistosa e construtiva, conversando entre si diante dos mediandos, mesmo tento diversidade de opiniões ou pontos de vista; mostram que há mais de

⁷⁹ TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014, p.236.

uma maneira de ver as coisas e que é possível explorar as diferenças, conversando.

g) Manter a qualidade- espécie de supervisão mútua ao discutirem posteriormente o caso e suas atuações.

h) Enfoque multidisciplinar- mediadores com diferentes formações profissionais (advogado e psicólogo) o que favorece ao processo de mediação diferentes olhares.

Condições para uma mediação eficaz:

Confiança em si mesmo e no outro, Respeito mútuo, Apoio mútuo, Saber se comunicar com honestidade e transparência, Sintonia-afinidade, familiaridade e possibilidade de interpretar os sinais do outro. Bom humor entre si e com os mediandos, desde que contextualizado; Não haver disputa quer seja de atuação, de crenças ou ideias; deve haver soma; Aprimoramento contínuo- Discussão de casos/supervisão/formação continuada.

4.11- Identificação de questões, interesses e sentimentos

Durante a sessão de mediação surgem propostas implícitas daquilo que é mencionado, devendo o mediador ressaltar e dar valor a estas informações, posto que representam a possibilidade de identificação de necessidades e interesses dos mediandos.

Seguindo os ensinamentos apontados no Manual de Mediação Judicial do Conselho Nacional de Justiça a “questão” é o ponto controvertido, trata-se de uma matéria, prática ou ação que melhore, frustre, altere ou de alguma forma afete adversamente os interesses, objetivos ou necessidades de uma pessoa. Para ser negociável as partes têm de ser capazes de resolver as questões com os recursos que possuem.

Enquanto o “interesse” pode ser definido como algo que a parte almeja alcançar ou obter. Já, a validação de sentimentos consiste em inicialmente aceitar que alguém tenha determinado sentimento, buscando-se em seguida compreender sua causa, em regra, os interesses reais.

4.12- Experiências Contemporâneas

Pode-se ser citado um caso de uma sessão realizada na data de três de setembro de 2013, no CEJUSC de São Miguel Paulista, no qual tratava-se de uma Ação de Execução de Alimentos na qual o pai (requerido) devia a quantia de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), além das prestações vincendas ao requerente.

Ocorre que o requerente era maior de idade, cursava faculdade e estagiava, no entanto por realizar um curso de alto custo, este necessitava de ajuda financeira, e não possuía um bom relacionamento com o pai, que constituiu outra família. O requerido ao entrar em sessão começou a falar que não haveria acordo algum, posto que não possuía dinheiro para pagar ao filho que trabalhava e já atingira a maioridade.

Ao realizar o procedimento da Mediação somadas as técnicas descritas neste capítulo foi possível identificar as questões, reais interesses e sentimentos do presente caso.

Acontece que após muita conversa o requerente demonstrou a mágoa que possuía do pai, que não agia como seu genitor, nem dava atenção a ele. Quando durante a conversa nos disse de modo emocionado que “só queria ter um pai!”, o requerido muito sensibilizado compreendeu que a falta de convivência e comunicação entre os dois, os afetava completamente e logo o abraçou.

Posteriormente, quando se acalmaram o genitor fez uma proposta em relação aos valores devidos, sendo aceita pelo rapaz.

No presente caso foi de extrema importância a realização de uma Medição Familiar, posto que através dela foi possível a identificação do real interesse das partes, e o restabelecimento da comunicação, fazendo com que elas mesmas encontrassem a solução de seus conflitos.

Ressalto que após a sessão desta Mediação pai e filho foram almoçar juntos para recomeçarem seu relacionamento.

Considerações finais

No decorrer deste trabalho foi verificada a importância da Mediação familiar nos dias de hoje e seus benefícios.

A falta de comunicação somadas com uma comunicação inadequada gera um círculo vicioso de ação e reação. Sendo necessária a utilização de um método que faça com que a comunicação esteja presente em uma relação, principalmente em um relacionamento familiar, posto que a família é a base da sociedade, conforme o artigo 226 da Constituição Federal. Com o afastamento de condutas conflituosas e com a harmonização familiar, as partes certamente terão condições saudáveis de desenvolvimento, deixando de lado o risco de prejuízos devido à falta de conversação.

A Resolução 125/10 do Conselho Nacional de Justiça estabelece sua implementação e aplicação no âmbito judicial, devido a extrema relevância sua instrumentalização na sociedade.

O mediador, terceiro neutro, deve ser capacitado, preparado e possuir vocação de harmonização para realizar uma mediação, sua conduta deve estar pautada em seus princípios norteadores, por meio de suas técnicas e sua atuação, a comunicação se tornará mais presente, sendo gerada a confiança, segurança e respeito.

Portanto, a Mediação é o método adequado de solução de conflitos em casos de relações continuadas, sendo o mais apropriado e efetivo nos casos de família. É o método de procedimento informal, voluntário, e de tratamento direto, no qual o mediador, profissional capacitado, facilita a comunicação, o diálogo, a busca de alternativas e a compreensão das divergências entre os mediandos, auxiliando-os a elaborarem suas próprias soluções para o conflito, satisfazendo suas motivações, se concentrando no presente e futuro.

Bibliografia

- AZEVEDO, André Gomma de. **Estudos em arbitragem, mediação e negociação**. Brasília: Grupos de Pesquisa, v. 3. 2004.
- CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta, **Família, separação e mediação: uma visão psicojurídica**, 3º ed. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.
- DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, São Paulo: Saraiva, v.5. 28º ed. 2013.
- FILHO, Milton Paulo de Carvalho. et al., **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência**,. São Paulo, Manole, 8ª ed. rev. 2014.
- FISHER, Roger, URY, William, PATTON, Bruce, **Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões**, Rio de Janeiro, Imago, 2ª ed.rev. 2005.
- LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.
- LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. **Revista do advogado: Mediação e Conciliação**, agosto de 2014, nº 123.
- MALUF, Carlos Alberto Dabus, MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus, **Curso de Direito de Família**, São Paulo, Saraiva, 2013.
- ROSA, Conrado Paulino da, **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**, Belo Horizonte: Del Rey, 2012.
- ROSENBERG, Marshall B., **Comunicação não violenta: técnicas para aprimorar relacionamentos pessoais e profissionais**, São Paulo: Ágora, 2006.
- SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva, et al., **Mediação de conflitos**, São Paulo, Atlas, 2013.
- SOUSA, Analicia Martins de; **Síndrome da alienação parental**, um novo tema nos juízos de família. São Paulo: Cortez, 2010.
- TARTUCE, Flávio; Simão, José Fernando. **Direito Civil: direito de família**, v. 5, São Paulo, Método, 7ªed. 2012.
- TARTUCE, Flávio. **Direito Civil: direito de família**, v. 5, Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 9ª ed. 2014.
- TOLEDO, Armando Sérgio Prado de, TOSTA, Jorge, ALVES, José Carlos Ferreira, (Org.) **Estudos Avançados de Mediação e Arbitragem**, Rio de Janeiro, Elsevier, 1ª ed. 2014.
- VILLAÇA, Álvaro Azevedo. **Direito de família: curso de direito civil**, São Paulo: Atlas, 2013.
- WATANABE, Kazuo. **Revista do advogado: Mediação e Conciliação**, agosto de 2014, nº 123.