

REVISTA INTERNACIONAL
CONSINTER
DE DIREITO

*Publicação Semestral Oficial do
Conselho Internacional de Estudos
Contemporâneos em Pós-Graduação*

ANO V – NÚMERO VIII

1º SEMESTRE 2019

ESTUDOS CONTEMPORÂNEOS

0023990

REVISTA INTERNACIONAL CONSINTER DE DIREITO, ANO V, Nº VIII, 1º SEM. 2019



Europa – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Tel: +351 223 710 600
Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

Home page: www.editorialjurua.com/revistaconsinter/
e-mail: internacional@jurua.net

ISSN: 2183-6396

Depósito Legal: 398849/15

DOI: 10.19135/revista.consinter.00008.00

Editor:

David Vallespín Pérez

Catedrático de Derecho Procesal de la Universitat de Barcelona. Su actividad docente abarca tanto los estudios de Grado como los de Doctorado. Ha realizado enriquecedoras estancias de investigación en prestigiosas Universidades Europeas (Milán, Bolonia, Florencia, Gante y Bruselas).

Diretores da Revista:

Germán Barreiro González

Doctor en Derecho por la Universidad Complutense de Madrid. Colaborador Honorífico en el Departamento de Derecho Privado y de la Empresa – Universidad de León (España).

Gonçalo S. de Melo Bandeira

Professor Adjunto e Coordenador das Ciências Jurídico-Fundamentais na ESG/IPCA, Minho, Portugal. Professor Convidado do Mestrado na Universidade do Minho. Investigador do CEDU – Centro de Estudos em Direito da União Europeia. Doutor e Licenciado pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Mestre pela Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa.

María Yolanda Sánchez-Urán Azaña

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho, UCM, de la que ha sido Vicedecana de Estudios, Espacio Europeo de Educación Superior y de Innovación Educativa y Convergencia Europea.

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Juruá Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

REVISTA INTERNACIONAL
CONSINTER
DE DIREITO

Publicação Semestral Oficial do
Conselho Internacional de Estudos
Contemporâneos em Pós-Graduação

ANO V – NÚMERO VIII

1º SEMESTRE 2019

ESTUDOS CONTEMPORÂNEOS

Porto
Editorial Juruá
2019

Instruções aos Autores

Revista Internacional CONSINTER de Direito

1. DAS PUBLICAÇÕES

Para publicação na Revista Internacional CONSINTER de Direito os artigos científicos serão avaliados pelo sistema *double blind review*, no qual dois Pareceristas do CONSINTER avaliarão os trabalhos sem nenhuma identificação de autoria.

O enquadramento dos textos avaliados e aprovados para fins de publicação na Europa pelo Editorial Juruá Lda., e no Brasil pela Juruá Editora Ltda., obedecerão aos seguintes critérios:

REVISTA INTERNACIONAL CONSINTER DE DIREITO

Conforme as exigências das agências e instituições nacionais e internacionais de investigação e docência que avaliam a atividade acadêmica e investigadora das Pós-Graduações, a Coordenação Executiva do CONSINTER, ao seu melhor juízo, selecionará uma determinada quantidade de artigos aprovados que serão agraciados com a Publicação no Periódico “Revista Internacional do CONSINTER de Direito”, com ISSN de Portugal. Ainda:

- a) Para cada artigo selecionado para a “Revista Internacional do CONSINTER de Direito”, será atribuído um número de registro específico e único no Sistema DOI (*Digital Object Identifier*);
- b) Também será atribuído um registro no Sistema DOI (*Digital Object Identifier*) para a “Revista Internacional do CONSINTER de Direito”.

OBS. 1: Em face das normas técnicas, para fins de qualificação do periódico, somente poderão ser selecionados para a Revista Internacional CONSINTER de Direito os artigos aprovados nos quais pelo menos um dos autores e/ou autor tenha a titulação de Doutor.

OBS. 2: Ficará a critério do Comitê Organizador a indicação e o número da Revista em que o artigo aprovado será liberado para publicação.

2. PERIODICIDADE

Semestral.

3. CONDIÇÕES

- a) A submissão do trabalho científico para análise está condicionada à confirmação da inscrição de todos os autores e coautores;
- b) Somente serão publicados os artigos aprovados pelo Corpo de Pareceristas/Conselho Editorial do CONSINTER.

4. DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS PARA SUBMISSÃO

- a) Inscrição;
- b) Comprovante de pagamento da submissão/inscrição;
- c) Cessão de direitos autorais assinada;
- d) Artigo completo seguindo as orientações do item 5;
- e) O artigo deverá ser encaminhado por um dos autores ao e-mail contato@consinter.org.

5. NORMAS — OS ARTIGOS ENVIADOS DEVEM CUMPRIR OS SEGUINTE CRITÉRIOS:

- a) Ser inédito (não publicado em livros, revistas especializadas ou na imprensa em geral) e apresentar propriedade técnico-jurídica; relevância nacional e internacional do tema abordado, fluência redacional, correção gramatical e respeito a aspectos éticos e científicos;
Obs.: Textos inseridos em documentos de circulação restrita nas universidades serão considerados inéditos.
- b) Ter sido produzido por Estudantes e/ou Professores de Pós-graduação *Lato Sensu* e/ou *Stricto Sensu* ou por Mestres, Doutores e Pós-Doutores;
- c) Serão aceitos trabalhos em coautoria, com limitação máxima de 03 (três) participantes devidamente inscritos;
- d) O artigo deverá estar identificado com um dos critérios de classificação conforme edital;
- e) O(s) autor(es) que submeter(em) o mesmo artigo científico (com o mesmo título e conteúdo ou apenas mudando o título) para mais de um dos ramos do Direito acima indicados terão ambos os artigos científicos automaticamente eliminados da avaliação;
- f) Conter no mínimo 15 páginas, e no máximo 25 páginas;
- g) Ser redigido em formato Word em dois arquivos distintos, um com e outro sem identificação, ambos completos, contendo: Título em língua portuguesa, espanhola, inglesa, italiana ou francesa; Sumário; Resumo e Palavras-chave em língua portuguesa ou espanhola e inglesa, respeitando as normas técnicas;
- h) Para o arquivo sem identificação é importante o autor certificar-se que no conteúdo do artigo a ser avaliado não conste nenhuma informação que possibilite a identificação do autor ou o Instituto ao qual esteja vinculado direta ou indiretamente;
- i) O artigo poderá ser apresentado em língua portuguesa, espanhola, inglesa, italiana ou francesa, observando que o título, resumo e palavras-chave precisam, obrigatoriamente, estar indicados em dois idiomas, sendo peremptoriamente uma indicação no idioma inglês;
- j) O texto deve estar salvo em arquivo Word, em versão recente, com as seguintes características: fonte Times New Roman; corpo 12; alinhamento justificado, sem separação de sílabas; espaço de 1,5 entrelinhas; parágrafo de 1,5 cm; não colocar espaçamentos especiais antes ou após cada parágrafo; margens superior e esquerda com 3 cm, inferior e direita com 2 cm; em papel tamanho A4; notas de rodapé explicativas na mesma página em que for citada a referência, sendo que as Referências deverão seguir as Normas Técnicas;
- k) As páginas deverão estar numeradas;
- l) Para cada título, subtítulos, todos alinhados à esquerda, deverá haver um texto correspondente;
- m) Devem ser escritos de forma clara e objetiva, evitando-se parágrafos prolixos ou extenuantes e privilegiando as orações na ordem direta como: sujeito – predicado – complemento;
- n) Não serão aceitos textos com figuras, ilustrações e/ou fotografias, à exceção de gráficos e tabelas que sejam imprescindíveis para a compreensão do trabalho e compatíveis com a impressão em preto e branco, sendo vedada a utilização de gráficos e tabelas se originarem de terceiros;

- o) Conter Resumo (entre 100 e 250 palavras) em língua portuguesa ou espanhola e em inglês, assim como a indicação de Palavras-chave (entre 3 e 10 palavras) também em português ou espanhol e inglês;
- p) Conter: Sumário a ser indicado na sequência da apresentação do Título, Resumo (entre 100 e 250 palavras – peremptoriamente com 02 idiomas), sendo um em Língua portuguesa ou espanhola e outro necessariamente em inglês, assim como a indicação das Palavras-chave (entre 3 e 10 palavras), obedecendo o mesmo critério de apresentação do Resumo;
- q) O texto deve obrigatoriamente vir acompanhado do termo de autorização para publicação – cessão de Direitos Autorais/Patrimoniais – conforme modelo anexo e/ou disponível no *site*;
- r) A qualificação do autor deverá ter no máximo 4 linhas, em nota especial de rodapé, indicando obrigatoriamente a formação acadêmica e citando a Instituição de Ensino Superior à qual esteja vinculado, quando for o caso;
- s) A taxa de inscrição é individual e única para cada autor. Assim, cada autor deverá efetuar a sua inscrição e o pagamento da respectiva taxa;
- t) Um autor poderá enviar quantos artigos desejar, no entanto, para cada artigo submetido deve haver o pagamento da taxa de inscrição/submissão;
- u) Observando as normas de qualificação, somente poderá ser liberado para publicação na Revista Internacional CONSINTER de Direito um artigo por autor. Em caso de aprovação de dois ou mais artigos do mesmo autor para a Revista, ao melhor juízo da comissão avaliadora, os demais artigos serão direcionados para publicação no Livro Direito e Justiça ou para o(s) próximo(s) número(s) da Revista.

6. DOS SISTEMAS PARA A INDICAÇÃO DAS FONTES DAS CITAÇÕES

Para a indicação das fontes das citações, os artigos deverão adotar os sistemas:

I) Trabalhos Estrangeiros:

Trabalhos estrangeiros poderão utilizar as normas técnicas compatíveis com o seu país de origem, respeitando as normas de publicação dispostas nesse edital, inclusive o Estilo Chicago se assim o autor entender cabível e adequado.

Estilo Chicago:

Último nome do autor, primeiro nome, título do livro. (Cidade: editora, ano), versão. Por exemplo: Ninguém, José, Livro Exemplo. (São Paulo: Universidade de São Paulo, 1992), edição Juruá e-Books.

II) Trabalhos Brasileiros:

Para artigos brasileiros recomenda-se seguir as Regras da ABNT (NBR 10.520/2002) para as citações, as quais podem ser diretas ou indiretas.

Para a indicação da fonte das citações, o autor poderá optar pelo sistema numérico (notas de rodapé) ou pelo sistema autor-data, não podendo, portanto, utilizar os dois sistemas concomitantemente.

A – Sistema Autor-Data

As Referências deverão seguir a NBR 6.023/2002.

No sistema autor-data, a fonte da citação é indicada junto à mesma e de forma sucinta. Devem ser evidenciados apenas: a autoria, o ano de publicação e a página do trecho citado.

Obs.: Se a opção for pelo sistema Autor-Data, pode-se utilizar o rodapé para as notas explicativas, conforme assim autoriza a NBR 6.022/2003.

B – Sistema em Notas de Rodapé

Ainda, adotando o sistema brasileiro de referênciação, se a opção de citação das referências for pelo sistema numérico, ou seja, **em notas de rodapé**, estas deverão seguir a NBR 10.520/2002.

7. DA AVALIAÇÃO DOS ARTIGOS

Os artigos científicos serão analisados pelo Corpo de Pareceristas do CONSINTER, formado somente por renomados juristas Doutores e Pós-Doutores, nacionais e estrangeiros especialmente convidados.

Os artigos científicos serão avaliados pelo sistema *double blind review*, no qual dois Pareceristas do CONSINTER avaliarão os trabalhos sem nenhuma identificação de autoria. A apreciação inominada dos artigos científicos afiança a imparcialidade do seu julgamento, diminui a subjetividade e as preferências ideológicas. Dessa forma, o autor deverá evitar referências diretas a si mesmo e citações que possibilitem extrair da leitura do texto a sua autoria.

Em caso de admissão do artigo científico por um dos Pareceristas do CONSINTER e reprovação por outro, o texto, ao melhor alvitre do conselho diretivo, poderá ser submetido à apreciação de um terceiro Parecerista.

- a) O conteúdo dos artigos científicos é de inteira responsabilidade dos autores e após submetido para avaliação não poderá sofrer qualquer substituição ou alteração, salvo solicitação do Corpo de Pareceristas;
- b) Não é permitido plágio ou inserção de cópias literais.

CONSINTER – CONSELHO INTERNACIONAL DE ESTUDOS CONTEMPORÂNEOS EM PÓS-GRADUAÇÃO

Coordenação Executiva contato@consinter.org

www.consinter.org

INDEXADORES DA REVISTA:

- Latindex
- Diadorim
- Sumários.org
- REDIB
- CAPES
- DOAJ
- LivRe
- Google Scholar
- Cite Factor
- Tribunal Superior Eleitoral
- RVBI

COLABORADORES:

Adegmar José Ferreira
Adriana Vieira da Costa
Adriano Moura da Fonseca Pinto
Alejandro Zubimendi
Alexandre de Albuquerque Sá
Alvaro Luiz Travassos de Azevedo Gonzaga
Ana Lúcia Seifriz Badia
André Moraes De Nadai
Andréa Vulcanis
Antônio de Moura Borges
Bruno Miragem
Clayton Gomes de Medeiros
Conceição de Maria Freire Leite
Daniela Carvalho Almeida da Costa
Dilnei Lorenzi
Eduardo Manuel Val
Fabiana Oliveira Bastos de Castro
Francisca M. Rosselló Rubert
Guilherme Calmon Nogueira da Gama
Hamilton Gomes Carneiro
Henrique Munhoz Bürgel Ramidoff
Iagrici Maria de Lima Maranhão
Inmaculada García Presas
Jaime Suau Morey
Josiane Becker
Juan Antonio Martínez Muñoz
Kleber Paulo Leal Filpo
Leandro Almeida de Santana
Leonardo Baldissera
Lívia Pagani de Paula
Liziane Angelotti Meira
Lucia Pereira Valente Lombardi
Luciano de Oliveira Souza Tourinho
Luis Alberto Reichelt
Luiz Carlos Moreira Junior
M^a Ángeles Pérez Marín
Marcelo Pereira de Almeida
Marcos Alves da Silva
Maria Celeste Cordeiro Leite dos Santos
María de las Mercedes Rosa Rodríguez
Maria Eugênia Finkelstein
María Teresa García-Berrio Hernández
Mariana Barsaglia Pimentel
Mário Luiz Ramidoff
Miguel Angel Ciuro Caldani
Nara Pinheiro Reis Ayres de Britto
Nilo Rafael Baptista de Mello
Octavio Campos Fischer
Oswaldo Pereira de Lima Junior
Paloma Gurgel de Oliveira Cerqueira
Paulo Nalin
Paulo Roberto Pegoraro Junior
Pedro Eugenio Pereira Bargiona
Rosemary Carvalho Sales
Saul Tourinho Leal
Sira Pérez Agulla
Thais Bernardes Maganhini
Thiago Albuquerque Fernandes
Vitor Hugo Mota de Menezes
Wilson Tadeu de Carvalho Eccard

Integrantes do Conselho Editorial do



Alexandre Libório Dias Pereira

Doutor em Direito; Professor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.

Antonio García-Pablos de Molina

Catedrático de Direito Penal da Universidad Complutense de Madrid.

Carlos Francisco Molina del Pozo

Doutor em Direito; Professor Titular de Direito Administrativo e Diretor do Centro de Documentação Europeia na Universidade de Alcalá de Henares; Professor da Escola Diplomática e do Instituto Nacional de Administração Pública.

Fernando Santa-Cecilia García

Profesor Titular de Direito Penal e Criminologia da Universidad Complutense de Madrid.

Ignacio Berdugo Gómez de la Torre

Catedrático de Derecho Penal en la Universidad de Salamanca.

Joan J. Queralt

Catedrático de Direito Penal da Universitat Barcelona.

Jordi García Viña

Catedrático de Direito do Trabalho e Seguridade Social da Universitat de Barcelona.

Manuel Martínez Neira

Doutor em Direito; Professor Titular da Faculdade de Ciências Sociais e Direito da Universidade Carlos III de Madrid.

María Amparo Grau Ruiz

Catedrática de Derecho Financiero y Tributario – Universidad Complutense de Madrid.

María del Carmen Gete-Alonso y Calera

Catedrática de Direito Civil da Universitat Autònoma de Barcelona.

Mário João Ferreira Monte

Doutor em Ciências Jurídico-Criminais; Professor Associado com nomeação definitiva na Escola de Direito da Universidade do Minho; membro integrado do Centro de Investigação de Direitos Humanos da Universidade do Minho e Presidente do Instituto Lusófono de Justiça Criminal (JUSTICRIM).

Paulo Ferreira da Cunha

Doutor em Direito; Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

ESSA OBRA É LICENCIADA POR UMA LICENÇA *CREATIVE COMMONS*

Atribuição – Uso Não Comercial – Compartilhamento pela mesma licença 3.0 Brasil.

É permitido:

- copiar, distribuir, exibir e executar a obra
- criar obras derivadas

Sob as seguintes condições:



ATRIBUIÇÃO

Você deve dar crédito ao autor original, da forma especificada pelo autor ou licenciante.



USO NÃO COMERCIAL

Você não pode utilizar esta obra com finalidades comerciais.



COMPARTILHAMENTO PELA MESMA LICENÇA

Se você alterar, transformar ou criar outra obra com base nesta, você somente poderá distribuir a obra resultante sob uma licença idêntica a esta.

– Para cada novo uso ou distribuição, você deve deixar claro para outro, os termos da licença desta obra.

- Licença Jurídica (licença integral):
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/br/legalcode>

Esta revista proporciona acesso público livre e imediato a todo seu conteúdo em ambiente virtual.

APRESENTAÇÃO

A **Revista Internacional CONSINTER de Direito** é uma publicação de cariz periódico do **CONSINTER – Conselho Internacional de Estudos Contemporâneos em Pós-Graduação** que tem por objetivo constituir-se num espaço exigente para a divulgação da produção científica de qualidade, inovadora e com profundidade, características que consideramos essenciais para o bom desenvolvimento da ciência jurídica no âmbito internacional.

Outra característica dos trabalhos selecionados para a **Revista Internacional CONSINTER de Direito** é a multiplicidade de pontos de vista e temas através dos quais o Direito é analisado. Uma revista que se pretende internacional tem o dever de abrir horizontes para temas, abordagens e enfoques os mais diversos e, através deste espaço, colaborar com um melhor diálogo académico.

Resultado de um trabalho criterioso de seleção, este volume que agora se apresenta destina-se a todos aqueles que pretendem pensar o Direito, ir além da sua aplicação quotidiana, mas sem deixar de lado o aspecto prático, tão característico das ciências.

O MOVIMENTO PELAS SOLUÇÕES CONSENSUAIS DE CONFLITOS NO BRASIL: O EMPREGO DA MEDIAÇÃO NO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

THE MOVEMENT FOR CONSENSUAL CONFLICTS RESOLUTION IN BRAZIL: THE USE OF MEDIATION IN BRAZILIAN CIVIL PROCEDURE

DOI: 10.19135/revista.consinter.00008.20

*Kleber Paulo Leal Filho*¹ – ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6882-4282>
*Marcelo Pereira de Almeida*² – ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7168-097X>

Resumo: O texto pretende descrever a mudança de perspectiva no ambiente de tutela dos direitos no Brasil ocorrida nos últimos anos, a partir da incorporação e fortalecimento de métodos consensuais de solução de conflitos. Sobretudo após a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015 e da Lei 13.140/2015, denominada Lei de Mediação. Confere especial atenção à mediação de conflitos, haja vista a expectativa de que poderá proporcionar resolução efetiva para controvérsias por meio do restabelecimento do diálogo entre as partes envolvidas. A pesquisa combina revisão bibliográfica com percepções empíricas e propõe reflexões sobre dificuldades e obstáculos à efetivação dessas inovações legislativas.
Palavras-chave: Conflitos de Interesse. Soluções Consensuais. Mediação. Brasil.

Abstract: The text aims to reflect on the changes in the environment of rights protection in Brazil, occurred in recent years, based on the incorporation and strengthening of consensual methods of conflicts resolution, especially after Federal Laws 13.105/2015 e 13.140/2015. Discussions will be focused on conflicts mediation, because of the expectation that it will be able to provide effective resolution to disputes, given the possibility of reestablishing dialogue between the parties involved. The research combines bibliographic review and empirical perceptions. It proposes reflections about some difficulties that were observed in some Brazilian procedural practices.

Keywords: Conflicts of Interests. Consensual Solutions. Mediation. Brazil.

1 INTRODUÇÃO

Este texto tem por objetivo descrever e suscitar reflexões a respeito do movimento que vem ocorrendo no universo jurídico brasileiro, aproximadamente nos últimos quinze anos, na intenção de introduzir, como vias preferenciais para a solução de conflitos cíveis entre particulares, os chamados meios consensuais como a negociação, a conciliação e a mediação. Neste texto, nossas atenções estão voltadas

¹ Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da UCP. Professor da Graduação em Direito da UFRRJ/ITR.

² Doutor em Direito. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da UCP. Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito da Unesa.

para a mediação, na medida em que o seu emprego em sede judicial e extrajudicial foi recentemente regulamentado por diferentes diplomas normativos, no Brasil, além de existir grande entusiasmo e expectativas no sentido de que poderá contribuir para uma maior eficiência do Poder Judiciário.

Considerando que o presente trabalho está sendo submetido a evento internacional (CONSINTER), sendo destinado a público interessado em compreender o sistema jurídico-processual brasileiro, mas não necessariamente familiarizado com ele ou com a recente institucionalização da mediação de conflitos no Brasil, o texto assume, inicialmente e de forma intencional, caráter predominantemente descritivo. Depois, em um segundo momento, explicita e propõe reflexões sobre dificuldades e obstáculos à efetivação dessas inovações legislativas.

Procurou-se condensar, aqui, reflexões propiciadas por projetos de pesquisa em andamento ou já concluídos, desenvolvidos pelos autores juntamente com alunos de Programas de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito sediados no Brasil³. Tais projetos, alguns deles envolvendo pesquisa empírica qualitativa (por meio de entrevistas com operadores do direito e observações de procedimentos judiciais) vêm demonstrando que as formas consensuais de administração de conflitos custam para serem absorvidas no Brasil. Possivelmente por questões culturais, ligadas a certa percepção naturalizada de que a solução de conflitos de interesse é tarefa de um magistrado, não podendo ser delegada a terceiros pessoas, nem ser protagonizada pelos próprios interessados. Uma percepção que parece ser resistente e que vem dificultando a efetivação das disposições legais que, atualmente permitem e estimulam tentativas de solucionar os conflitos por consenso entre os interessados.

A pesquisa consistiu em revisão bibliográfica, associada a percepções empíricas dos autores, ambos professores e advogados no Estado do Rio de Janeiro, Brasil. Além do próprio Código de Processo Civil Brasileiro⁴ e da Lei de Mediação Brasileira, foram examinados trabalhos jurídicos de caráter doutrinário e não doutrinário sobre o tema do processo e da mediação de conflitos. Os aspectos mais relevantes para a discussão aqui proposta foram recortados, analisados e, após, confrontados com outros trabalhos que serão oportunamente referidos.

2 UM MOVIMENTO NACIONAL PELAS SOLUÇÕES CONSENSUAIS

Pelo menos nos últimos quinze anos vem sendo propagada, no Brasil, a ideia de que é necessário estimular uma cultura de paz, para substituir a cultura do litígio que seria predominante entre os brasileiros (FILPO, 2016). De alguns juízes ouvem-se afir-

³ Neste texto, retomamos e aprofundamos discussões iniciadas nos seguintes trabalhos também pertinentes a esses projetos de pesquisa: FILPO, Klever Paulo Leal; ALMEIDA, Marcelo Pereira de. *Ações Contenciosas de Família na Lei 13.105/2015: Lógica do Consenso x Lógica do Contraditório. Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro*. Belo Horizonte, a. 25, n. 98, abr./jun. 2017. E ainda: FILPO, Klever Paulo Leal; FREITAS, Valquíria de Rezende. *Política do Acordo Zero? Um olhar empírico sobre a prática da conciliação em Ações Previdenciárias. Revista Estação Científica – Centro Universitário Estácio de Juiz de Fora. Edição Especial: VII Seminário de Pesquisa da Estácio e III Jornada de Científica da UNESA, 2015*. Disponível em: <http://portal.estacio.br/media/4628/politica_do_acordo_zero.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2018.

⁴ BRASIL. Lei 13.105/2015. Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 18 mar. 2015.

mações⁵ de que a sociedade brasileira tornou-se muito “beligerante” após a Constituição da República de 1988⁶, quando muitos novos direitos foram assegurados, levando a uma explosão de demandas⁷. E também que os advogados, em função de sua formação acadêmica para o litígio, precisariam ser contidos em seu ímpeto processual, fazendo substituir o processo convencional – onde predomina a figura do juiz e que culmina com a prolação da sentença – pelas soluções consensuais (MIRANDA NETO; SOARES, 2015).

Afirma-se também que, por muito tempo, a função pacificadora dos conflitos, no Brasil, foi atribuída de forma exclusiva ao Estado. Este, como terceiro imparcial, materializando-se na figura do juiz, seria o mais indicado para decidir sobre as relações jurídicas e sociais, já que é dever deste tutelar o direito. Mas essa tradição poderia ser substituída, e com vantagem, pelas soluções consensuais, também chamadas amigáveis ou não adversariais⁸. Estas seriam obtidas, por exemplo, por meio da conciliação e da mediação, métodos estes cuja utilização vem sendo bastante estimulada atualmente (AGUIAR, 2009). Voltaremos a esse ponto mais adiante.

Esse movimento pela valorização das soluções consensuais tem se apresentado de forma descentralizada, pois dele fazem parte pessoas de direito público e privado (MELLO; BAPTISTA, 2011). Mas seguramente é o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) quem tem tomado a sua dianteira. Essa instituição pública, que tem como principal objetivo o controle administrativo e processual do Poder Judiciário, foi criada em 2004 por meio de emenda Constitucional. Desde então vem atuando também como um órgão de planejamento estratégico do Poder Judiciário brasileiro, demonstrando grande preocupação com a eficiência dos Tribunais.

Nesse sentido, dentre outras medidas, o CNJ vem trabalhando com estatísticas e outros dados para aperfeiçoar o exercício da jurisdição no Brasil. E chegou à conclusão de que uma das medidas necessárias para que o Judiciário brasileiro possa atingir índices positivos de satisfação junto à população seria um melhor resultado quantitativo. Lançou, então, uma campanha de contornos publicitários segundo a qual “*Bater records é ga-*

⁵ Para citar um exemplo, durante evento realizado no Instituto dos Advogados Brasileiros no ano de 2014, tratando sobre arbitragem e outros Meios Extrajudiciais de Solução de Conflitos (MESCs), a então Ministra do Supremo Tribunal Federal Ellen Gracie afirmou que “*a pacificação da sociedade tem que passar pela capacidade de se encontrarem soluções sem se depender de uma sentença estatal*” e ainda que “*no Brasil precisamos evoluir para um sistema menos litigioso*”.

⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 12 jul. 2015.

⁷ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) divulgou relatório numérico dando conta de que quase 110 milhões de processos passaram pelo Judiciário Brasileiro no ano de 2016. É o que diz a edição de 2017 do relatório **Justiça em Números**, do Conselho Nacional de Justiça, que se retine e analisa dados de 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

⁸ Essas expressões são aqui utilizadas para nos referirmos aos chamados Métodos Extrajudiciais de Solução de Controvérsias (MESCs), utilizados para a solução de impasses entre particulares envolvendo os mais variados assuntos. Em síntese, poder-se dizer que nesses métodos as partes são auxiliadas por um terceiro que, com maior ou menor grau de intervenção, as auxilia a encontrar uma solução consensual para o conflito, ou, no caso da arbitragem, decide a controvérsia com base em regras de direito ou de equidade. Geralmente entre os MESCs são arroladas a mediação, a conciliação, a arbitragem, a negociação. Embora sejam formas extrajudiciais de administração de conflitos, alternativas ao Judiciário, no Brasil elas vêm sendo incorporadas ao “cardápio” de serviços oferecidos pelos Tribunais. Ver **Resolução 125/2010 do CNJ**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 20 abr. 2018.

*rantir direitos*⁹. Na mesma linha, passou a entender que a atividade de solução dos conflitos necessitava ser descentralizada, dividida com outros profissionais. Por exemplo, no caso deste artigo, os conciliadores e os mediadores.

O estímulo às atividades conciliatórias pelo CNJ teve um dos seus principais ícones lançado em 2006: a Semana Nacional da Conciliação, envolvendo todos os tribunais brasileiros, experiência esta que vem sendo repetida, desde então, a cada ano. Os tribunais devem colocar em pauta de audiências (na forma de mutirão) todos os processos com possibilidade de acordo¹⁰. Para os idealizadores desse programa¹¹ o objetivo não seria solucionar os problemas de gestão de acervo do Judiciário, mas sim conscientizar a população de que existem outros métodos eficazes para solucionar os conflitos de interesse¹². Assim os órgãos judiciários vêm atuando como polos difusores das práticas consensuais.

Estas, dentre outras tantas iniciativas levadas a efeito não apenas nos Tribunais e pelo CNJ, mas também em outras instituições públicas e privadas¹³ brasileiras – e mesmo na comunidade¹⁴, por mecanismos completamente dissociados de qualquer atividade judiciária ou mesmo jurídica – fazem parte do que aqui denominamos movimento nacional pelas soluções consensuais.

Todo esse contexto é indicativo, portanto, dos esforços realizados em diferentes instâncias, e reverberados na academia, acerca das vantagens de uma pretendida “cultura de paz”, estruturada a partir da difusão dos meios consensuais de solução dos conflitos. Neste trabalho, assumimos que todos eles contribuem para configurar uma verdadeira política nacional de busca do consenso, especialmente delineada pelas normativas que serão comentadas no item seguinte.

⁹ Lema criado pelo CNJ para divulgar um programa de metas quantitativas para o Judiciário brasileiro. Tal programa foi idealizado durante o 2º Encontro Nacional do Judiciário, realizado no dia 16.02.2009, em Belo Horizonte (MG). Ali os tribunais brasileiros traçaram 10 metas que o Judiciário deveria atingir naquele ano para proporcionar maior agilidade e eficiência à tramitação dos processos, melhorar a qualidade do serviço jurisdicional prestado e ampliar o acesso do cidadão brasileiro à justiça. Maiores informações em: <<http://www.cnj.jus.br/gestao-e-planejamento/metasp/metas-de-exercicios-antiores/metas-2009>>. Acesso em: 27 abr. 2018.

¹⁰ Outra iniciativa do CNJ é o Prêmio Conciliar é Legal, que, segundo o próprio Conselho, “reconhece as práticas de sucesso, estimula a criatividade e dissemina a cultura dos métodos consensuais de resolução dos conflitos”, homenageando aqueles que contribuem para a eficiência da política de soluções adequadas na Justiça brasileira.

¹¹ Como indicado na fala do coordenador do Comitê Gestor do Movimento pela Conciliação do CNJ, conselheiro Emmanoel Campelo, em entrevista ao portal de notícias do Conselho. Disponível na página eletrônica do CNJ em <<http://www.cnj.jus.br/>>.

¹² Conforme matéria jornalística veiculada pela Rádio Câmara. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/>>. Acesso em: 14 abr. 2015.

¹³ São exemplos o instituto Mediare (mais informações em <www.mediare.com.br>) e as atividades de mediação realizadas em escritórios modelo de Universidades Públicas e Privadas, como, por exemplo, o Núcleo de Práticas Jurídicas da Universidade Católica de Petrópolis (ver <www.ucp.br>) e da Unilasalle-RJ (conferir <<http://www.unilasalle.edu.br>>).

¹⁴ Por exemplo o serviço de mediação comunitária disponível na Favela da Rocinha, RJ. Sobre o tema, conferir a dissertação de mestrado defendida por Luciana Caramore Romanelli, sob a orientação de Bárbara Gomes Lupetti Baptista: “A Mediação Comunitária como uma das possibilidades de resolução de conflitos na Favela da Rocinha”, 2018. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Veiga de Almeida, RJ.

3 MARCOS NORMATIVOS

Em 2010, também pelo CNJ, foi editada a Resolução 125¹⁵, que instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesse no âmbito do Poder Judiciário. Tal Resolução pretendeu estimular o emprego da mediação (e também da conciliação e outras soluções negociadas) através do deslocamento dos processos judiciais para centros (os CEJUSCS: Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania) administrados pelos próprios Tribunais, a fim de permitir que os conflitos, já judicializados, pudessem ser tratados a partir de uma perspectiva consensualizada, deslocando a atividade decisória do Juiz para as próprias partes (MELLO; BAPTISTA, 2011). Essa resolução reforçou o dever dos juízos em promover o diálogo entre as partes, apresentando-lhes meios diversos da sentença para solucionarem o conflito.

Aos órgãos judiciários incumbe, além da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. (Art. 1º, parágrafo único da Resolução 125, CNJ)

A percepção de que o Judiciário deveria incorporar formas consensuais de solução de conflitos não é, propriamente, uma novidade no Brasil. O Código de Processo Civil de 1973, que vigeu até março de 2015, já continha previsão de emprego da conciliação. Mediante uma alteração ocorrida em 1995 (por força da Lei 9.245) passou a ser obrigatória, dentro do chamado “procedimento sumário”, a designação pelo juiz de uma audiência especialmente destinada à conciliação, com o objetivo de celebrar um acordo que pudesse colocar fim ao processo.

De forma semelhante, a Lei 9.099/1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis¹⁶ também contempla uma audiência de conciliação obrigatória como etapa do processo. Mas a utilização da mediação, ao lado da conciliação, como parte do procedimento comum cível, sob a forma de uma audiência, é uma novidade do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) atualmente em vigor (desde 18.03.2016). Voltaremos a esse ponto mais adiante.

Também no Brasil o tema da mediação de conflitos já vinha sendo objeto de estudos esparsos, no plano jurídico-doutrinário, há cerca de quinze anos. Costumava ser um tópico abordado em trabalhos que se ocupavam dos, assim chamados, MESC's, ou seja, Métodos Extrajudiciais de Solução de Conflitos, incluindo a mediação, a arbitragem e a negociação. Contudo, ganhou destaque a partir do ano de 2010, em razão da Resolução 125/2010 já citada.

A proposta contida na Resolução 125/2010 foi depois, em parte, incorporada no Código de Processo Civil Brasileiro. No art. 3º, a lei estabeleceu que a mediação deverá

¹⁵ Disponível em: <<http://cnj.jus.br/programas-e-acoess/conciliacao-mediacao/legislacao>>. Acesso em: 02 mar. 2015.

¹⁶ Vulgarmente denominados Juizados de Pequenas Causas. A Lei 9.099, de 26.09.1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm>. Acesso em: 08 jun. 2015.

ser estimulada no curso do processo judicial por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público. A mediação deve ser empregada, segundo o Código, para a solução de conflitos envolvendo relações continuadas, isto é, aquelas em que, depois de solucionado o conflito específico que trouxe as partes a juízo, estas continuam se relacionando. Por isso a lei introduziu a audiência de mediação como ato processual obrigatório.

Por fim, ainda tratando de aspectos normativos, mais recentemente entrou em vigor a Lei 13.140/2015¹⁷ que dispõe sobre a mediação entre particulares e a auto-composição de conflitos no âmbito da administração pública. Esta lei trata da mediação judicial e da mediação extrajudicial e prevê procedimentos de implementação dessa forma de administração de conflitos no âmbito do Judiciário brasileiro, ou também na modalidade extrajudicial, dispondo também sobre a formação e cadastros dos mediadores, quer para atuar em juízo, quer em espaços extrajudiciais.

Pode-se resumir dizendo que a institucionalização da mediação, no Brasil, deu-se por meio desses três marcos normativos acima citados e comentados. Sendo que nos interessa, neste artigo, enfatizar o Código de Processo Civil (CPC), objeto do item seguinte.

4 A BUSCA DO CONSENSO NO PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL

A Lei 13.105/2015 (Código de Processo Civil Brasileiro, ou CPC) introduziu muitas modificações nos procedimentos atinentes às demandas judiciais de natureza cível. O legislador partiu de algumas bases metodológicas para promover mudanças que, efetivamente, pudessem gerar impactos significativos no sistema processual brasileiro. Dentre essas mudanças podem ser destacadas como principais: i) a previsão de uma Parte Geral no Código, que contou com o fortalecimento de normas fundamentais do processo, antecedendo a Parte Especial; ii) a criação de um modelo de pronunciamentos judiciais de observância obrigatória, destinado a possibilitar segurança, previsibilidades e confiança na prestação jurisdicional e; iii) a sistematização e fortalecimento no emprego de métodos consensuais de solução de conflitos. Este último que oportuniza ambiente de diálogo entre as partes litigantes, auxiliadas por profissionais capacitados e dispostos a melhorar a sua comunicação com o objetivo de chegar a soluções consensuais, tem sido apontada pelos processualistas como um dos grandes avanços do Código¹⁸.

O procedimento comum cível (destinado às causas cujas especificidades não recomendam a observância de um rito especial) contempla a busca pelo consenso por meio da conciliação e da mediação. O legislador optou por reservar um tempo, dentro do processo, para que essa busca pelo entendimento possa ser viabilizada

¹⁷ BRASIL. **Lei 13.140/2015**. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 02 ago. 2015.

¹⁸ Em Pinho (2016, p. 87-88), por exemplo, temos: “*os meios adequados de solução de conflitos, a partir da segunda metade do século XX, vêm como verdadeira solução à problemática da morosidade e ausência da efetividade das decisões estatais (...). No caso específico da mediação, os primeiros esforços no sentido de positivá-la em nosso ordenamento datam do fim do século passado. (...) No NCPC/2015 é possível identificar a preocupação com os institutos da conciliação e da mediação, em especial em seus arts. 165 a 175*”.

restabelecendo, entre as partes, um canal de comunicação. Nesse momento – especialmente a audiência contemplada no art. 334 do Código – entram em atuação os conciliadores e os mediadores, conforme o caso¹⁹.

Neste texto concentramos nossas atenções na mediação. Esta vem sendo apontada como o método consensual mais recomendado para tratar conflitos familiares (CEZAR-FERREIRA, 2007). Sobretudo quando as circunstâncias específicas do caso impõem que as partes litigantes, os mediandos, continuem se relacionando após o desfecho de um processo específico. É o que acontece, por exemplo, entre vizinhos. Estes, após ser ultrapassada uma disputa específica, continuarão se relacionando. Razão pela qual uma boa comunicação e um trato civilizado são considerados essenciais.

Em casos tais, segundo o Manual de Mediação publicado pelo Ministério da Justiça, a mediação é o caminho mais recomendado, por preservar as chamadas “relações úteis” (AZEVEDO, 2012, p. 55). Na mediação,

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 as pessoas em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades. (AZEVEDO, 2012, p. 55)

A mediação tem um lugar específico no Código, na forma de (pelo menos uma) audiência. Nesse aspecto em particular, o CPC deixou estabelecido que a parte autora, ao ajuizar a ação, ainda no corpo da petição inicial, deverá informar se deseja ou não se submeter ao procedimento de mediação (art. 319, VII). Esse é um requisito da petição inicial. Caso a parte não o atenda, deverá completá-la por determinação do juiz (art. 321)²⁰ sob pena de indeferimento da inicial. Essa manifestação é, portanto, obrigatória.

Mais adiante, a Lei determina que o juiz, ao despachar a petição inicial, entendendo que todos os requisitos essenciais foram atendidos – e desde que não decida julgar, desde logo, improcedente o pedido, na forma do art. 332 – deverá designar uma audiência de mediação ou de conciliação (art. 334). A primeira opção fica reservada, a princípio, para aqueles casos em que houver vínculo anterior entre as partes (§ 3º do art. 165). Essa audiência de mediação somente não acontecerá se ambas as partes, tanto o autor como o réu, informarem que não estão dispostos a buscar uma solução consensual²¹, ou se a matéria em discussão não comportar composição (em tese, numa

¹⁹ Segundo o art. 165, §§ 2º e 3º, os mediadores atuam em relações de continuidade, e os conciliadores buscam o acordo entre litigantes que não mantém relação anterior.

²⁰ Enunciado 292 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “antes de indeferir a petição inicial, o juiz deve aplicar o disposto no art. 321”. Segundo o art. 321, o juiz deve conceder à parte prazo de 15 dias para emenda ou complemento da petição inicial.

²¹ Embora haja alguma divergência acerca da melhor forma de interpretar esses dispositivos, vem predominando o entendimento majoritário, segundo Pinho (2016, p. 93, em nota de rodapé), de que somente a recusa expressa de ambas as partes impedirá a realização da audiência de conciliação ou mediação prevista no art. 334.

parcela muito restrita de bens jurídicos, tais como nas ações que tratam de direitos indisponíveis que não admitem transação).

Ainda de acordo com novo Código, o mediador é o profissional que vai atuar nesses casos, auxiliando as partes a “*compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos*” (art. 165).

Tamanha é a aposta no êxito das soluções consensuais que o legislador procurou assegurar, no âmbito do processo civil brasileiro uma oportunidade de levar as partes ao diálogo. Inclusive, como se viu acima, optando por normas que compelem a esse encontro, mesmo quando uma delas não o deseje. É o que pode acontecer, por exemplo, quando o réu informa que não tem interesse na mediação (§ 5º do art. 334), e mesmo assim ela acontecerá se o autor tiver feito a opção pela designação dessa audiência. Sem mencionar que o não comparecimento injustificado das partes à sessão de mediação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça, podendo ser sancionado com multa a ser fixada pelo juiz²², nos termos do § 8º do art. 334²³.

Também nesse sentido, o legislador optou por estabelecer um tempo, nas agendas dos mediadores judiciais, para a realização dessas audiências. Isso foi feito no § 12 do art. 334, onde se lê que “*a pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte*”²⁴.

5 O PROCEDIMENTO ESPECIAL PARA AS AÇÕES CONTENCIOSAS DE FAMÍLIA

Conforme apontado na Seção 4, o Código de Processo Civil Brasileiro em vigor foi organizado com uma Parte Geral, tratando das normas gerais que se projetam para todos os procedimentos, além de fortalecer as normas fundamentais do devido processo e uma Parte Especial para regular, especificamente, o procedimento comum, os procedimentos especiais, tutela de execução e processos nos tribunais.

Dentre os procedimentos especiais destaca-se, neste texto, o tratamento dado ao trâmite das ações contenciosas de família, objeto do Capítulo X, do Título III, do Livro I, da Parte Especial do Código. Nesse trecho da lei, há dispositivos que pre-

²² Segundo o Enunciado 273 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, “*ao ser citado, o réu deverá ser advertido de que sua ausência injustificada à audiência de conciliação ou mediação configura ato atentatório à dignidade de justiça, punível com a multa do art. 334, § 8º, sob pena de sua inaplicabilidade*”.

²³ A imposição é discutível, apesar da aparente boa intenção, pois esse método consensual é escorado pelo princípio da autonomia da vontade como o próprio código aponta no art. 165, não se mostrando lógica a criação de instrumentos para compelir os litigantes a comparecer em cenário que não desejam. ALMEIDA, Marcelo Pereira de. **Algumas provocações feitas em aulas ministradas no PPGD da Universidade Católica de Petrópolis no ano de 2016**.

²⁴ Sobre o tema, Pinho (2016, p. 93-94) adverte que: “*de nada adianta designar uma audiência, que dure menos de 15 minutos, na qual um conciliador indague se há possibilidade de acordo ou não e, de forma apressada e superficial, faça constar isso num termo e dispense as partes, chamando imediatamente o próximo caso de uma longa e quase interminável relação. É preciso, em primeiro lugar, identificar a técnica mais adequada àquele conflito e, efetivamente, empregar esforços na tentativa real de buscar o acordo, compreendendo melhor as causas, limites e desdobramentos daquele litígio*”.

tendem estimular fortemente as soluções consensuais, ao mesmo tempo em que parecem modificar a forma de exercício do direito ao contraditório nessas ações, quando comparada com o regime anterior. Modificação esta que tem representado um desafio para os profissionais do direito brasileiros que militam na área de família.

O Código de 2015 inovou nessa matéria quando inseriu Capítulo para cuidar especificamente das causas de família²⁵. As disposições contidas ali são destinadas a regular os processos contenciosos de divórcio, separação, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação. E ainda, de forma subsidiária em vista das leis especiais aplicáveis, as ações de alimentos²⁶ e as de interesse de crianças e adolescentes²⁷.

O capítulo está resumido a sete artigos. Aborda os seguintes aspectos: estímulo à solução consensual pela via da mediação ou da conciliação, recomendando o empreendimento de “todos os esforços” nesse sentido (art. 694); prescrições quanto à tutela provisória e a citação do réu para uma audiência de mediação ou conciliação (art. 695); possibilidade de serem realizadas várias sessões, caso necessário, com recomendação específica para prevenção do risco de perecimento do direito (art. 696); procedimento para a hipótese de não obtenção do acordo, observando-se as regras do procedimento comum (art. 697); limitação da atuação do Ministério Público às ações onde haja interesse de incapaz e à manifestação prévia à homologação de acordos nessa sede (art. 698); e, finalmente, uma determinação específica para que o juiz se faça acompanhar de especialista quando for necessário tomar depoimento de incapaz (art. 699).

A despeito de ser sucinto, há dois pontos desse Capítulo que devem ser destacados, podendo contribuir para tornar mais positiva a experiência de quem vivencia a administração judicial de um conflito dessa natureza. Trata-se do *caput* do art. 694, e do § 1º do art. 695.

O primeiro parece revestir-se de um caráter de chamamento, de convocação, para que todos os atores envolvidos nas ações de família estejam empenhados na busca de uma solução consensual para a disputa. Trata-se de um dispositivo que não encontra correspondência no código anterior, que parece ressaltar a natureza conciliatória desse texto legal.

Art. 694. *Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e a conciliação.*

²⁵ Chama a atenção, nesse Capítulo, uma expressão empregada pelo legislador no art. 694. Na verdade, uma autorização para que, nas disputas familiares, “todos os esforços” sejam empreendidos por juízes, promotores, advogados e partes, para a solução consensual das controvérsias.

²⁶ Gaio Júnior e Mello (2016) explicam que as ações excluídas desse rol do art. 693 continuam sendo reguladas pelas leis extravagantes que regerem a matéria, aplicando-se o procedimento do CPC no que couber. Por outro lado, o Enunciado 72 do Fórum Permanente de Processualistas Civis dispôs que o rol do art. 693 não é exaustivo, sendo aplicáveis os dispositivos previstos no Capítulo X a outras ações de caráter contencioso envolvendo direito de família.

²⁷ Importante observar que o Divórcio e a Separação Consensuais, a Extinção Consensual de União Estável e a Alteração do Regime de Bens do Matrimônio não estão incluídas nesse Capítulo e também escapam ao escopo deste artigo científico, por não terem caráter contencioso, sendo matéria de que se ocupou o legislador nos arts. 731 a 734 do Novo Código.

Por outro lado, o art. 695 também inova de forma curiosa, por pretender mitigar, ao menos em um primeiro momento, o aspecto combativo desses processos²⁸. E o faz por meio da seguinte estratégia: evitando que a parte ré, ao ser citada (isto é, ao ser informada oficialmente sobre a existência da ação), tome conhecimento imediato dos fatos que lhe foram imputados pelo autor, na sua petição inicial. Vejamos:

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

§ 1º O mandado de citação conterá apenas os dados necessários à audiência e deverá estar desacompanhado de cópia da petição inicial, assegurado ao réu o direito de examinar seu conteúdo a qualquer tempo.

Portanto, de maneira original em vista do Código anterior, a lei confere validade à citação feita sem a entrega, ao demandado, de uma cópia da petição inicial: a chamada contrafé. A mudança, aparentemente singela, torna-se bastante significativa quando se percebe que, no regime anterior, o fato do mandado de citação não ser acompanhado por uma cópia da inicial era considerado grave, motivo suficiente para perquirir-se quanto à validade da citação realizada.

Nesse ponto, portanto, o texto da lei parece ter ecoado uma antiga percepção dos autores do direito de família, dentre eles Cezar-Ferreira (2007, p. 93-96), no sentido de que, no momento da elaboração da petição inicial, os advogados traduzem os fatos relatados por seus clientes em argumentos jurídicos destinados ao convencimento do magistrado, e a leitura da peça pela parte adversária pode, dependendo da forma como as palavras são colocadas no papel, acabar contribuindo para acirrar a disputa, em vez de apaziguá-la; reavivar mágoas e desavenças; dentre outras consequências potencialmente prejudiciais (CEZAR-FERREIRA, 2007).

Embora muitas controvérsias tenham sido levantadas a esse respeito, tal mudança parece significar que o legislador apostou todas as fichas nas soluções consensuais, especialmente no emprego da mediação como um método preferencial para tratar de conflitos envolvendo relações familiares. Embora não haja restrição expressa para que seja empregada em outras áreas, parece existir um consenso no sentido de que as questões de família seriam especialmente receptivas à intervenção dos mediadores, restabelecendo a comunicação entre os litigantes. E as modificações legislativas acima apontadas criaram o caminho para que isso pudesse ocorrer.

Observações empíricas vêm apontando, contudo, para algumas dificuldades de implementação prática, no sentido de que os atores do meio jurídico não estão familiarizados com esse método. São obstáculos ligados à forma como os brasileiros estão acostumados a lidar com os conflitos, sobretudo quando já existe uma ação ajuizada. É disso que se ocupa o item seguinte.

²⁸ Para informações mais detalhadas sobre os procedimentos aplicáveis às ações de família, reportamos ao artigo: FILPO, Klever Paulo Leal; ALMEIDA, Marcelo Pereira de. Ações Contenciosas de Família na Lei 13.105/2015: Lógica do Consenso x Lógica do Contraditório. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**, Belo Horizonte, a. 25, n. 98, abr./jun. 2017.

6 CULTURA JURÍDICA E DESAFIOS PARA O ÊXITO DA MEDIAÇÃO

As disposições legais mencionadas nos itens anteriores são novidades que vêm oferecendo dificuldades várias. Dentre elas, no plano empírico, podemos mencionar: a ausência de mediadores e conciliadores capacitados em quantidade suficiente para dar conta da demanda; a ausência de uma política pública clara no tocante à remuneração desses profissionais, ou à configuração de uma nova carreira jurídica de mediador/conciliador; a ausência de espaços adequados para a prática da mediação; dúvidas no tocante à aplicação do texto da lei, eis que bastante recente. Contudo, neste trabalho preferimos enfatizar determinados aspectos culturais que se apresentam como empecilhos à consolidação da – aqui denominada – política nacional de soluções consensuais.

Segundo trabalhos produzidos no campo da antropologia (KANT DE LIMA, 2011), o processo civil brasileiro está impregnado de uma lógica que seria avessa às soluções consensuais. Esse seria um traço característico da tradição jurídica brasileira, do qual não é possível se desprender tão facilmente. Nem mesmo por meio da entrada em vigor de um novo texto normativo de natureza processual com vigência em todo o território nacional, como é o caso do Código a que nos referimos neste texto.

A lógica do contraditório, segundo o mesmo autor (2011, p. 28), se explicita “pela promoção de um dissenso infinito, o qual só se interrompe através de uma autoridade externa às partes, que lhe dá fim e declara uma tese vencedora e a outra, vencida”. Essa lógica, ainda segundo o mesmo autor, seria própria dos modelos judiciais calcados no dissenso, que se distinguem daqueles baseados no consenso. Para Kant de Lima (2011),

[...] seja pelos dados construídos etnograficamente, seja pela observação dos rituais judiciais e policiais, seja na observação e na interação com as práticas pedagógicas inculcadas nos profissionais do direito por sua educação jurídica, formal e informal, que é relevante, heurísticamente, situar a diferença na oposição de modelos judiciais que buscam o consenso (lógica adversária) e modelos fundados no dissenso (lógica do contraditório). Isto porque esses modelos, fundamentalmente, representam duas atitudes distintas diante das relações admissíveis entre o conhecimento apropriado particularizadamente e o seu papel no exercício do poder pela autoridade pública. No caso da lógica do contraditório, o saber particularizado converte-se em poder em público e tem sinal positivo: quem está no vértice da pirâmide – de qualquer pirâmide (social, econômica, política, judiciária etc.) – exerce seu poder fundado no saber de que se apropriou particularizadamente [...]. (KANT DE LIMA, 2011, p. 43)

A lógica do contraditório posiciona-se, assim, de forma antagônica à lógica do consenso. Nesta última, tal como se espera ocorrer no ambiente de mediação, pretende-se promover o protagonismo (ou empoderamento, cf. BENTES; SALLES, 2012) das partes, para que estas cheguem juntas à solução que melhor lhes interesse. Para que isso ocorra, é necessário que efetivamente acreditem ser este o melhor caminho a seguir. Mas essa pretensão faz muito pouco sentido quando fatores culturais apontam a autoridade judiciária como a única capaz de decidir os conflitos, proferindo uma sentença para terminar com o impasse, “*declarando uma tese vencedora e a outra, vencida*” (KANT DE LIMA, *op. cit.*).

É evidente que esses autores acima referidos estão tratando da lógica do contraditório, que não deve ser confundida com o princípio do contraditório, que tem bases cons-

titucionais e grande importância dentro do sistema jurídico-processual brasileiro. A lógica do contraditório, remete aos operadores do direito a ideia de que não se deve celebrar acordo, mas sim operar de forma habilidosa o sistema de justiça e utilizar todas as ferramentas processuais possíveis, cada recurso, cada impugnação, para ver, ao final, vitoriosa uma determinada tese – sem perceber, por vezes, o quanto pode ser nociva para o próprio direito a procrastinação e o adiamento infinito do desfecho de um processo.

Theodoro Júnior (2007, p. 30-31) escreveu que o princípio do contraditório “*consiste na necessidade de ouvir a pessoa perante a qual será proferida a decisão, garantindo-lhe o pleno direito de defesa e de pronunciamento durante todo o curso do processo*”, não podendo haver privilégio para uma das partes. E ainda que “*embora os princípios processuais possam admitir exceções, o do contraditório é absoluto, e deve ser sempre observado, sob pena de nulidade do processo*”²⁹. Essa percepção persiste na doutrina.

Inclusive, aa perspectiva assumida pelo Código de 2015, este princípio pode ser enxergado de forma ainda mais alargada, para significar uma ampla possibilidade de participação no processo. Até mesmo para opinar quanto à melhor forma de tratar o conflito – que pode ser, segundo a preferência da lei, uma saída consensual. Nessa visão, o réu é chamado para participar do processo, e não necessariamente para contrapor-se aos argumentos do autor, ao menos em um primeiro momento. O oferecimento de uma defesa somente será admitido em momento posterior à constatação de que uma solução consensual não foi obtida no caso concreto.

Essas modificações almejam uma mudança de comportamento para aqueles que militam ou vivenciam as disputas entre particulares: menos combate e mais consenso: essa é a palavra de ordem! Contudo, essa mudança de perspectiva pode não ser suficiente para fomentar uma transformação cultural (conferir NICÁCIO, 2012) para aqueles a quem compete operar o sistema, de modo que possam modificar suas práticas, descer o tom do discurso, assumir uma postura de diálogo e voltar-se para as soluções consensuais. Muito menos para estabelecer uma cultura de paz de tal forma contagiante que possa vir a estimular os próprios litigantes – as pessoas envolvidas no conflito – a romperem com a tradição e preferirem uma solução mediada àquela que pode ser dada pelo juiz na sentença (conferir NUNES, 2014).

Profissionais com experiência em mediação apontam dificuldades decorrentes da tentativa de implantar essa técnica nos Tribunais. Vezzulla (2013, p. 83-87), por exemplo, menciona como obstáculos a cultura adversarial, isto é, o conceito enraizado de que a forma de dirimir uma questão é pelo enfrentamento; a noção de que só os profissionais sabem resolver os problemas jurídicos; a formação dos advogados para o litígio; e a maneira às vezes impositiva como a oportunidade da mediação é oferecida às partes e aos advogados. Estes, dentre outros fatores (*op. cit.*, p. 87), tornam difícil o sucesso da mediação em sede judicial.

Diante desse cenário, pode-se supor que as iniciativas voltadas para o emprego da mediação, como alternativa à prestação jurisdicional convencional, tendem a

²⁹ Sobre essa disposição legal, Pinho (2016, p. 495) faz algumas ressalvas, ponderando que: “*tal disposição, ainda que assegure ao réu a possibilidade de consultar os autos, parece de duvidosa constitucionalidade frente à garantia de ampla defesa (CF, art. 5º, LV), até porque o acesso ao processo nem sempre será elementar à parte ré. Imagine-se, por exemplo, feito que tramite em autos físicos em comarca diversa da do domicílio do réu*”.

ser mais bem-sucedidas quando os usuários são familiarizados com esse método desde bastante jovens (em contato com experiências levadas a efeito na escola e na comunidade). Quando isso não acontece, a dificuldade é maior, pois a concepção que cada um tem sobre o direito e a justiça não são tão fáceis de modificar. Aparentemente se trata de um processo que demanda tempo e a conjugação de outros fatores para além da lei. Exige-se uma vivência, e esta demanda tempo³⁰.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A demonstração feita neste artigo permite identificar, no Brasil recente, uma mudança de perspectiva acerca das formas – ou formas mais adequadas – de administrar conflitos entre particulares. Nesse modelo, abre-se espaço para o consenso (soluções construídas pelas partes), em substituição à preferência pelas soluções adversariais, de justiça adjudicada (soluções entregues pelo juiz). Sobretudo por meio da mediação, uma das grandes novidades dos diplomas normativos citados neste texto.

As opções legislativas aqui mencionadas revelam a proeminência que se pretendeu conferir às soluções consensuais, sobretudo no Código de Processo Civil, parecendo reafirmar o jargão, bastante repetido no ambiente do fórum, de que “mais vale um mau acordo do que uma boa briga”, dando a entender que as soluções consensuais são, nesses casos, sempre melhores do que as disputas judiciais.

Essas normas aqui comentadas modificam o rito processual aplicável às causas entre particulares, ou seja, o caminho a ser seguido desde a distribuição da ação até a prolação da sentença. Cumpre indagar, contudo, se essas inovações legislativas serão efetivamente capazes de imprimir uma mudança de comportamento das pessoas envolvidas nessas ações, tomando-as menos combativas e mais receptivas à mediação, ou outras soluções consensuais.

As normativas citadas no texto abriram, sem dúvida, um caminho nesse sentido, bem como a oportunidade de contribuir para uma mudança cultural. Mas o êxito dessas iniciativas depende, fundamentalmente, de uma mudança comportamental, uma virada de chave, para que todos os atores envolvidos possam assimilar a opção legislativa que coloca a mediação como uma das ferramentas eficazes para a solução de conflitos, ao lado da prestação jurisdicional em moldes tradicionais, no modelo brasileiro. Nesse escopo, pode-se depreender que o processo de implantação das soluções consensuais no Brasil, especialmente a mediação, somente surtirá os efeitos pretendidos em alguns anos, a depender de sua absorção pelos atores do campo: juízes, advogados, promotores, as próprias partes.

REFERÊNCIAS

AGUIAR, Carla Maria Zamith Boin. **Mediação e Justiça Restaurativa – A Humanização do Sistema Processual como Forma de Realização dos Princípios Constitucionais**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2009.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Brasil, 2012.

³⁰ Segundo teoria antropológica bastante disseminada, a cultura é algo vivo, dinâmico, pode se modificar com o passar do tempo. Laraia (2006, p. 98-99), em um texto bastante esclarecedor sobre as formas “como opera a cultura”, fornece alguns exemplos simples e interessantes a respeito das mudanças culturais a que qualquer sociedade está sempre sujeita, como a forma correta de usar vestimentas em certos locais, e que vai se modificando com o passar do tempo.

- BENTES, Hilda Helena Soares; SALLES, Sérgio de Souza (Orgs.). **Mediação e Educação em Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- BRASIL. **Lei 5.869/1973** – Institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm>. Acesso em: 15 jan. 2015.
- _____. **Lei 13.105/2015** – Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm>. Acesso em: 18 mar. 2018.
- _____. **Lei 13.140/2015** – Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13140.htm>. Acesso em: 20 mar. 2018.
- CEZAR-FERREIRA, Verônica A. da Motta. **Família, Separação e Mediação – Uma Visão Psicojurídica**. São Paulo: Método, 2007.
- DIDIER JÚNIOR, Freddie; SICA, Heitor; NEVES JÚNIOR, Ricardo Carneiro (Coords.). **Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Carta de São Paulo**. FPPC: São Paulo, mar. 2016. Disponível em: <<http://portalprocessual.com/wp-content/uploads/2016/05/Carta-de-S%C3%A3o-Paulo.pdf>>. Acesso em: 20 dez. 2016.
- FILPO, Kleber Paulo Leal; ALMEIDA, Marcelo Pereira de. Ações Contenciosas de Família na Lei 13.105/2015: Lógica do Consenso x Lógica do Contraditório. **Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro**. Belo Horizonte, a. 25, n. 98, abr./jun. 2017.
- FILPO, Kleber Paulo Leal. **Mediação Judicial: Discursos e Práticas**. Rio de Janeiro: Mauad X/Faperj, 2016.
- _____. Os Juizes não Aderiram à Mediação. **Revista Eletrônica Lex Humana**, Petrópolis, v. 6, n. 2, p. 60-81, 2014, ISSN 2175-0947. Universidade Católica de Petrópolis, Petrópolis, Rio de Janeiro, Brasil.
- _____; FREITAS, Valquíria de Rezende. Política do Acordo Zero? Um olhar empírico sobre a prática da conciliação em Ações Previdenciárias. **Revista Estação Científica**, Centro Universitário Estácio de Juiz de Fora. Edição Especial: VII Seminário de Pesquisa da Estácio e III Jornada de Científica da UNESA, 2015. Disponível em: <http://portal.estacio.br/media/4628/politica_do_acordo_zero.pdf>. Acesso em: 10 jan. 2018.
- KANT DE LIMA, Roberto. Sensibilidades jurídicas, saber e poder: bases culturais de alguns aspectos do direito brasileiro em uma perspectiva comparada. **Anuário Antropológico**, v. 2, p. 25-51, 2011.
- LARAIA, Roque de Barros. Como opera a cultura. *In*: _____. **Cultura: um conceito antropológico**. 19. ed. Rio de Janeiro: Zahar, 2006. p. 67-101.
- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; SILVA, Larissa Clare Pochmann da; ALMEIDA, Marcelo Pereira de. **Novo Código de Processo Civil Comparado e Anotado**. Rio de Janeiro: GZ, 2015.
- MELLO, Kátia Sento Sé; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupetti. Mediação e conciliação no judiciário: dilemas e significados. **Dilemas – Revista de Estudos de Conflito e Controle Social**, 4, p. 97-122, 2011.
- MIRANDA NETTO, Fernando Gama de; SOARES, Irineu Carvalho de Oliveira. Mediador judicial e mediador comunitário na cidade do Rio de Janeiro. Artigo publicado em **Anais do CONPEDI**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=89ea5cb67579289c>>. Acesso em: 12 maio 2017.
- NICÁCIO, Camila Silva. A Mediação Frente à Reconfiguração do Ensino e da Prática do Direito: Desafios e Impasses à Socialização Jurídica. *In*: BENTES, Hilda Helena Soares; SALLES, Sérgio de Souza. **Mediação e Educação em Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012.
- NUNES, Thais Borzino Cordeiro. **A conciliação nas ações fazendárias: perspectivas teóricas e obstáculos empíricos para a sua efetiva implementação**, 2014. (Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação). Faculdade de Direito da Universidade Católica de Petrópolis, Petrópolis, Rio de Janeiro, Brasil.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Direito Processual Civil Contemporâneo – Processo de Conhecimento, Cautelar, Execução e Procedimentos Especiais**. São Paulo: Saraiva, 2016.
- ROMANELLI, Luciana. **A Mediação Comunitária como uma das possibilidades de resolução de conflitos na Favela da Rocinha**, 2018. (Dissertação) Mestrado em Direito da Universidade Veiga de Almeida, Rio de Janeiro, RJ, Brasil.
- SILVA, Eduardo Leal; VIEIRA, Artur Diego. Notas aos Artigos 674 a 718. *In*: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; SILVA, Larissa Clare Pochmann da; ALMEIDA, Marcelo Pereira de (Coords.). **Novo Código de Processo Civil Comparado e Anotado**. Rio de Janeiro: GZ, 2015. p. 387-408.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- VEZZULLA, Juan Carlos. A mediação para uma análise da abordagem dos conflitos à luz dos direitos humanos, o acesso à justiça e o respeito à dignidade humana. *In*: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org.). **Mediação de Conflitos**. São Paulo: Atlas, 2013. p. 63-93.