



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

HELOISA FLORY DA MOTTA DE SIQUEIRA

**O DIREITO DE FAMÍLIA E A CULTURA DA PAZ: FORMAS
ALTERNATIVAS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS**

**Assis/SP
2017**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

HELOISA FLORY DA MOTTA DE SIQUEIRA

**O DIREITO DE FAMÍLIA E A CULTURA DA PAZ: FORMAS
ALTERNATIVAS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS**

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

**Orientanda: Heloisa Flory da Motta de Siqueira
Orientadora: Dra Elizete Mello da Silva**

**Assis/SP
2017**

S618d SIQUEIRA, Heloisa Flory da Motta de.

O direito de família e a cultura da paz. / Heloisa Flory da Motta de Siqueira. - Assis, 2017.

56 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (Direito). Fundação Educacional do Município de Assis –FEMA

1. Divorcio. 2.Pais X Filhos. 3. Parentalidade.

CDD: 342.16272

**DIREITO DE FAMÍLIA E PACIFICAÇÃO SOCIAL:
FORMAS ALTERNATIVAS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS**

HELOISA FLORY DA MOTTA DE SIQUEIRA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: DRA. ELIZETE MELLO DA SILVA

Examinador:

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus.

A todos os professores do curso de Direito da FEMA que fazem e fizeram parte da minha formação acadêmica.

A todos os colegas de trabalho da Vara da Família e das Sucessões da Comarca de Assis, pelo aprendizado constante.

A amigos e familiares que sempre me apoiaram nesta jornada acadêmica.

A minha professora e orientadora dra. Elizete Mello da Silva, um exemplo de mulher profissional que tanto admiro e que se dedicou a me instruir da melhor maneira possível. Gratidão pela paciência e pelo incentivo que me fez concluir esta monografia.

Ao meu marido, pela paciência, apoio e amor.

E, por último mas não menos importante, ao bebê dentro de mim, que surgiu no final desta jornada e se comportou muito bem, sem me causar náuseas, o que tornou a finalização deste trabalho possível.

Obrigada por fazerem parte desta história.

“A verdadeira viagem de descobrimento
não consiste em procurar novas paisagens,
e sim em ter novos olhos.”

Marcel Proust

RESUMO

O presente estudo trata do Direito de Família, sua evolução histórica e atual tratamento envolvendo o assunto, devido ao avanço possibilitado pela Constituição Federal de 1988, ao priorizar o princípio da dignidade humana. Destaca-se também a valorização de formas alternativas de tratamento dos conflitos, tais como a Mediação, a Conciliação e a Arbitragem. Por fim, analisa-se a jurisdição, a cidadania e as medidas bem-sucedidas implantadas no país referentes aos métodos alternativos de tratamento de conflitos no Direito de Família, com o CEJUSC e a Oficina de Pais e Filhos.

Palavras-chave: Direito de família; Constituição Federal; Conciliação; Divórcio; Parentalidade; Oficina de Pais e Filhos.

ABSTRACT

The present paper analyzes Family Law, its historical evolution and current treatment surrounding the subject, due to the advance made possible by the 1988 Federal Constitution, when prioritizing the principle of the human dignity. It is also worth highlighting alternative forms of dispute resolution in the judicial sphere, such as Mediation, Conciliation and Arbitration. Finally, we analyze the jurisdiction, the citizenship and the successful measures implemented in the country regarding alternative methods of handling conflicts in Family Law, with CEJUSC and the Parents and Children Workshop.

Keywords: family law, federal constitution, conciliation, divorce, parenting, parentes and children workshop.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CC – Código Civil

CEJUSC – Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania

CF – Constituição Federal

CNJ- Conselho Nacional de Justiça

LMP- Lei Maria da Penha

NCPC – Novo Código de Processo Civil

SUMÁRIO

CONTEÚDO

1. INTRODUÇÃO	12
2. CAPÍTULO I – DO DIREITO DAS FAMÍLIAS.....	13
2.1– ORIGEM DA FAMÍLIA.....	ERRO! INDICADOR NÃO DEFINIDO.
2.2.ORIGEM DO DIREITO DE FAMÍLIA	Erro! Indicador não definido.
2.3 .EVOLUÇÃO LEGISLATIVA	Erro! Indicador não definido.
2.4. CÓDIGO CIVIL DE 2003.....	Erro! Indicador não definido.
2.5 CONCEITO DE DIREITO DE FAMÍLIA.....	Erro! Indicador não definido.
2.6 NATUREZA JURÍDICA	19
2.7 LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE.....	Erro! Indicador não definido.
2.8FAMILIAS PLURAIS	21
Família matrimonial	Erro! Indicador não definido.
Família informal	Erro! Indicador não definido.
3. CAPÍTULO II – MÉTODOS ALTERNATIVOS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS.....	28
3.1 CONFLITOS E FORMAS DE TRATAMENTO.....	29
3.2 – FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS	33
3.2.1 MEDIAÇÃO	34
3.2.2 CONCILIAÇÃO.....	35
3.2.3 Diferenças principais entre Mediação e Conciliação	38
4. CAPÍTULO III – AS FORMAS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS NO DIREITO DAS FAMÍLIAS.....	39
4.1 RESOLUÇÃO Nº 125 DE 201 DO CNJ.....	39
4.2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E O NOVO OLHAR JURÍDICO	40
4.3 CEJSUC.....	42

4.4 OFICINA DE PAIS E FILHOS	46
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	52

1. INTRODUÇÃO

No primeiro capítulo estudaremos a evolução do direito de família, sua conceituação e as razões para alguns doutrinadores defenderem a nomenclatura na forma plural, direito das famílias. Veremos como já foi tratado pela legislação brasileira e destacaremos o papel da Constituição Federal de 1988 na transformação do direito de família. Ao priorizar a dignidade da pessoa humana, a Constituição cidadã permitiu muitos avanços e conquistas de direitos, em várias searas da vida social, sobretudo no direito das famílias.

No segundo capítulo trataremos das formas alternativas de resolução de conflitos, dentre elas a Mediação, a Conciliação e a Arbitragem. Como os conflitos são inerentes à vivência humana, não é possível eliminá-los totalmente do convívio social, nem se esperar que uma área da sociedade, o Judiciário, dê conta de mitigar totalmente as contendas. Diante disso, alguns estudiosos do direito preferem usar a nomenclatura “tratamento de conflitos”, pois a resolução definitiva muitas vezes é utópica.

Como um dos objetivos do Poder Judiciário é a pacificação social, cabe também frisar a importância da construção de uma nova cultura social da paz e não do litígio na sociedade e entre os operadores do direito.

Por fim, no terceiro capítulo veremos como a simbiose entre o Direito das Famílias e os Métodos Alternativos de Tratamento de Conflitos mostra-se pertinente e eficaz. Sabemos que o primeiro núcleo social do indivíduo é a família, ambiente de vivências subjetivas difíceis de serem tratadas na lógica do direito, simplesmente. Muitas vezes a jurisdição põe fim ao processo, mas não ao litígio envolvendo as partes, principalmente quando há um relacionamento familiar que perdura, como pais e filhos, irmãos em contenda por herança ou curatela dos pais, ex cônjuges resolvendo questões de alimentos e guarda, entre outros. Para se evitar uma interminável sequência de processos, é preciso que as partes não esperem uma resposta definitiva do Judiciário, mas construam juntas as soluções. Sejam participantes da decisão judicial, através de um acordo. Há também o importante papel das Oficinas de Divórcio e Parentalidade, que pretende ser um programa multidisciplinar para casais em fase de ruptura de relacionamento e com filhos menores. O programa se apoia na literatura sobre os efeitos do divórcio e na importância de se construir uma cultura de paz na sociedade, começando nos lares. Os casais que

conseguem lidar de forma positiva com a separação garantem aos filhos um ambiente acolhedor e favorecem que seus filhos amadureçam positivamente com a experiência familiar. A oficina não é entidade mediadora ou consultiva. Trata-se de um programa educacional e preventivo, uma expansão dos limites de atuação do Poder Judiciário, na promoção da cultura de paz.

2. CAPITULO I – DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

Maria Berenice Dias, doutora em Direito de Família, afirma que o direito é a mais eficaz técnica de organização da sociedade. O legislador carimba os fatos da vida, transformando-os em normas jurídicas, mediante o estabelecimento de sanções.

Estado tem o dever de regular as relações mas também deve respeitar o direito à liberdade.

“ A norma escrita não tem o poder de aprisionar e conter os desejos, as angústias, as emoções, as realidades e as inquietações do ser humano. Daí o surgimento de normas que não criam deveres, mas simplesmente descrevem valores, tendo os direitos humanos se tornado a espinha dorsal da produção normativa contemporânea”. (DIAS, p.25)

Em se tratando de ciências jurídicas, é preciso considerar que sempre há uma lacuna, um descompasso, pois a realidade sempre antecede ao direito. Os atos e fatos tornam-se jurídicos a partir do agir das pessoas de modo reiterado, pois a realidade social é dinâmica.

“Ainda que a lei tente prever todas as situações dignas de tutela, as relações sociais são muito mais ricas e amplas do que é possível conter numa legislação” (DIAS, p.26)

A falta de previsão legislativa deve ser suprida pela atuação do juiz (LINDB, 4º artigo), sendo esta a função criadora da justiça. Na omissão legal, deve-se socorrer-se dos princípios constitucionais, uma vez que estes são verdadeiras fontes normativas.

“Diante do vazio da lei, nem a interpretação gramatical, nem a sistemática, nem a histórica servem. O moderno jurista prefere o chamado método teleológico, que se constituiu em um método pluridimensional. Surge daí a proibição de retrocesso social, como garantia constitucional”. (p 26).

ORIGEM DA FAMÍLIA

O acasalamento sempre existiu na espécie humana, seja devido ao instinto de perpetuação da espécie, seja pela aversão à solidão. Berenice Dias afirma que mesmo sendo a vida em pares um fato natural, por uma união química dos seres, as famílias sempre foram um agrupamento informal, estruturada posteriormente pelo direito.

A estudiosa cita Gisele Hironaka, que afirma que não importa a posição que o indivíduo ocupa na família, o que importa é pertencer ao seu âmago, é estar naquele idealizado lugar onde é possível integrar sentimentos, esperanças, valores e se sentir, por isso, a caminho da realização de seu projeto de felicidade.

Como a lei vem sempre depois do fato e procura congelar a realidade, tem um viés conservador. Porém a realidade se modifica, sobretudo no que tange às relações familiares, uma vez que família é uma construção cultural. A estrutura familiar como um lugar de afeto e respeito, um LAR, que interessa investigar e preservar juridicamente.

A sociedade organiza-se em torno da família, sendo exatamente a intervenção do Estado de levou à institucionalização do casamento: uma convenção social para organizar os vínculos interpessoais.

Em uma época mais conservadora, os vínculos afetivos eram reconhecidos juridicamente e aceitos socialmente pelo matrimônio, entidade patrimonializada. Tratava-se de um núcleo familiar hierarquizado e patriarcal.

Mudanças significativas ocorreram com a revolução industrial. A necessidade de mão-de-obra fez a mulher entrar no mercado de trabalho. Ocorre também a migração das famílias do campo para a cidade. A estrutura da família se alterou, tornou-se nuclear, restrita ao casal e sua prole. Aumenta-se agora a valorização do vínculo afetivo.

“A valorização do afeto nas relações familiares deixou de se limitar apenas ao momento de celebração do matrimônio, devendo perdurar por toda a relação. Disso resulta que,

cessado o afeto, está ruída a base de sustentação da família, e a dissolução do vínculo do casamento é o único modo de garantir a dignidade da pessoa” (DIAS, p. 28)

ORIGEM DO DIREITO DAS FAMÍLIAS

A estudiosa frisa a importância de se nomear o assunto como “direito das famílias”, colocando sempre o substantivo na forma plural, para sintetizar a magnitude do termo em suas multifacetadas formulações, assim melhor atendendo à necessidade, no âmbito da proteção jurídica, todos os tipos de família, sem preconceito nem distinção.

A família é o primeiro agente socializador do ser humano. A **lei-do-pai** é a primeira lei de direito de família conhecida. Família é considerada a base da sociedade, recebendo portanto, especial atenção do Estado, vide nossa Constituição, artigo 226.

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, XVI 3: *A família é o núcleo natural e fundamental da sociedade e tem direito à proteção da sociedade e do Estado.*

A família constitui-se tanto em uma estrutura pública como em uma relação privada, pois identifica o indivíduo como integrante do vínculo familiar e também como participante do contexto social. “O direito das famílias, por dizer respeito a todos os cidadãos, revela-se como o recorte da vida privada que mais se presta às expectativas e mais está sujeito a críticas de toda sorte”, afirma Maria Berenice Dias (p. 29).

O influxo da globalização impõe alterações constantes nas regras e leis, em todos os âmbitos sociais. Muito mais sensível a tais mudanças está o direito das famílias, pois as relações afetivas geram inquietações nas famílias contemporâneas, sendo esta missão muito mais delicada, diante dos comportamentos diversificados atuais. Sérgio Gischkow Pereira já advertia que o regramento jurídico da família não pode insistir em ignorar as profundas modificações culturais e científicas, se baseando em um modelo petrificado, mumificado e cristalizado de um mundo irreal, pois se assim proceder, será ineficiente. (apud Dias, p. 29)

Portanto, compreender a evolução do direito das famílias deve ter como premissa a construção e a aplicação de uma nova cultura jurídica, que conheça a proposta de proteção às entidades familiares, centrando a preocupação na manutenção do afeto. Dias conclui então que o grande desafio no direito das famílias atualmente é encontrar na

estrutura formalista do sistema jurídico a forma de proteger sem sufocar e regular sem engessar. “ O formalismo hierárquico da família cedeu lugar à sua democratização, e as relações são muito mais de igualdade e de respeito mútuo. O traço fundamental é a lealdade” (DIAS, P. 30).

EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

O Código Civil de 1916 regulava o início da família apenas pelo matrimônio, uma visão hodiernamente estreita e preconceituosa, limitando família ao agrupamento oriundo do casamento. Impedia dissolução do casamento, fazia distinções entre seus membros, discriminava as pessoas unidas sem casamento formal e também os filhos destas relações. Expressões como “vínculos extramatrimoniais” e “filhos ilegítimos” são reveladoras dessa mentalidade excludente de direitos, em uma tentativa de preservação e valorização do casamento.

As sucessivas modificações pelas quais a família passou forçaram alterações na legislação. O **Estatuto da Mulher Casada** (Lei 4.121/62) foi um importante marco, pois devolveu à mulher casada a plena capacidade e deferiu-lhe o direito a “bens reservados” que asseguravam a ela a propriedade exclusiva dos bens adquiridos como fruto de seu trabalho.

A legalização do divórcio (EC 9/77 e L 6.515/77) acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a concepção de família como instituição sacralizada.

Para Zeno Venoso, a Constituição Federal de 1988 espancou séculos de hipocrisia e preconceito em um único dispositivo ao instaurar a igualdade entre homens e mulheres. Como consequência, tem-se a proteção igualitária a todos os membros de uma família. Consagrou a igualdade entre os filhos, havidos ou não do casamento, ou por adoção, conferindo-lhes os mesmos direitos. Estendeu igual proteção à família constituída pelo casamento, bem como por união estável entre homem e mulher, e também à família monoparental, formada por um dos pais e seus descendentes. Tais modificações trouxeram consigo outra consequência muito positiva: a derrogação de inúmeros dispositivos legais então em vigor, por não serem recepcionados no novo sistema jurídico. Nas palavras de Luiz Edson Fachin, após a Constituição, o Código Civil de 1916 perdeu o papel de lei fundamental do direito de família.

Outras conquistas foram a possibilidade da dissolução do casamento ocorrer extrajudicialmente, revelando que o Poder Judiciário entendeu não necessitar ser ele o detentor do monopólio do direito de família. Por fim, a Emenda Constitucional de 1966 eliminou o instituto da separação, permitindo o divórcio direto como forma de dissolver um matrimônio. Acabou também com a exigência jurídica de se identificar causas do divórcio bem como suprimiu o lapso temporal obrigatório para tal.

Com a descoberta dos métodos contraceptivos e a emancipação da mulher, o casamento foi cada vez mais dissociado do sexo e da reprodução. Como já mencionado, alterações no comportamento da sociedade acarretam em alterações no âmbito jurídico posteriormente, assim, o enfoque dado à família pelas ciências jurídicas voltou-se muito mais à identificação e proteção do vínculo afetivo que une seus integrantes.

CÓDIGO CIVIL DE 2003

Maria Berenice Dias afirma que o Código Civil já nasceu velho no que tange ao direito das famílias. Seu projeto original data de 1975, anterior até à Lei do Divórcio (1977). Tramitou pelo Congresso antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, sofrendo então inúmeras emendas para adequar-se aos princípios constitucionais, sendo um código remendado em demasia.

“ O Código Civil procurou atualizar os aspectos essenciais do direito de família. Apesar de ter preservado a estrutura do Código anterior, incorporou boa parte das mudanças legislativas que haviam ocorrido por meio de legislação esparsa. Mas não deu o passo mais ousado, nem mesmo em direção aos temas constitucionalmente consagrados, ou seja, operar a subsunção, à moldura da norma civil, de construções familiares existentes desde sempre, embora completamente ignoradas pelo legislador infraconstitucional” (DIAS, P. 31)

Pode-se dizer que este novo código tentou aperfeiçoar-se de acordo com as profundas alterações pelas quais a família passou no século XX. A maior conquista talvez seja ter excluído algumas expressões e conceitos arcaicos, carregados de preconceito e que não convivem mais com a nova estrutura jurídica e a moderna formação da sociedade, tais como referências desigualitárias entre homem e mulher, adjectivações da filiação, regime dotal, etc.

Houve também um equívoco considerável neste Código Civil, a ponto de ser classificado como inconstitucional: o tratamento desigual às entidades familiares decorrentes do casamento e da união estável. Foi um retrocesso desnecessário, pois a própria Constituição não estabelece qualquer hierarquia entre as entidades às quais o Estado emprega especial proteção, vide CF 226.

O direito de família é tratado no Código Civil em seu Livro IV (artigos 1511 a 1783), sendo o Título I dedicado aos temas casamento, separação e divórcio, proteção aos filhos, relações de parentesco, filiação e reconhecimento dos filhos, adoção e poder familiar. O simples fato de a união estável encontra-se positivada apenas no Título III, o que já evidencia uma postura preconceituosa do legislador, que insistiu em não aceitar a união estável no mesmo patamar que o casamento.

Em tempo, apesar de presente no texto legal, a separação foi posteriormente combatida pela doutrina, bem como a perquirição da culpa, em recente reforma constitucional (EC 66/10). A posição majoritária da doutrina aponta hoje para a extinção deste instituto, possibilitando às partes o divórcio direto caso seja de seu interesse.

Hoje o direito aponta muito mais para o princípio de dignidade da pessoa humana ao pensar as relações familiares. Entende-se que todos possuem o direito de buscar a felicidade e o seu bem estar, e muitas vezes isso não se encontra petrificado em um casamento eterno, ou em uma visão idealizada de família. Assim, apesar da separação ser uma experiência dolorosa, muitas vezes é necessária para o indivíduo recuperar sua dignidade e felicidade, sendo esta uma decisão pessoal a qual o direito deve apenas respeitar e viabilizar. Impor pela lei que as partes desnudem a intimidade que viveram para justificar o divórcio seria uma agressão à intimidade da pessoa, além de desnecessária no âmbito judiciário, em que basta apenas declaração de vontade para gerar efeitos jurídicos.

2.5 CONCEITO DE DIREITO DAS FAMÍLIAS

Para acompanhar as inúmeras formatações das famílias, o direito deve atentar-se para a abrangência requerida, pois ao disciplinar a organização da família, acaba por lhe definir contornos. Então, mais do que definir, é preciso enumerar os vários institutos que regulam

as relações entre pais e filhos, cônjuges e conviventes, pessoas ligadas por um vínculo consanguinidade, afinidade ou afetividade.

Como a sociedade só aceitava a família constituída pelo matrimônio, o reconhecimento jurídico das relações extramatrimoniais se deu pela jurisprudência, o que, para Berenice Dias, levou a Constituição albergar no conceito de entidade familiar o que chamou de união estável. Assim, viu-se o legislador na contingência de regulamentar esse instituto e integrá-lo no Livro do Direito de Família. Não obstante, omitiu-se de disciplinar as famílias monoparentais, já reconhecidas pela Constituição como entidades familiares. De igual modo, nada trouxe a respeito das uniões homoafetivas, que recebem da jurisprudência o reconhecimento do âmbito do direito das famílias.

A estudiosa afirma que, apesar do que muito se diz, a família não está em decadência, apenas sofreu uma repersonalização na busca do atendimento aos interesses mais valiosos dos seres humanos: afeto, solidariedade, lealdade, confiança, respeito e amor. Ao Estado, não cabe julgar qual modelo familiar as pessoas devem optar, mas sim cumprir seu dever jurídico constitucional de implementar medidas necessárias e indispensáveis para a constituição e desenvolvimento das famílias.

2.5.1 NATUREZA JURÍDICA

Ainda paira um questionamento acerca da natureza jurídica do direito das famílias: público ou privado?

Como está inserido no Código Civil, que regula as relações dos indivíduos entre si, marcante é seu caráter privado. Mas diante do comprometimento do Estado em proteger a família, o direito de família dispõe de acentuado domínio de normas imperativas, isto é, inderrogáveis, que são **normas congentes**, que incidem independentemente da vontade das partes. São chamadas também de **normas de interesse de ordem pública** assim entendidas pois tutelam interesses em geral, atendendo mais aos interesses da coletividade do que o desejo do indivíduo.

Maria Berenice Dias assim encerra a polêmica:

“ Imperioso, portanto, reconhecer que o direito das famílias, ainda que tenha características peculiares e alguma proximidade com o direito público, tal não lhe

retira o caráter privado, não se podendo dizer que se trata de direito público. Aliás, a tendência é reduzir o intervencionismo do Estado nas relações interpessoais. A esfera privada as relações conjugais inclina-se cada vez mais a repudiar a interferência do público.” (DIAS, p. 34)

Considerando as particularíssimas características do direito das famílias, a estudiosa defende seu estudo como um microsistema jurídico autônomo. Para explicar as dimensões modernas da vida familiar, pensa-se em uma ciência da família, Atento a tal tendência, o Instituto Brasileiro de Direito de Família- IBDFAM elaborou o Estatuto das Famílias, projeto de lei a ser reapresentado no Congresso Nacional. Em tempo, Maria Berenice Dias foi um das fundadoras e Vice-Presidente do IBDFAM.

O direito das famílias é personalíssimo. Em sua maioria, compõe-se de direitos intransmissíveis, irrevogáveis, irrenunciáveis e indisponíveis. Tradicionalmente, há três eixos temáticos: **direito matrimonial** (casamento, efeitos, anulação, dissolução regime de bens), (filiação, adoção e relações de parentesco) e **direito protetivo** ou **assistencial** (poder familiar, alimentos, tutela e curatela).

De modo a garantir a proteção necessária às famílias, os princípios constitucionais devem estar presentes, ainda que de maneira implícita, pois qualquer norma jurídica de direito das famílias exige a presença de fundamento de validade constitucional.

2.6 LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE

Há em vigor vários dispositivos legais que não foram derogados nem se incompatibilizam com o Código Civil, sendo então também reguladores do direito das famílias:

Lei 765, de 14 de julho de 1949- Dispõe sobre registro civil de nascimento;

Lei 1.110, de 23 de maio de 1950 – Dispõe sobre o reconhecimento dos efeitos civis do casamento religioso;

Lei 1.542, de 5 de janeiro de 1952- Dispõe sobre o casamento dos funcionários da carreira de diplomacia com pessoa de nacionalidade estrangeira;

Lei 3.764, de 25 de abril de 1960- Estabelece rito sumaríssimo para retificações no registro civil;

Lei 4.121, de 27 de agosto de 1962- Dispõe sobre a situação jurídica da mulher casada (Estatuto da Mulher casada);

Lei 5.478, de 25 de julho de 1968- Dispõe sobre a ação de alimentos e dá outras providências;

Lei 5.891, de 12 de junho de 1973- Altera normas sobre exame médico na habilitação do casamento entre colaterais de terceiro grau;

Lei 6.015, de 31 de dezembro de 1973- Dispõe sobre os Registros Públicos e dá outras providências;

Lei 6.515, de 26 de dezembro de 1977- Regula os casos de dissolução da sociedade conjugal e do casamento, seus efeitos e respectivos processos, e dá outras providências;

Lei 6.880, de 9 de dezembro de 1980- Dispõe sobre o Estatuto dos Militares;

Lei 8.009, de 29 de março de 1990- Dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família;

Lei 8.069, de 13 de julho de 1990- Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências;

Lei 8.560, de 209 de dezembro de 1992- Regula a investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento e dá outras providências;

Lei 8.971, de 29 de dezembro de 1994- Regula o direito dos companheiros a alimentos e à sucessão;

Lei 9.263, de 12 de janeiro de 1996- Regula o § 7º do artigo 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá providências;

Lei 9.278, de 10 de maio de 1996- Regula o § 3º do artigo 226 da Constituição Federal;

Lei 10.050, de 14 de novembro de 2000- Altera o artigo 1.611 da Lei 3.071 de 1º de janeiro de 1916- Código Civil, estendendo o benefício do § 2º ao filho necessitado portador de deficiência.

Decreto-Lei 3.200, de 19 de abril de 1941- Dispõe sobre a organização e proteção da família, autorizando o casamento de colaterais de terceiro grau.

FAMILIAS PLURAIS

É possível que o modelo tradicional de família, homem e mulher unidos pelo casamento, com filhos, surja no imaginário das pessoas ao abordarmos o tema, porém o operador do direito precisa atentar-se para as recentes mudanças na sociedade, expandindo esse conceito. Hodiernamente temos famílias recompostas, monoparentais, homoafetivas, todas merecedoras da proteção jurídica necessária para que vivam com dignidade. Em virtude disso, a estudiosa Maria Berenice Dias afirma ser de grande valia a mudança até na nomenclatura, ao abordar sempre o tema no plural: direito das famílias. Por conseguinte, expressões como famílias marginais, informais, extramatrimoniais também devem ser abolidas, pois são petrificadoras de preconceitos. Para Michel Perrot, novos modelos de família despontam, sendo mais igualitárias nas relações de sexo e idade, mais flexíveis, menos sujeitas às regras e mais ao desejo.¹

A família é vista hoje com uma função instrumental para a melhor realização dos interesses afetivos e existenciais de seus componentes. Estamos em um contexto de extrema mobilidade das configurações familiares, pautado em ideais de solidarismo, democracia, igualdade, liberdade, humanismo e pluralismo.

Neste quesito, nossa Constituição Federal foi extremamente benéfica pois consagrou antes de tudo o princípio da dignidade da pessoa humana (CF 1º, III), impedindo o estabelecimento de preconceitos e desigualdades de qualquer ordem, permitindo então um resgate do ser humano como sujeito de direito. A carta Magna já visava a necessidade de reconhecer a existência de outras entidades familiares, além da constituída pelo casamento. Por isso conferiu proteção à união estável (CF 226 § 3º) e à família composta por apenas um dos pais, chamada de família monoparental (CF 226 § 4º). Importa ressaltar que os tipos elencados são apenas exemplificativos, e não taxativos, devendo o operador do direito fazer uma interpretação expansiva, pois há que se pensar também nas uniões homoafetivas.

CONCEITO JURÍDICO DE FAMÍLIA

¹ Michel Perrot, O nó e o ninho, p.81. Apud DIAS, p. 39.

Atualmente, os paradigmas originários de casamento, sexo e procriação não são mais norteadores para a identificação do que seja família. O elemento distintivo das famílias, para abrigá-las no manto afetivo da juridicidade, é a presença de um **vínculo afetivo**, falando-se atualmente em um pluralismo das relações familiares. A mudança da sociedade e a evolução dos costumes levaram a uma verdadeira reconfiguração quer da **conjugalidade**, quer da **parentalidade**. A emancipação feminina, o ingresso da mulher no mercado de trabalho, a disseminação dos métodos contraceptivos, a revolução sexual, o afrouxamento dos laços entre Estado e igreja, todas essas mudanças na sociedade foram profundas e atingiram também o conceito de família. Novas estruturas de convívio familiar começaram a surgir sem que tivessem uma nomenclatura e um respaldo legal. Para Maria Berenice Dias, os novos contornos de família estão desafiando a possibilidade de se encontrar uma conceituação única para sua identificação.

Para Paulo Lobo², a família é sempre uma unidade socioafetiva, por ser um grupo social considerado a base da sociedade e unido na convivência afetiva. Tem-se então, a afetividade como categoria jurídica.

Por motivos históricos, a lei nunca se preocupou em definir família, limitando-se a associá-la ao casamento. Essa omissão excluiu muitas famílias da proteção jurídica necessária, tendo a justiça condenado à invisibilidade muitas relações, e negando direitos a muitas pessoas. A Lei Maria da Penha (Lei 11.340/06), que objetiva coibir a violência doméstica e familiar contra a mulher, identificou família como qualquer relação de afeto (LMP 5º III). Assim, lei nova alargou o conceito de família para todos os âmbitos jurídicos, não apenas para tratar de violência doméstica.

Para Guilherme Calmon Nogueira da Gama, está ocorrendo uma verdadeira democratização dos sentimentos³, a sociedade passou a ser mais tolerante com as decisões concernentes à vida pessoal dos indivíduos, valorizando mais a liberdade, não apenas como uma escolha do sujeito, mas sim como um direito fundamental em uma democracia. Neste diapasão, as relações familiares funcionam em razão da dignidade de cada integrante.

² Paulo Lobo, Despatrimonialização do direito de família..., p.37, Apud Dias, p. 41.

³Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Direito de Família e o Novo Código de Direito Civil, 93, Apud DIAS, p.42.

Portanto, é preciso ter uma visão pluralista da família, abrigoando os mais diversos arranjos familiares. Na seara jurídica, o desafio é achar o toque identificador das estruturas interpessoais que autorize nominá-la como família. Dias afirma que:

“É o envolvimento emocional que leva a subtrair um relacionamento do âmbito do direito obrigacional -cujo núcleo é a vontade- para inseri-lo no direito das famílias, que tem como elemento estruturante o sentimento do amor que funde as almas e confunde patrimônios, gera responsabilidades e comprometimentos mútuos. Esse é o divisor entre direito obrigacional e o familiar: os negócios têm por substrato exclusivamente a vontade, enquanto o traço diferenciador do direito da família é o afeto”.

Nunca houve uma preocupação da lei em definir o que seja família, haja vista que esta esteve sempre ligada à ideia de casamento, em uma visão de família patriarcal, embasada na religião. Os novos contornos de família exigem que seu conceito seja repensado. A família é sempre uma unidade socioafetiva. A Afetividade agora, é vista como categoria jurídica, um princípio fundamental implícito na Constituição, resultante da “transeficácia de parte dos fatos psicossociais que a converte em fato jurídico, gerador de efeitos jurídicos”.

“O novo modelo da família funda-se sobre os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo nova roupagem axiológica ao direito de família, Agora, a tônica reside no indivíduo, e não mais nos bens ou coisas que guarnecem a relação familiar. 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 “ (DIAS, 2013. P. 43)

O Julgamento do STJ de 2011 REsp 1.183.378-RS, do relator Ministro Luis Felipe Salomão, foi emblemático nessa temática: com a Constituição, inaugura-se uma nova fase do direito de família e, por conseguinte, do casamento, baseado em um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir

esse núcleo doméstico chamado “família”, recebendo todos eles a especial proteção do Estado.

Assim, fala-se que Constituição Federal de 1988 não trouxe uma recepção do conceito histórico de casamento, antes considerado via única para constituição de uma família. Agora, a concepção constitucional do casamento deve ser sempre plural. Ademais, não é o casamento em si objeto da proteção do Estado, mas sim apenas um intermediário para um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade.

Rodrigo da Cunha Pereira (2011, p. 194) descreve que “o afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, logo foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis, vez que o desejo e amor começam a ser vistos e considerados como o verdadeiro sustento do laço conjugal e da família”.

Família Matrimonial

Verifica-se no Código Civil de 1916^o perfil da família então aceita pelo direito: matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, patrimonializada e heterossexual. O homem exercia a chefia, a mulher e os filhos lhe deviam respeito. A manutenção do patrimônio era a finalidade essencial, daí a necessidade de se gerar muitos filhos para serem força de trabalho.

A origem religiosa do “até que a morte os separe” encontrou forças no interesse estatal da manutenção do casamento, levando à consagração da indissolubilidade, tendo o regime universal de bens como modelo oficial. O casamento não podia ser dissolvido, apenas anulado em decorrência de erro essencial quanto à identidade ou à personalidade do cônjuge. Era possível ao marido pedir a anulação do casamento alegando o desvirginamento da mulher. Fora isso, só era possível o desquite, que consistia em um rompimento do casamento, mas não dissolvia o vínculo matrimonial. Não estavam mais casados mas não podiam casar-se novamente.

O Estado sempre apresentou resistência em admitir vínculos de convivência formados sem a oficialidade necessária, denominadas de relações espúrias, adulterinas ou concubinárias. Apenas em 1977, com a Lei do Divórcio, houve a possibilidade jurídica de

dissolução do vínculo matrimonial, de regime de comunhão parcial de bens e de adoção facultativa do nome do marido, retirando da mulher o papel de coisa pertencente ao marido.

Em consonância com a proteção constitucional dada à família, o Código Civil de 2002 deixou expressa a proibição de qualquer pessoa, de direito público ou privado, de interferir na comunhão de vida instituída pela família (artigo 1513 CC).

Família Informal

A lei consagrava apenas a família constituída pelo casamento. A filiação estava condicionada ao estado civil dos pais, sendo que filhos de relações extramatrimoniais eram ilegítimos, bastardos, naturais, espúrios, não possuidores de nenhum direito, condenados à invisibilidade.

O legislador não só ignorava as relações extramatrimoniais, como negava todos os direitos da concubina. A recusa preconceituosa do judiciário não coibiu o surgimento desses relacionamentos. A constante busca pela felicidade levou os egressos de vínculos afetivos desfeitos a constituírem novas famílias. Quando essas relações terminavam, buscava-se novamente o Judiciário. Os juízes viram-se forçados, diante da ausência legal a criar alternativas para evitar injustiças, primeiramente fixando o termo **companheira**, para contornar as proibições de direitos à concubina.

Muitas outras configurações familiares são aceitas pelo Judiciário, em decorrência da valorização do princípio da dignidade humana. A seguir, alguns exemplos de designação:

Família Monoparental: família formada por qualquer um dos pais e seus descendentes.

Ex.: uma mãe solteira e um filho.

Família Anaparental: Prefixo Ana = sem. Ou seja, família sem pais, formada apenas por irmãos.

Família Unipessoal: Quando nos deparamos com uma família de uma pessoa só. Para visualizar tal situação devemos pensar em impenhorabilidade de bem de família. O bem de família pode pertencer a uma única pessoa, uma senhora viúva, por exemplo.

Família Mosaico ou reconstituída: pais que têm filhos e se separam, e eventualmente começam a viver com outra pessoa que também tem filhos de outros relacionamentos.

Família Simultânea/Paralela: se enquadra naqueles casos em que um indivíduo mantém duas relações ao mesmo tempo. Ou seja, é casado e mantém uma outra união estável, ou, mantém duas uniões estáveis ao mesmo tempo.

Família Eudemonista: família afetiva, formada por uma parentalidade socioafetiva.

Em suma, nota-se a constante evolução no que concerne ao direito das famílias. Entretanto, por se tratar de relacionamento humano, é uma área sempre sujeita às paixões e dissabores da vida, com a presença constante do conflito.

A previsão legal para as famílias apenas aponta para o amadurecimento jurídico e seu conseqüente acolhimento, porém não soluciona os problemas advindos dos relacionamentos familiares.

Portanto, para que o Direito das Famílias esteja em harmonia com o objetivo final do Direito que é a pacificação social, necessário se faz atentar-se para os métodos de resolução de conflitos admitidos em direito, assunto do segundo capítulo do presente estudo.

3. CAPÍTULO II – MÉTODOS ALTERNATIVOS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS

Dizer o direito, promover a Justiça e a pacificação social constituem alguns dos objetivos do Poder Judiciário. Entretanto, inúmeros percalços estão presentes em seu cotidiano, o que acarreta em lentidão na prestação da tutela jurisdicional. O acesso à justiça ampliou a participação popular nas demandas, porém contribuiu para a morosidade e o número avolumado de processos. A cultura de litígio, existente em nossa sociedade, também estimula o crescimento de proposituras de ações judiciais. Os princípios constitucionais de acesso à justiça e razoável duração do processo devem estar harmonizados para que ocorra uma prestação jurisdicional justa e eficaz.

A pacificação social está no rol dos objetivos fundamentais da República (art. 3º, I da Constituição Federal), sendo uma das atribuições do magistrado, como agente político, a implementação de alternativas jurisdicionais, adequadas e céleres, para a consecução desse objetivo (art. 5º, LXXVIII, também da CF).

Uma sociedade pacificada relaciona-se diretamente com seu grau de contentamento com a prestação jurisdicional, pois cria-se um ambiente de justiça efetiva na coletividade. Na prática, tem-se apercebido que tal fato não ocorre de modo pertinente, uma vez que a morosidade excessiva no Judiciário compromete o efetivo acesso à Justiça por parte da população. Coloca-se em descrédito, assim, o sistema público de solução de litígios. Assim, cabe ao Judiciário, além de organizar os serviços que são prestados por meio de processos judiciais, socorrer os cidadãos de modo mais abrangente, com formas de solução mais simples:

“O princípio de acesso à justiça, inscrito na Constituição Federal, não assegura apenas acesso formal aos órgãos judiciários, e sim um acesso qualificado que propicie aos indivíduos o acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que cabe a todos que tenham qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesses, uma atenção por parte do Poder Público, em especial do Poder Judiciário. (...)Mas é, certamente, na solução dos conflitos de interesses que reside a sua função primordial, e para desempenhá-la cabe-lhe organizar não apenas os serviços processuais como também, e com grande ênfase, os serviços de solução dos conflitos pelos mecanismos alternativos à solução adjudicada por

meio de sentença, em especial dos meios consensuais, isto é, da mediação e da conciliação” (WATANABE, 2012, p. 1).

Atento à realidade, o Conselho Nacional de Justiça criou a Resolução nº 125 em 29 de novembro de 2010, que objetiva contribuir para fomentar a criação de um novo paradigma de justiça, envolvendo não apenas os operadores do Direito, mas a sociedade como um todo. O referido documento instituiu a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, “tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”, nas palavras extraídas do artigo 1º da referida resolução. Em vista disso, a Resolução nº. 125 do CNJ pretende que o conflito seja manejado com técnicas adequadas a fim de que aproxime as pessoas, sendo importante meio de amadurecimento e conhecimento, tornando-se progressivamente construtivo. Assim, um dos desafios que tal resolução propôs foi o de tornar o judiciário menos judicatório e mais harmonizador, sobretudo por meio da conciliação e da mediação.

Por conseguinte, os institutos da Conciliação e da Mediação, conhecidos como métodos alternativos de solução de controvérsias, a partir da Resolução nº 125, tornaram-se instrumentos efetivos na prevenção e solução de litígios, e, agora, com a vigência do novo Código de Processo Civil, passaram a métodos adequados de resolução dos conflitos, com expressa previsão legal.

A respeito da conciliação, o Conselho Nacional de Justiça disponibiliza em seu site a seguinte definição:

“É um meio alternativo de resolução de conflitos em que as partes confiam a uma terceira pessoa (neutra), o conciliador, a função de aproximá-las e orientá-las na construção de um acordo. O conciliador é uma pessoa da sociedade que atua, de forma voluntária e após treinamento específico, como facilitador do acordo entre os envolvidos, criando um contexto propício ao entendimento mútuo, à aproximação de interesses e à harmonização das relações”.

Nesse diapasão, o Código de Processo Civil de 2015 dispõe no seu artigo 334:

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

Os dez parágrafos do mencionado artigo especificam a conciliação. Pertinente é conferir destaque ao 5º: “O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência”. Daí infere-se que a conciliação passa a ser a regra, devendo o autor indicar expressamente o seu desinteresse.

Atento à realidade do sistema brasileiro e em consonância com as diretrizes do Conselho nacional de Justiça, o Novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 2016, elevou o status da Conciliação e da Mediação a formas de solução de conflito.

3.1 Conflitos e formas de tratamento

Inicialmente, é preciso caracterizar identificar o que seja o conflito, dado que é a partir dele que surge o desejo de acionar o Poder Judiciário. Para Deutsch Morton (In: Quadros, 2014)

“...o conflito é simplesmente a manifestação ou instrumento de mudanças. Reflete o período transacional entre tipos de cultura e a derrocada de normas e valores cristalizados; constitui um conjunto de fases de cristalização e desintegração de congruências entre expectativas e gratificações.”(QUADROS, 2014, p. 3)

Em todo agrupamento humano há interesses divergentes, logo, sempre haverá conflitos. A ideia de conflito nos remete à de interesse. Conceitua-se interesse a posição favorável para a satisfação de uma necessidade; não significa um juízo, mas uma posição do homem. Trata-se de uma necessidade humana (MULLER, Apud DIAS, 2015, p 46). As sociedades coexistem com os conflitos, e, uma vez existentes, precisam ser resolvidos. Aprimorar técnicas para resolver os conflitos é tarefa necessária da sociedade e garantidora da harmonia e paz social. Com o surgimento do Estado, os conflitos passaram a ser matéria pública, a partir do momento em que o poder jurisdicional, peculiar à máquina estatal, passou a usar o processo como meio eficaz de dizer o direito e exercer – poder-dever no caso concreto. Sobre esse assunto, pertinente se faz os dizeres de DIAS:

“Os conflitos originam-se dos embates sociais, próprios da vida em comunidade. Pretender sua superação não é possível, porque a vida dos membros em sociedade se desenvolve de acordo com um movimento de constantes transformações. As sociedades coexistem com os conflitos, e, uma vez existentes, precisam ser resolvidos. Dotar a sociedade de técnicas aprimoradas para resolver os conflitos é tarefa fundamental, estimulante e garantidora da harmonia e paz social. Nessa linha, há três grandes grupos de formas de solução de tais conflitos: autotutela, autocomposição e heterocomposição.” (DIAS, 2015, P. 47)

Vejamos brevemente as características da autotutela, da autocomposição e da heterocomposição.

A autotutela ocorre quando o próprio sujeito busca afirmar o seu direito, de forma impositiva e geralmente com o emprego de violência ou outra forma de coerção. Dias afirma que o exercício da autotutela foi limitado, em decorrência do fortalecimento do Estado, autor das principais modalidades de coerção. Segundo Grinover (1997, p. 19) a autotutela é típica de crime, seja quando praticada pelo particular ("exercício arbitrário das próprias razões", artigo 345, CP), seja pelo próprio Estado ("exercício arbitrário ou abuso do poder", artigo 350 do CP).

A autocomposição, classificada como não adversarial, é um método de tratamento de conflitos entre pessoas consistente em um dos indivíduos, ou ambos, elaborar uma solução para atender os interesses deles, culminando em um acordo. Diz-se, portanto, que é feito um ajuste de vontades entre as partes.

No direito processual, a autocomposição é classificada como uma das modalidades de equivalente jurisdicional. Um equivalente jurisdicional é uma ferramenta processual que não é jurisdição, mas tenta, dentro do caso concreto, assumir o papel da mesma que já sabemos que somente o Estado tem o poder jurisdicional e não é mesmo que exercer a autotutela e/ou a autocomposição. Nas palavras do doutrinador Renato Montans:

Existem outros meios de solução dos conflitos de interesses, além da jurisdição estatal propriamente dita. São chamados de equivalentes jurisdicionais ou **meios alternativos de solução de conflitos**, a saber: a autotutela; a autocomposição; a mediação; a arbitragem; e as decisões dos tribunais administrativos. (MONTANS, 2012, p. 23, grifos nossos).

Diferentemente da autotutela, que pode ser contrária ao ordenamento jurídico, a autocomposição é exaltada e até estimulada como forma diversa da jurisdicional para solução da lide, podendo ocorrer antes de uma prestação jurisdicional ou até em seu decurso. É possível verificar em nossa Carta Magna a previsão legal que fomenta a autocomposição, como por exemplo, em seu artigo 98 há o instituto da transação, uma espécie do gênero de autocomposição. Porém este não é o único. O fenômeno da autocomposição divide-se em três espécies, a saber: renúncia, submissão e transação.

Na renúncia, o detentor do direito potestativo/disponível simplesmente abre mão do mesmo e extingue a relação jurídica anteriormente iniciada pelo mesmo através do impulso processual. Na submissão uma parte meramente manifesta sua vontade ao aprovar e aceitar as condições e propostas feitas pela parte contrária. Já na transação nota-se que a iniciativa da solução do conflito de forma pacífica e equilibrada parte de ambas as partes, ou seja, os dois lados do litígio aceitam, discutem e chegam a um fator comum para a resolução do conflito em pauta. Em decorrência desse procedimento, a espécie do gênero autocomposição mais apreciada é a transação.

Uma das principais vantagens da autocomposição é a celeridade processual, visto que as próprias partes se ajustam para solucionar o conflito. Encontra-se algumas divergências na doutrina e usos diferenciados de nomenclatura a respeito do assunto. Dias (2015) esclarece que existem algumas formas de autocomposição, sendo as principais a Conciliação, a Mediação e a Transação. A Conciliação envolve a figura de um conciliador, que é responsável por aproximar as partes na tentativa de que as mesmas cheguem a um acordo; já na Mediação, semelhante à conciliação, é eleito um mediador que, além de aproximar as partes, também já apresenta propostas para a solução do conflito; por fim, a Transação, forma de autocomposição na qual possui um elemento essencial, a *res dúbia* – coisa duvidosa, é aplicável nos casos onde existe o direito objetivo (ex. FGTS não pago), o interessado tem direito, porém, além disto, alega que fazia horas-extras no trabalho, esta última alegação deve ser provada, existindo dúvida neste caso.

A heterocomposição é a técnica pela qual as partes elegem um terceiro para “julgar” a lide com as mesmas prerrogativas do poder judiciário. Também classificada como uma técnica adversarial.

Paulo Cezar Dias assim esclarece:

“Tanto a renúncia, como a aceitação e transação sucedem no âmbito exclusivo da sociedade civil e classificam-se como figuras extraprocessuais ou, no interior de um processo judicial, enquadram-se como figuras endoprocessuais. Elencam-se como meios autocompositivos no Direito: a negociação individual ou coletiva, a conciliação extrajudicial, a mediação e a renúncia”. (DIAS, 2015, p. 45)

A conciliação constitui negócio jurídico por meio do qual se extingue um conflito entre as partes. Tem natureza contratual e pode ser judicial ou extrajudicial. No nosso ordenamento, a conciliação está prevista na Constituição Federal, artigo 5º, XXXV (emenda 45), na justiça comum, como na trabalhista (o artigo 764, da CLT, determina que os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação).

Segundo DIAS, (apud Nascimento 1990, p.9), são técnicas heterocompositivas a mediação, a arbitragem e a jurisdição. A Mediação consiste em técnica de composição de conflitos, caracterizada pela participação de terceiro, cuja função é ouvir as partes. Por sua vez, a arbitragem é a forma de composição extrajudicial dos conflitos, considerada por alguns doutrinadores como um equivalente jurisdicional, já a jurisdição é técnica jurisdicional da solução dos conflitos. É a mais moderna e apresenta, desde o início, a vantagem da imparcialidade, uma vez que oferece uma solução que emana de uma fonte suprapartes. Significa chegar a um desfecho justo e pacífico do conflito, desde que, realmente, se atribua força e independência às decisões que provém do órgão constituído para o fim específico de decidir, o Poder Judiciário. O enfoque deste trabalho é analisar o instituto da Conciliação e da Mediação para entender como e por que tais ferramentas são amplamente fortalecidas com a vigência do novo Código de Processo Civil. Passamos, a seguir, a considerar esses dois institutos, em suas semelhanças e diferenças.

3.2 Formas de Resolução de Conflitos: Mediação e Conciliação

Há inúmeras nomenclaturas e abordagens para o tema em questão, entre doutrinadores e estudiosos do direito. Em virtude da motivação inicial deste estudo ser pautada no novo códex processual, passamos à abordagem da Mediação e Conciliação, pois são estes os termos empregados no Código de Processo Civil.

3.2.1 Mediação

A mediação não é uma novidade na solução pacífica de conflitos. Dias afirma que ela teve seu início na China, devido à influência do pensamento de Confúcio, que consistia na busca da harmonia através do equilíbrio do mundo e da felicidade dos homens. Para os chineses o equilíbrio das relações sociais era primordial, de tal forma que um conflito dificilmente acarretaria em uma condenação, sanção ou decisão desrespeitando o equilíbrio das partes, pois todos eram ouvidos e buscava-se a solução mais benéfica.

Os primeiros relatos de mediação remontam da China, em uma clara relação ao pensamento do filósofo Confúcio. Para os chineses, a harmonia só era alcançada por meio do equilíbrio do mundo e da felicidade dos homens. Dessa forma, o equilíbrio das relações sociais era primordial: um conflito raramente culminava em uma condenação, todas as partes eram ouvidas para se buscar uma solução mais benéfica a todos.

Segundo o Dicionário Houaiss de Língua Portuguesa, “mediar” é dividir ao meio, repartir em duas partes iguais, estar entre (duas coisas), situar-se entre (dois extremos).

Paulo Cezar Dias (2015) em sua obra assim afirma:

“Acredita-se que, a mediação é a forma mais adequada para promoção do litígio entre as famílias, fazendo com que elas cheguem a um acordo onde ambas as partes saem ganhando, diferentemente do ocorrido em um processo judicial, que a chance de acordo é quase ínfima, tendo, distanciando a possibilidade de alcance da convivência social, visto que, uma das partes deve ceder e a outra vai ganhar.” (DIAS, 2015, p. 63)

A autora Lília Maia de Moraes Sales traz o seguinte conceito de mediação:

“[...] procedimento consensual de solução de conflitos por meio do qual uma terceira pessoa imparcial – escolhida ou aceita pelas partes – age no sentido de encorajar e facilitar a resolução de uma divergência. As pessoas envolvidas nesse conflito são as responsáveis pela decisão que melhor a satisfaça. A mediação representa um mecanismo de solução de conflitos utilizado pelas próprias partes que, motivadas pelo diálogo, encontram uma alternativa ponderada, eficaz e satisfatória. O mediador é a pessoa que auxilia na construção desse diálogo.” (SALES, 2007, p. 28)

A mediação se estabelece como uma forma de solução de controvérsias, fundada no exercício da vontade das partes, já que busca uma mudança de comportamento, no sentido de se encontrar a verdadeira causa do conflito, e não somente o conflito em si. Atualmente, estão em curso em todo o país, como uma das aplicações da Resolução nº 125 do CNJ, cursos de formação de mediadores para atuarem nos CEJUSCs- Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania.

A legislação acerca da Mediação foi recentemente incorporada ao ordenamento jurídico nacional: trata-se da Lei n.º 13.140 de 2015, que dispõe sobre a mediação entre particulares (por via judicial ou extrajudicial) como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Elaborada com a participação do Conselho Nacional de Justiça, tem como uma das principais finalidades resolver conflitos de forma simplificada e rápida para ambas as partes e, com isso, reduzir a entrada de novos processos no Poder Judiciário.

3.2.2 Conciliação

Marcado por ser um processo informal e voluntário, a conciliação ocorre de forma mais célere do que a Justiça tradicional, uma vez que o conflito é solucionado pelas próprias partes. Dias (2015) a define como *“um meio de resolver o conflito a partir de um acordo entre as partes, através da orientação de uma terceira pessoa, consolidando-se em uma dinâmica voltada à efetiva solução das disputas, sendo prevista legalmente.”* Assim, a conciliação tem como finalidade levar os envolvidos ao entendimento mútuo, por meio da identificação de problemas e possíveis soluções.

Como modo de divulgar e valorizar a conciliação, o Conselho Nacional de Justiça-CNJ criou em 2006 o **Dia Nacional da Conciliação**, celebrado em todo o território nacional no dia 08 de dezembro, data em que os tribunais e juízes participam de um verdadeiro mutirão pela conciliação.

A trajetória da Conciliação no Brasil é caracterizada por avanços e retrocessos. Apareceu pela primeira vez já no nosso primeiro século de história, nas Ordenações Manuelinas em 1514 e Filipinas em 1603, permanecendo presente na Primeira Constituição Imperial, no artigo 161 que proclamava que “*Sem se fazer constar que se tem intentado o meio da reconciliação não se começará processo algum*”. Porém, já na segunda metade do século XIX, a conciliação foi esquecida, não prevista pelo Código de Processo Civil de 1939. Só em 1974 com um novo Código de Processo Civil se restabeleceu tal instituto.

Inúmeras razões ensejaram o retorno da Conciliação ao ordenamento jurídico brasileiro, problemas tais como sobrecarga dos tribunais, complexidade da estrutura da Justiça Comum, pouco ou nenhum acesso do povo à Justiça, altas despesas advindas de processos; e possibilidade de ser a conciliação uma solução rápida para os litígios, de ter decisões mais bem aceitas, além de se constituir uma alternativa de pacificação social.

A Legislação brasileira já avançou muito no sentido de estruturar e promover a conciliação. Ela está prevista nos Juizados Especiais Cíveis - Lei 9.099/95; na Lei de Arbitragem – Lei 9.307/96, nos Juizados Especiais Federais – Lei 10.259/2001, e, sobretudo, no novo Código de Processo Civil de 2015, dentre outros. É corrente nos estudos jurídicos a afirmação de que foi na Justiça do Trabalho que esse instrumento mais se consolidou e tem sido levado à prática, já que a conciliação sempre foi objetivo precípua do processo do trabalho, sendo ainda considerada um princípio desse ramo do direito.

Pela doutrina, a conciliação tem sido alvo de elogios e estímulos. Mauro Capelleti (Apud MARINONI, 2007) afirma que: “*a conciliação – ao contrário da decisão que declara uma parte “vencedora” e a outra “vencida” – oferece a possibilidade de que as causas mais profundas do litígio sejam examinadas, recuperando-se o relacionamento cordial entre os litigantes*”.

A efetiva satisfação das partes tem sido uma das razões para estimular-se tanto a conciliação. Em sua exposição de motivos, o Novo Código de Processo Civil tece os seguintes comentários:

“Pretendeu-se converter o processo em instrumento incluído no contexto social em que produzirá efeito o seu resultado. Deu-se ênfase à possibilidade de as partes porem fim ao conflito pela via da mediação ou da conciliação. Entendeu-se que a satisfação efetiva das partes pode dar-se de modo mais intenso se a solução é por elas criada e não imposta pelo juiz. Como regra, deve realizar-se

audiência em que, ainda antes de ser apresentada contestação, se tentará fazer com que autor e réu cheguem a acordo. Dessa audiência, poderão participar conciliador e mediador e o réu deve comparecer, sob pena de se qualificar sua ausência injustificada como ato atentatório à dignidade da justiça. Não se chegando a acordo, terá início o prazo para a contestação”. (NCPC)

Assim, estabelece o NCPC que já na petição inicial o autor deverá declarar expressamente seu desinteresse em participar de audiência de conciliação/ mediação, pois sua ocorrência agora é a regra. Dessa maneira, o códex em questão almeja provocar uma mudança de paradigma nos procedimentos dos agentes da Justiça de todos os operadores do Direito em geral e da sociedade, por meio do estabelecimento de uma cultura da conciliação, mais pacífica e harmoniosa, propalando a ideia de que o entendimento entre as partes consiste no melhor caminho para o desfecho de uma disputa judicial.

Muitas vezes tratadas como equivalentes, podemos estabelecer pontos em comum entre conciliação e mediação:

"A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A *desformalização* é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência. Os meios informais gratuitos (ou pelo menos baratos) são obviamente mais acessíveis a todos e mais céleres, cumprindo melhor a função pacificadora.”(CINTRA, GRINOVER E DINAMARCO, 2008, p. 32.)

Há que se reconhecer que ambas carregam em si os princípios de informalidade, simplicidade, economia processual, celeridade, oralidade e flexibilidade processual. A Resolução 125 exalta também que a mediação e a conciliação são portadoras de outros princípios, tais como confidencialidade, decisão informada, competência, imparcialidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação.

3.2.3 Diferenças principais entre Mediação e Conciliação

Os dois termos aparecem sempre juntos no novo CPC, por isso coube à doutrina explicitar suas diferenças. Infere-se que a mediação seja um processo mais elaborado, pois possui requisitos mais rigorosos. Para ser um mediador, é preciso um curso de formação específica, que atualmente é oferecido pelo CNJ através dos Tribunais estaduais.

Na Conciliação o terceiro não decide o conflito; ele facilita que as partes cheguem ao acordo. Atua preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, como por exemplo, uma ação que envolve direito do consumidor. Pode propor soluções para os litigantes. Geralmente, com o término da ação, acaba-se definitivamente com o vínculo entre as partes. Já existem conciliadores atuando voluntariamente há alguns anos no país. A figura do conciliador é regulada pelo provimento nº 806/2003 do Conselho Superior da Magistratura constante na Seção II item 3.1. Os conciliadores prestarão seus serviços a título honorário, sem qualquer vínculo com o Estado, valendo o efetivo exercício das funções como título em concurso de ingresso na Magistratura. A escolha do conciliador pauta-se por pré-requisitos como: cidadão de boa reputação, conduta profissional e social compatíveis com a função sendo orientados por um Juiz de Direito. Ele tem como função aproximar as partes, aconselhando e ajudando até chegarem a um acordo.

Na Mediação, o terceiro atua preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, como nas ações que abrangem direito de família. Sabe-se que há um elo entre as pessoas envolvidas que perdurará no tempo mesmo após solucionado aquele litígio em questão. Por isso, é necessário que o mediador ajude as partes a identificar as raízes do conflito, para que não surjam outras ações tempos após. A direção do CNJ é no sentido de que os mediadores sejam profissionais formados, e que sejam remunerados para tal atuação. Dias define que o mediador é um “terceiro competente, capacitado, diligente e imparcial, que atua no sentido de auxiliar as partes a entenderem seus reais problemas” (PAULO CEZAR DIAS, 2015, p. 64).

Diz-se na prática que um mediador pode atuar como um conciliador, porém o inverso não é possível. Para ser mediador judicial, como já anteriormente citado, é necessário um

curso de formação aprovado pelo CNJ, pois o mediador deve conhecer e empregar técnicas específicas de comunicação.

4. CAPÍTULO III – AS FORMAS DE TRATAMENTO DE CONFLITOS NO DIREITO DAS FAMÍLIAS

4.1 Resolução 125 do CNJ

O Conselho Nacional de Justiça tem sido um órgão de grande relevância no cenário jurídico do país, nas áreas de fiscalização, controle e implementação de políticas de organização do judiciário brasileiro. Em 2011, o CNJ aprovou a Resolução 125, aperfeiçoada com a emenda n. 01, de 31 de janeiro de 2013, responsáveis pela criação da base para a implantação de uma Política Nacional de Conciliação. Foram dois os objetivos: 1- conscientizar os profissionais do Direito de que para os agentes sociais é mais importante prevenir e chegar a uma solução rápida para os litígios e 2- oferecer instrumentos de apoio aos tribunais para instalação de núcleos de mediação e conciliação que, certamente, terão forte impacto sobre a quantidade excessiva de processos apresentados àquelas Cortes. Tais núcleos funcionarão como centros para atender cidadãos com conflitos a serem resolvidos, quer sendo dirigidos para a conciliação e mediação pré-processuais ou quer envolvidos em processos já iniciados.

Para atender a essa demanda, os núcleos deverão ser como “órgãos administrativos” dos tribunais com a função de supervisão das atividades relacionadas aos métodos consensuais de solução de conflitos. Fica latente o interesse de autoridades em resolver os conflitos existentes na sociedade com maior celeridade do que é oferecido em um processo tradicional. Para tanto, tem-se a criação do Instituto de Conciliação, com o escopo de preservar a dignidade da pessoa humana, uma vez que a solução do problema do cidadão, de forma a assegurar-lhe condições mínimas para viver com dignidade, traz mais harmonia e felicidade para o indivíduo.

A cultura do litígio é minimizada nesta nova abordagem, de forma assaz benéfica para a sociedade: em um processo de conciliação, não há vencedores ou perdedores, pois as partes constroem a solução para os próprios problemas, tornando-se responsáveis pelos compromissos que assumem, resgatando, tanto quanto possível, a capacidade de relacionamento. Nesse sistema, o papel do juiz não é menos importante, pois é naquele momento, que o magistrado cumpre sua missão de pacificação social.

4.2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988 e o novo olhar jurídico

Barroso afirma que a promulgação da Constituição Federal de 1988 propiciou uma abertura positiva na discussão acerca do papel do Poder Judiciário, uma conscientização maior do cidadão acerca de seus próprios direitos, em virtude da redescoberta da cidadania, assegurando novos direitos, fomentando um ambiente para o desenvolvimento político.

Ao intérprete do direito espera-se que esteja aberto a uma nova forma de olhar a ciência jurídica. Com isso, a interpretação e aplicação do ordenamento jurídico adotam a partir desse momento, a teoria de justiça, com a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras, a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica, a formação de uma nova hermenêutica constitucional, e o desenvolvimento de uma teoria de direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. Nas palavras de Barroso:

“As Constituições modernas são documentos dialéticos, que consagram bens jurídicos que se contrapõem. Há choques potenciais entre a promoção do desenvolvimento e a proteção ambiental, entre a livre iniciativa e a proteção do consumidor. No plano dos direitos fundamentais, a liberdade religiosa de um indivíduo pode conflitar-se com a de outro, o direito de privacidade e a liberdade de expressão vivem em tensão contínua, a liberdade de reunião de alguns pode interferir com o direito de ir e vir dos demais (BARROSO, 2003, p. 6).

A Constituição Federal de 1988 reconhece a dignidade humana e traz em seu bojo uma vasta gama de direitos fundamentais, sejam eles os individuais e coletivos presentes no artigo 5º; os que versam sobre assistência aos desamparados presentes no artigo 6º; os direitos à nacionalidade presentes no artigo 12º; os direitos políticos presentes nos artigos

14 a 17; os direitos sociais, presentes nos artigos 6º e 193; os direitos solidários presentes nos artigos 3º e 225; e os que versam sobre a proteção à criança e ao adolescente, previstos no artigo 227. Todavia, não se pode ignorar que as situações subjetivas individuais representam uma projeção direta e imediata do princípio da dignidade humana, independentemente do fato de encontrar-se, de forma mais ou menos clara, um expreso reconhecimento em outras disposições da Carta Magna (FALCÃO, 2013). É o que ocorreu com a união estável e a união homoafetiva: foi feita uma interpretação extensiva, de forma a garantir a tais famílias os mesmos direitos e garantias constitucionais consagrados à família tradicional.

Deste modo, o direito à vida privada, à intimidade, à honra, à imagem, entre outros direitos individuais, aparece como consequência imediata da consagração da dignidade da pessoa humana. O princípio da dignidade da pessoa tem o papel unificador dos direitos fundamentais e informador da ordem jurídica constitucional e infraconstitucional. Os direitos fundamentais, em graus variáveis, representam especificações dessa dignidade da pessoa. Sendo assim, os direitos fundamentais apresentam uma extensão da dignidade da pessoa humana. Ao se exigir o respeito e a proteção desta, por via de consequência, impõem-se também o respeito e a proteção dos direitos fundamentais.

Conclui-se que os direitos fundamentais dependem, para a sua realização, de condições fáticas e jurídicas, consubstanciadas em fatores econômicos, sociais, políticos e históricos, contudo essa efetivação não pode ignorar a dignidade da pessoa humana. Assim, diante da aplicação do princípio da igualdade, deve-se levar em conta a dignidade, porque o direito à igualdade inscrito em nossa Carta Constitucional encontra seu fundamento direto na dignidade da pessoa humana, não sendo por outra razão que a Declaração Universal dos Direitos do Homem (1948) consagrou que todos os seres humanos são iguais em dignidade e direitos.

“(Preâmbulo): Considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e dos seus direitos iguais e inalienáveis constitui o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo” (...) Art 1º- Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos e, como são dotados pela natureza de razão e consciência, devem proceder fraternalmente uns para com os outros” (Declaração Universal dos Direitos do Homem -1948)

Assim, é papel do Estado proteger a dignidade da pessoa humana em toda situação de forma isonômica. Sobretudo quando há situações de conflitos familiares.

Deste modo, o fato de possibilitar ao indivíduo falar sobre e expor o conflito e seus sentimentos viabiliza o exercício de transformar-se em participante da comunidade que integra, podendo opinar sobre a melhor forma de resolvê-lo. É neste contexto que as ações afirmativas dos tribunais para inserir a Mediação e a Conciliação como práticas ganham relevância, dentre essas ações está a implantação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania.

4.3 CEJUSC

Os Centros Judiciários e os Núcleos Permanentes de Resolução de Conflitos possuem o mesmo objetivo, no entanto a atuação ocorre em locais distintos. Os Núcleos são uma estrutura própria dos Tribunais, já os Centros são criados para atender aos Juízos, Juizados ou Varas com competência nas áreas cível, fazendária, previdenciária, de família ou dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e Fazendários.

O Novo Código de Processo Civil, que tem início de vigência no ano de 2016, recepcionou a resolução nº 125 do CNJ, o que impulsiona e reforça ainda mais a adoção dos instrumentos de mediação e conciliação para solver controvérsias.

Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. (BRASIL. Lei nº 13.105, 2015, art. 165).

O projeto do Conselho Nacional de Justiça “Conciliar é Legal” trouxe uma maior abrangência à modalidade de tratamento de conflitos, possibilitando que os servidores do Judiciário e de voluntários realizem a conciliação.

Diante disso, o Conselho Nacional de Justiça, elaborou a Resolução nº 125/2010 e, posteriormente, a emenda n. 01 de 31 de janeiro de 2013, que dispõem sobre a Política

Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário.

Em seu Art. 7º, tal Resolução reza a constituição Dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, com as seguintes atribuições, entre outras:

Art. 7º Os Tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras:

- I- desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nesta Resolução;
- II- planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas;
- III- atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos arts. 5º e 6º;
- IV- instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos;
- V- promover capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos;
- VI- na hipótese de conciliadores e mediadores que atuem em seus serviços, criar e manter cadastro, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento;
- VII- regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos da legislação específica;
- VIII- incentivar a realização de cursos e seminários sobre mediação e conciliação e outros métodos consensuais de solução de conflitos;
- IX- firmar, quando necessário, convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução.

Parágrafo único. A criação dos Núcleos e sua composição deverão ser informadas ao Conselho Nacional de Justiça.

Os Núcleos de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos dos Tribunais têm o objetivo de aperfeiçoar os mecanismos de solução de conflitos por meio da mediação e da conciliação no âmbito do Poder Judiciário. A experiência tem sido positiva- nas comarcas onde foram instalados os núcleos não há reclamações. Porém, temos resistências de alguns magistrados que continuam preferindo resolver as questões via

sentença. Ou seja, resolver os autos de processo, tirando-os do escaninho. Neste viés, a questão das partes é vista apenas como detalhes.

Os Centros são destinados a atuar obrigatoriamente em três setores, o pré-processual, o processual e o de cidadania. A atuação pré-processual se dá antes de a ação ser ajuizada ante o Judiciário, podendo ser tanto da área cível em geral quanto da área de família. Para tanto, o interessado deverá apresentar-se ao Centro pessoalmente e requerer o agendamento para intentar uma conciliação, sem necessidade da presença de um advogado. Após, se a audiência for realizada, houver uma concordância entre as partes e existir na relação menores ou incapazes, o acordo deverá ser apreciado pelo Ministério Público, no caso de não haver menores ou incapazes envolvidos, o acordo passa direto para a apreciação e homologação do juiz.

Segundo nota do Tribunal de Justiça de São Paulo, o CEJUSC recebeu o cadastro de processos já ajuizados em andamento na primeira instância em qualquer vara cível, do Juizado Especial Cível ou de Família, assim como reclamações pré-processuais, ou seja, pedidos de realização de audiências de conciliação que visavam resolver conflitos que ainda não foram transformados em ações judiciais.

Nos CEJUSCs são válidos os processos relacionados ao direito de consumidor e de vizinhança, e também de família, como divórcio, pensão alimentícia e averiguação de paternidade e guarda de filhos.

Paulo Cezar Dias (2012) cita os resultados que o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania vem alcançando, por exemplo, na cidade de Itápolis/SP, conforme dados constantes no site do Tribunal de Justiça de São Paulo: no mês de abril de 2014, 88% dos casos da área civil e 100% da área de família foram resolvidos nas Audiências de Conciliação. Na Comarca de Assis/SP, há o CEJUSC junto ao Fórum Estadual, em efetivo funcionamento, assim como perante a Casa do Advogado existe um espaço reservado para as reuniões das partes envolvidas em certos conflitos, porém, a porém, a mentalidade de muitos advogados ainda é a de “não conciliar”.

Ainda a título de explanação, existem pedidos de algumas instituições financeiras, no sentido de se tentar conciliação, como por exemplo, Banco do Brasil e Bradesco. É

possível celebrar parcerias privadas com o CEJUSC's, o que traria celeridade aos processos e situação confortável aos litigantes.

Também não se pode esquecer dos casos de autos de processos que são encaminhados ao CEJUSCs para tentativa de conciliação e mediação. Portanto, mister destacar que, nos Centros, em estando as partes acompanhadas de advogados, estes nobres profissionais, durante as sessões, não irão atuar como defensores das teses de seus clientes, mas sim como orientadores de como pôr fim ao problema, sem ingresso no mérito da questão.

Com os acordos realizados, não só ganham o Judiciário, porque diminuem o número de feitos em suas planilhas, mas, principalmente as partes, que obtêm um resultado célere e, conseqüentemente, o efetivo acesso à Justiça. Não há limite de valor da causa. No local são realizadas, sob a orientação e supervisão de um juiz coordenador, as sessões de conciliação ou mediação, que ficam a cargo de pessoas devidamente capacitadas.

O setor também presta serviços de atendimento e orientação ao cidadão sobre os mais diversos problemas jurídicos. Destaca-se que, em não havendo acordo, as partes serão orientadas a procurar a Defensoria para necessidade de ingresso de ações perante Justiça comum, por exemplo. Em sendo caso de competência do Juizado, o caso ali digitado já pode se transformar em reclamação e ser distribuído nos juizados.

Importante também não esquecer que os CEJUSCS não funcionam apenas para questões de competência dos Juizados, podem ser levados aos CEJUSCS os casos de família e previdência, por exemplo.

A conciliação é um meio alternativo de solução de conflitos, sendo necessário que os envolvidos estejam aptos a negociar seus interesses com o fim de se satisfazerem, obtendo ganhos mútuos. Sabe-se que as lides são conflitos de interesses, e a negociação é meio capaz de realizar uma interação entre as partes, partindo também do conflito, à procura de obter, mediante decisão conjunta, resultado melhor do que teriam obtido por outros meios.

O conflito tem que ser encarado como um novo paradigma para a negociação e sua conclusão pode ser a conciliação, ou seja: existe o problema e há como resolvê-lo, pois existem soluções possíveis.

Conclui-se que a utilização da conciliação resulta no amadurecimento dos cidadãos e da própria sociedade, tornando-os mais cooperativos, sensíveis e fraternos às necessidades

e interesses de seus semelhantes, mudando a forma como administram suas diferenças, contribuindo para a vivência da tão almejada pacificação social.

4.4 OFICINA DE PAIS E FILHOS

A ruptura dos laços familiares advinda do divórcio ou da dissolução da união estável é estressante e traumática para os envolvidos, sobretudo para crianças e adolescentes, entretanto os conflitos de longa duração são os que pioram mais a situação. A forma como os filhos vivenciam o período pós separação relaciona-se com a maneira com que seus pais trataram a questão, se souberam lidar com os inevitáveis conflitos.

Conflitos fazem parte da vivência humana. Apensar de serem indesejáveis, eles devem ser elaborados e transformados em oportunidade de melhoria da qualidade dos relacionamentos pessoais ou sociais.

Os anos 60 foram marcados por lutas em favor dos direitos civis, sociais, políticos e econômicos. A conciliação dos conflitos ganhou importância nos Estados Unidos nos anos 70 e deu origem ao que hodiernamente se denomina políticas de pacificação. Nesse contexto, a ética da reparação desponta como alternativa ou complemento moral à punição. O afeto surge como novo valor jurídico e restitui ao sujeito de direito seu desejo como um valor a ser considerado, resgatando o sujeito do desejo.

Em 20 de novembro de 1997, as Nações Unidas proclamaram o ano 2000 como o Ano Internacional da Cultura de Paz, marcando o início de uma mobilização mundial e de norteadores da cultura de paz em ações concretas. Em 10 de novembro de 1998, por meio da nova resolução, as Nações Unidas proclamaram a década de 2001-210 como a Década Internacional da Promoção da Cultura de Paz e Não Violência em Benefício das Crianças do Mundo, a fim de reforçar o movimento global formado e apontado a UNESCO como agência líder para a Década, responsável por coordenar as atividades do sistema ONU e de outras organizações⁴.

⁴ Cultura de paz: da reflexão à ação: balanço da Década Internacional da Promoção da Cultura da Paz e Não violência em Benefício das Crianças do Mundo- Brasília: UNESCO; São Paulo: Associação Palas Athena, 2010.

A cultura de paz está intrinsecamente relacionada à prevenção e à resolução não violenta dos conflitos. É uma cultura baseada em tolerância e solidariedade, uma cultura que respeita todos os direitos individuais, que assegura e sustenta a liberdade de opinião e que se empenha em prevenir conflitos, resolvendo-os em suas fontes, que englobam novas ameaças não militares para a paz e para a segurança.

A Oficina, desenvolvida com base na experiência de outros países, oferece a oportunidade para que as famílias que buscam a Justiça para a solução de suas lides encontrem apoio, transformem-se em protagonistas da solução de seus conflitos e responsabilizem-se pela sua vida e pela vida de seus filhos.

A Oficina não é entidade mediadora ou consultiva. Trata-se de um programa educacional e preventivo. Não tem a pretensão de orientar casos específicos, nem tem por finalidade resolver disputas individuais. O objetivo primordial é instrumentalizar as famílias que enfrentam conflitos jurídicos relacionados ao divórcio ou à dissolução da união estável, nos quais vários ajustes e mudanças pessoais ocorrem.

O trabalho também pretende prevenir a alienação parental, na medida em que procura conscientizar o casal que é importante para a criança conviver com ambos os pais, para que construa uma relação e forme por si uma imagem de casa um dos pais.

A Síndrome da Alienação Parental é um transtorno psicológico que se caracteriza por um conjunto de sintomas pelos quais um genitor, denominado cônjuge alienador, transforma a consciência de seus filhos, mediante diferentes formas e estratégias de atuação, com o objetivo de impedir, travancar ou destruir seus vínculos com o outro genitor, denominado cônjuge alienado, sem que existam motivos reais que justifiquem essa condição. A alienação parental estriba-se em um processo de programar uma criança para que odeie um de seus genitores sem justificativa, de modo que a própria criança adentra na trajetória de desmoralização desse mesmo genitor (TRINDADE, 2007).

Em todo o Brasil, iniciativas de pacificação social estão sendo implantadas nos tribunais. Além dos CEJUSCs, outra medida inovadora é a Oficina de Pais e Filhos oferecidas pelas Varas de Família em algumas comarcas pelo país. O objetivo é educacional, voltado para famílias que enfrentam situações de conflito, como divórcio, disputa judicial pela guarda dos filhos, discussão acerca do valor dos alimentos, alienação parental. O site do Tribunal de Justiça de São Paulo traz a seguinte explanação sobre a oficina:

“Oficina da Parentalidade é um programa educacional, preventivo e multidisciplinar, direcionado às famílias que enfrentam a fase de reestruturação familiar, motivada pela ruptura do laço conjugal dos pais, com o intuito de auxiliar todos os seus integrantes a superarem as eventuais dificuldades inerentes a esta fase, sem maiores traumas, sobretudo para os filhos.

A Oficina foi projetada para ser executada em um único encontro, com duração de cerca de quatro horas, com explicações feitas por expositores, apresentação de slides e vídeos, espaço para questionamentos e discussões e atividades lúdicas, esta última na Oficina de Filhos.

O público alvo é composto por pais e mães que apresentam algum conflito – jurisdicionalizado ou não – relacionado ao exercício da parentalidade (divórcio, dissolução de união estável, regulamentação ou alteração de guarda, regulamentação ou alteração de sistema de convivência etc.) e os respectivos filhos menores, de seis a dezessete anos de idade.” (TJSP)

O CNJ denomina tal ação de Oficina de Divórcio e Parentalidade, oferecendo cursos de formação para instrutores. No site do CNJ encontra-se:

Desenvolvido com base na experiência de outros países, o curso oferece ajuda aos casais que buscam a Justiça para a solução de suas lides, transformando-os em protagonistas da solução de seus conflitos, de forma a assumirem responsabilidade por suas vidas e pela vida de seus filhos.

A Oficina não é entidade mediadora ou consultiva. Trata-se de um programa educacional e preventivo. Não tem a pretensão de orientar casos específicos, nem tem por finalidade resolver disputas individuais.

O CNJ disponibilizou também a oficina na modalidade à distância (EAD), com o objetivo de permitir acesso ao programa em qualquer lugar, não somente nos tribunais que dispõem de instrutores certificados e ambiente adequado para receber as famílias. Há material disponível no site do CNJ para adolescentes, a Cartilha do Divórcio para filhos adolescentes e também outro material para crianças, o Gibi Turminha do Enzo.

Cumprе ressaltar que a participação nas oficinas não é obrigatória, nem requisito para o desenvolvimento processual. As partes são convidadas pelo juiz responsável e recebem um certificado de participação para levarem no trabalho ou escola. As informações

expostas na oficina são apenas para benefício dos próprios participantes durante a atividade, não sendo acrescentadas ao processo, uma vez que se objetiva a conscientização das partes como agentes construtores de suas vidas.

O trabalho realizado nas oficinas é voluntário, sendo necessário que o interessado faça o curso de formação. São psicólogos, assistentes sociais, funcionários do judiciário, estudantes de direito, advogados e demais pessoas que se interessam pelo projeto e sejam autorizados pelo juiz local para participarem. Em algumas Comarcas, as oficinas são executadas pela equipe multidisciplinar do Fórum, conforme a sua disponibilidade. O trabalho preventivo já possui previsão legal no Estatuto da Criança e do Adolescente:

Artigo 151: “Compete à equipe interprofissional, dentre outras atribuições que lhe forem reservadas pela legislação local, fornecer subsídios por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, e bem assim desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, tudo sob a imediata subordinação à autoridade judiciária, assegurada a livre manifestação do ponto de vista técnico” .

Com previsão legal na Resolução nº 125 de 2010 do CNJ e regulamentado posteriormente na Recomendação n. 50, de 08 de maio de 2014 do CNJ, o próprio Conselho Nacional de Justiça, por meio do Comitê Gestor Nacional da Conciliação, publicou uma regulamentação para a formação de instrutores em 2015:

Art. 9º As Oficinas de Divórcio e Parentalidade a serem ministradas pelo instrutor em formação deverão observar as seguintes diretrizes:

I - O público alvo da Oficina de Divórcio e Parentalidade são famílias em fase de reorganização familiar, motivada pela ruptura do relacionamento dos pais, com filhos menores, com ou sem processos judiciais.

II – A Oficina de Divórcio e Parentalidade é composta pela Oficina de Pais e pela Oficina de Filhos, sendo esta composta pela Oficina dos

Filhos Adolescentes (entre doze e dezoito anos de idade) e pela Oficina dos Filhos Crianças (entre seis e doze anos de idade, incompletos).

III - A Oficina de Divórcio e Parentalidade a ser ministrada pelo instrutor em formação poderá compreender apenas a Oficina dos Pais ou apenas a Oficina dos Filhos, mas os filhos não poderão participar da Oficina dos Pais nem os pais poderão participar da Oficina dos Filhos.

IV - A Oficina dos Filhos, principalmente a Oficina dos Filhos Crianças, deve ser executada preferencialmente com o auxílio de pessoas que tenham experiência em lidar com crianças, como psicólogos, assistentes sociais e pedagogos.

V - O instrutor não deve dar conselhos pessoais ou jurídicos aos participantes da Oficina, já que esta consiste em um programa educacional e preventivo, não se prestando à orientação de casos específicos.

Geralmente, são organizadas quatro salas-ambiente em cada oficina: duas para adultos, uma para crianças a partir de seis anos e outra para adolescentes, cada uma com abordagem própria para seu público. As salas de adultos são organizadas de forma que sejam mistas, homens e mulheres juntos em cada uma, porém sem deixar no mesmo ambiente o casal em conflito. Assim, se a mulher está na sala 1, seu ex companheiro ou o pai dos seus filhos estará na sala 2 de adultos.

Desse modo, evita-se que a oficina seja um ambiente propício a indiretas e discussões, mas ao mesmo tempo permite que uma mulher ouça os dilemas enfrentados por um homem, e vice-versa, em uma situação provavelmente parecida com a sua própria realidade, fato que possibilita o desenvolvimento do respeito e da empatia pelo sofrimento alheio. De forma prática, a previsão constitucional de respeito à dignidade humana é alcançada.

A juíza Vanessa Aufiero da Rocha, pioneira na realização da Oficina de Pais e Filhos no Brasil, organizadora da Cartilha do Instrutor pelo CNJ, afirma que se fosse possível resumir a Oficina de Pais e Filhos em uma única palavra, ela seria “empoderamento”.⁵

De origem na língua inglesa (“empowerment”), significa dar poder a alguém para realizar uma tarefa sem precisar de permissão de outras pessoas. Porém foi o educador Paulo Freire que definiu a palavra empoderamento de forma mais rica. Para ele, a pessoa empoderada é aquela que realiza, por si mesma, as mudanças e ações que a levam a evoluir e a se fortalecer. Significa conquista, deixar de ser um sujeito passivo da própria vida.

“Implica, essencialmente, a obtenção de informações adequadas, um processo de reflexão e tomada de consciência quanto a sua atual condição, uma clara formulação das mudanças desejadas e da condição a ser construída. A estas variáveis, de somar-se uma mudança de atitude que impulse a pessoa, grupo ou instituição para a ação prática, metódica e sistemática, no sentido dos objetivos e metas traçadas, abandonando-se a antiga postura meramente reativa ou receptiva” (SCHIAVO e MOREIRA, 2005).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente estudo visou destacar a evolução do Direito de Família, destacando a importância dos institutos da Mediação, da Conciliação e demais formas de tratamento de conflitos atuais.

Destacamos a importância que a atuação das Varas de Família possui em cada comarca, adotando medidas que visem minimizar os conflitos inerentes a esta esfera da vida humana.

A criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania tem desempenhado um papel importante na promoção da cultura da paz, para desarraigar da

⁵ Cartilha do Instrutor- Oficina de Pais e filhos, CNJ – Secretaria de Reforma do Judiciário,2013.

mentalidade das pessoas que o litígio é o melhor caminho pois a vitória no processo não significa pacificação social. Em relações familiares, sobretudo, não há vencedores ou perdedores- todos saem perdendo diante de conflitos mal resolvidos.

Adotando uma postura mais educativa e preventiva, encontra-se hoje em muitas comarcas do país a execução das Oficinas de Pais e Filhos, projeto inspirado em outros países e apoiado pelo CNJ. Tem como objetivo o empoderamento das partes envolvidas, auxiliando-as no processo de amadurecimento das vivências familiares.

De forma pioneira no país, constitui-se uma maneira de promover a cultura da paz. A educação voltada para a cultura da paz inclui a promoção da compreensão, da tolerância, da solidariedade e do respeito às identifi

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA E SILVA, Manoel de. **O direito de família e os princípios constitucionais no enfoque jurídico atual**. 2012. In: JurisWay. Disponível em: <https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=9621>. Acesso em: 05 jul. 2017.

ALMEIDA, Nelly e MONTEIRO, Susana. "Os meus pais já não vivem juntos: intervenção em grupo com crianças e jovens de pais divorciados". Lisboa: Coisa de Ler; 2012.

Apostila CEJUSC. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Disponível em: www.tjsp.jus.br- Acesso em junho de 2017

ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios: Da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 17 ed. São Paulo - SP: Malheiros Editores, 2016.

BALDINOTI, B. et al. Ensaio acerca do direito das famílias. 1 ed. Birigui - São Paulo: Boreal, 2016.

BARROSO, Luis Roberto, de. A nova interpretação constitucional: ponderação, argumentação e papel dos princípios. In: Leite, Sergio Salomão. Dos princípios constitucionais: considerações em torno das normas principiológicas da Constituição. São Paulo: Malheiros: 2003.

Boletim do IBDFAM, Belo Horizonte, IBDFAM, jul./ago. 2005.

BRASIL. Resolução nº 125 de 29 de novembro de 2010.

BRASIL. Lei nº [13.105](#) de 16 de março de 2015

DELLANI, Diorgenes DIAS, Paulo Cezar. Métodos de Resolução de Conflitos aplicados nas Ações de Família. Saarbrücken: Novas Edições Acadêmicas, 2015. Versão digital.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 9 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil, vol. 5, Direito de família. 26. ED. São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**. 6ª ed. Editora JusPODIVM, 2014

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo curso de direito civil: Direito de Família. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro: Direito de família. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Malheiros, 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Fundamentos da Justiça Conciliativa. Revista da Escola Nacional de Magistratura, v. 2, n. 5, abr. 2008. In: TARTUCE, Fernanda. Mediação nos Conflitos Civil. São Paulo: Método, 2008.

GROSSI, Tereza Mônica Sarquis Bezerra de Menezes. Movimento pela Conciliação numa perspectiva social – democrática. 2009. 126p. Monografia para obtenção do título de Especialista em Direito Constitucional. Universidade Estadual Vale do Acaraú. Ceará, Fortaleza. 2009. disponível em: <http://portais.tjce.jus.br>,

LOBO, Paulo Luiz Netto, Teoria Geral das Obrigações, São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

MADALENO, Rafael; MADALENO, Rolf. Guarda compartilhada: Física e jurídica. São Paulo - SP: Editora Revista dos Tribunais Ltda, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sergio Cruz. Curso de Processo Civil. Vol. 2. Processo de Conhecimento. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007 p. 243.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui. Constituição portuguesa anotada. Coimbra: t. I. 2 ed., 2010.

MONTANS DE SÁ, Renato. Processo civil I : Teoria geral do processo . São Paulo: Saraiva, 2012.

MONTEIRO, Ana Carolina Felix. O papel do CEJUSC na resolução dos conflitos na comarca de Crato. Disponível em: <https://acfelixx.jusbrasil.com.br/artigos/316097260/o-papel-do-cejusc-na-resolucao-de-conflitos-na-comarca-de-crato>

NADER, Paulo. Curso de direito civil: Direito de Família. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades de. Teoria Jurídica e Novos Direitos. São Paulo: Lúmen Júris, 2000.

QUADROS, Daniela Germano Moura de. A instituição da conciliação e o poder judiciário. Disponível em: : <http://jus.com.br/artigos>, acesso em 01/07/2017.

REGULAMENTO PARA OS CURSOS DE FORMAÇÃO DE INSTRUTORES DAS OFICINAS DE DIVÓRCIO E PARENTALIDADE- disponível em: www.cnj.jus.br

SALES, Lília Maia de Moraes. Mediação de Conflitos: Família, Escola e Comunidade. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007.

SANTOS, Maria Luíza dos. Princípios do direito de família. 2014. In: Jurídico Certo. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/artigos/mairaadvogada/principios-do-direito-de-familia-558>>. Acesso em: 16 jul. 2017.

SCHIAVO, Marcio R. e MOREIRA, Eliesio N. Glossário Social. Rio de Janeiro, Comunicarte, 2005.

SPENGLER, Fabiana Marion; GHISLENI, Ana Carolina. O direito fraterno como alternativa à jurisdição na resolução de conflitos sociais. 10/12/2011. Disponível em: <http://www.diritto.it/docs/31075-o-direito-fraterno-como-alternativa-jurisdi-o-na-resolu-o-de-conflitos-sociais?page=1> (apud Dias, Paulo Cezar, 2012)

SOBRAL, Mariana Andrade. Princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 81, out 2010. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8400>. Acesso em: 16 jul. 2017.

TARTUCE, Fernanda. Mediação nos Conflitos Civil. São Paulo: Método, 2008.

TRINDADE, Jorge, Incesto e Alienação parental- Realidades que a Justiça insiste em não ver. Coordenação: Maria Berenice Dias, Editora Revista dos Tribunais, 2007.

Novo Código de Processo Civil: comparado- Lei 13.105/2015/ coordenação Luiz Fux; organização Daniel Amorim Assumpção Neves.- Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: MÉTODO, 2015.

WATANABE, Kazuo. Conciliação e Mediação: Estrutura da Política Judiciária Nacional. Rio de Janeiro: Forense. 2011.

VENOSA, Silvo de Salvo, Direito Civil. Direito de Família, Vol. 6, 12ª. ed. Editora Atlas, São Paulo, 2012.

<http://www.tjsp.jus.br/Conciliacao/Conciliacao/OficinaPaisFilhos>

