

**UNIVERSIDADE DE ARARAQUARA – UNIARA  
MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO E GESTÃO DE  
CONFLITOS**

**VICTOR VOLPE ALBERTIN FOGOLIN**

**MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO EM CARTÓRIOS: PROMOVEDO O  
ACESSO À JUSTIÇA NOS CONFLITOS DE DIREITO DE FAMÍLIA.**

Araraquara, SP  
2024

**UNIVERSIDADE DE ARARAQUARA**  
**MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO E GESTÃO DE**  
**CONFLITOS**

**VICTOR VOLPE ALBERTIN FOGOLIN**

**MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO EM CARTÓRIOS: PROMOVENDO O**  
**ACESSO À JUSTIÇA NOS CONFLITOS DE DIREITO DE FAMÍLIA.**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Gestão de Conflitos, curso de mestrado profissional, da Universidade de Araraquara – UNIARA – como parte dos requisitos para obtenção do título de Mestre em Direito e Gestão de Conflitos, Área de Concentração: Desjudicialização e modelos de solução de conflitos

**Prof. Dr. Júlio Cesar Franceschet**  
**Orientador**

**São Paulo, SP – Brasil**  
**2024**

## FICHA CATALOGRÁFICA

F693m Fogolin, Victor Volpe Albertin

Mediação e conciliação em cartórios: promovendo o acesso à justiça nos conflitos de direito de família/Victor Volpe Albertin Fogolin. – Araraquara: Universidade de Araraquara, 2024.  
126f.

Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós-graduação em Direito  
Mestrado Profissional- Universidade de Araraquara-UNIARA

Orientador: Prof. Dr. Júlio Cesar Franceschet

1. Acesso à justiça. 2. Cartório. 3. Direito de família. 4. Mediação.  
Provimento nº 149. I. Título.

CDU 340

## REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA

Fogolin, Victor Volpe Albertin. **Mediação e Conciliação em Cartórios: Promovendo o Acesso à Justiça nos Conflitos de Direito de Família**. 2024. Dissertação de Mestrado em Direito – Universidade de Araraquara, Araraquara-SP.

## ATESTADO DE AUTORIA E CESSÃO DE DIREITOS

NOME DO AUTOR: Victor Volpe Albertin Fogolin

TÍTULO DO TRABALHO: **Mediação e Conciliação em Cartórios: Promovendo o Acesso à Justiça nos Conflitos de Direito de Família**.

TIPO DO TRABALHO/ANO: Dissertação / 2024

Conforme LEI Nº 9.610, DE 19 DE FEVEREIRO DE 1998, o autor declara ser integralmente responsável pelo conteúdo desta dissertação e concede a Universidade de Araraquara permissão para reproduzi-la, bem como emprestá-la ou ainda vender cópias somente para propósitos acadêmicos e científicos. O autor reserva outros direitos de publicação e nenhuma parte desta dissertação pode ser reproduzida sem a sua autorização.



---

**Victor Volpe Albertin Fogolin**

Universidade de Araraquara – UNIARA

Rua Carlos Gomes, 1217, Centro. CEP: 14801–340, Araraquara-SP

Email (do autor): [victor.fogolin@yahoo.com.br](mailto:victor.fogolin@yahoo.com.br)



UNIVERSIDADE ARARAQUARA - UNIARA  
MESTRADO PROFISSIONAL EM ENGENHARIA DE PRODUÇÃO

FOLHA DE APROVAÇÃO

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO E GESTÃO DE  
CONFLITOS

Aos dezenove dias de março do ano de dois mil e vinte e quatro a Comissão Examinadora, constituída pelos professores abaixo assinados, submeteu ao **EXAME DE DEFESA**, a pesquisa intitulada “**MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO EM CARTÓRIOS: PROMOVENDO O ACESSO À JUSTIÇA NOS CONFLITOS DE DIREITO DE FAMÍLIA.**”, desenvolvida pelo discente **Victor Volpe Albertin Fogolin**, regularmente matriculado no Curso de **Mestrado Profissional** junto ao Programa de Pós-Graduação em Direito e Gestão de Conflitos, de acordo com a Subseção I – do Regulamento Geral do Programa de Pós-Graduação em Direito e Gestão de Conflitos desta instituição.

Realizadas as arguições, foram atribuídos os seguintes conceitos:

BANCA	CONCEITO APROVADO	CONCEITO REPROVADO
Prof. Dr. Júlio Cesar Franceschet (orientador)	( X )	( )
Prof. Dr. Ricardo Augusto Bonotto Barbosa	( X )	( )
Prof. Dr. Flávio da Silva Andrade	( X )	( )

Em função dos resultados obtidos no exame, o pós-graduando foi considerado ( **x** ) **APROVADO** ou **NÃO APROVADO** ( ), podendo submeter-se à prova de defesa do trabalho com o qual se candidato ao título de **Mestre**.

COMISSÃO EXAMINADORA

ASSINATURA

Prof. Dr. Júlio Cesar Franceschet (orientador)

JULIO CESAR  
FRANCESC HET:301769  
00837

Assinado de forma digital p r  
JULIO CESAR  
FRANCESC HET:30176900837  
Dados: 2024.03.19 10:48:33 -03'00'

Prof. Dr. Ricardo Augusto Bonotto Barbosa

Prof. Dr. Flávio da Silva Andrade

FLAVIO DA SILVA  
ANDRADE:JU401

Assinado de forma digital por  
FLAVIO DA SILVA ANDRADE:JU401  
Dados: 2024.03.19 15:55:11 -03'00'

*O trabalho é dedicado ao meu pai, Marco, à minha mãe, Kátia, à minha irmã, Sophia, à minha avó, Iraci e ao meu amor, Luiza, que são os pilares da minha vida.*

*Também, dedico este trabalho a todos aqueles que buscam promover soluções justas, éticas e sensíveis nos conflitos familiares. Aos profissionais do direito, psicólogos, tabeliães e tantos outros que desempenham um papel fundamental na construção de um sistema jurídico mais eficiente e centrado nas necessidades das pessoas. Aos pais, mães e filhos envolvidos em disputas familiares, cuja busca por respostas justas merece todo nosso apoio e compreensão. Que este trabalho contribua, de alguma forma, para tornar o acesso à justiça mais efetivo e para preservar o bem-estar das famílias.*

*Victor*

## **AGRADECIMENTOS**

Gostaria de expressar minha sincera gratidão a todos que contribuíram de alguma forma para a realização deste trabalho. Agradeço a minha família pelo apoio incondicional, compreensão e incentivo ao longo dessa jornada. Aos amigos e colegas que compartilharam conhecimento e experiência, sou imensamente grato.

Quero estender meus agradecimentos ao Professor Ricardo Bonotto, que em muito me ajudou em sua disciplina de Conclusão de Curso, com valiosos conselhos para a pesquisa. Agradeço imensamente ao Professor Flávio Andrade, quem admiro mais a cada dia, que forneceu contribuição inestimável com sua paixão pelo estudo e sua obra de “Justiça Penal Consensual”, além de trazer sugestões extremamente inteligentes para este trabalho. Agradeço ao querido orientador, Professor Júlio Cesar Franceschet, que tanto me ajudou com o desenvolvimento da pesquisa, com sua interessantíssima matéria de Conflitos do Direito de Família e em muito me apoiou nessa trajetória.

Espero que este trabalho possa contribuir de alguma forma para o avanço do conhecimento e da prática na área de mediação de conflitos e acesso à justiça. Obrigado a todos por fazerem parte desta jornada.



*“O número de sentenças deve observar razão inversa ao número de escrituras: tabelionato aberto, litígio fechado”.*

Joaquín Costa

## RESUMO

A mediação e a conciliação desempenham um papel crucial na promoção do acesso à justiça, agindo como alternativas mais rápidas e menos adversariais para a resolução de conflitos familiares. Com abordagens centradas nas partes envolvidas, esses métodos oferecem uma oportunidade de diálogo construtivo, permitindo que as famílias resolvam suas divergências de maneira mais eficaz e, muitas vezes, preservando relacionamentos importantes, contribuindo para desafogar o sistema judicial, tornando-o mais eficiente para casos mais complexos que requerem intervenção legal. Ante isso, o presente estudo tem como objetivo investigar a mediação e conciliação em cartórios, conforme estabelecido pelo Provimento nº 67 do CNJ (incorporado ao Código de Normas do CNJ), com foco na resolução de conflitos de Direito de Família, bem como explora a viabilidade de integrar equipes multidisciplinares, incluindo profissionais como psicólogos, nas sessões de mediação em cartórios, visando aprimorar a abordagem de questões sensíveis nesse contexto. O procedimento metodológico adotado neste estudo é de natureza qualitativa e de análise documental, permitindo uma visão aprofundada e contextualizada da efetividade da mediação em cartórios e do potencial impacto positivo nas lides de família. A pesquisa envolverá revisão bibliográfica, análise de provimentos e regulamentos, em análise documental, voltado aos profissionais que atuam no campo da mediação em cartórios. Os resultados incluem uma avaliação crítica da eficácia da mediação e conciliação em cartórios, com ênfase na resolução de conflitos de Direito de Família, visando identificar oportunidades de melhoria, como estratégias de divulgação mais eficazes, a implementação de incentivos financeiros para acordos bem-sucedidos e a relevância na promoção de soluções mais centradas nas necessidades das partes envolvidas. Portanto, este estudo visa contribuir para aprimorar o acesso à justiça no contexto dos conflitos de Direito de Família, reconhecendo a importância das práticas de mediação e de conciliação em cartórios. Ao final, foi proposta sugestão de modificações no Código de Normas do CNJ, visando a melhoria da mediação e conciliação.

**Palavras-chave:** Acesso à justiça. Cartório. Direito de Família. Mediação. Provimento nº 149.

## **ABSTRACT**

Mediation and conciliation play a crucial role in promoting access to justice, acting as faster and less adversarial alternatives for resolving family conflicts. With approaches centered on the involved parties, these methods offer an opportunity for constructive dialogue, enabling families to more effectively resolve their differences and often preserving important relationships. Furthermore, these processes help alleviate the judicial system, making it more efficient for more complex cases that require legal intervention. In light of this, this study aims to investigate the effectiveness of mediation and conciliation in notary offices, as established by CNJ Provision 67, with a focus on resolving family law conflicts, while also exploring the feasibility of integrating multidisciplinary teams, including professionals such as psychologists, into notary mediation sessions to enhance the handling of sensitive issues in this context. The methodological procedure adopted in this study is qualitative in nature, allowing for an in-depth and contextualized analysis of the effectiveness of notary mediation and the potential positive impact of multidisciplinary teams. The research will involve a literature review, an analysis of provisions and regulations, to professionals working in the field of notary mediation. The results include a critical assessment of the effectiveness of notary mediation and conciliation, with an emphasis on family law conflict resolution, aiming to identify opportunities for improvement, such as more effective dissemination strategies, the implementation of financial incentives for successful agreements, and the relevance of multidisciplinary teams in promoting solutions more centered on the parties' needs. Therefore, this study aims to contribute to improving access to justice in the context of family law conflicts, recognizing the importance of notary mediation and conciliation practices and collaboration with multidisciplinary teams.

**Keywords:** Access to justice. Notary office. Family law. Mediation. Provision 149.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS .....</b>	<b>15</b>
<b>3. REFERENCIAL TEÓRICO .....</b>	<b>17</b>
3.1 Aspectos conceituais sobre o acesso à justiça .....	17
3.1.1 Acesso à justiça no ponto constitucional .....	17
3.1.2 Igualdade, legitimidade e mecanismos alternativos.....	26
3.1.3 Direito ao acesso à justiça como forma de proteção dos direitos fundamentais.....	30
3.2 A mediação e a conciliação como formas de acesso à justiça.....	34
3.2.1 Conceito de mediação e conciliação .....	35
3.2.2 Mediação e conciliação a partir de um contexto global .....	37
3.2.3 Mediação e conciliação como complementos na Administração da Justiça .....	39
3.2.4 Vantagens e desvantagens da mediação e da conciliação.....	41
3.2.5 Evolução, marco regulatório e o uso da mediação de conflitos no Brasil .....	45
3.2.6 Melhorias acerca do processo de mediação e conciliação judicial no Brasil .....	50
3.3 O direito da família à luz da legislação brasileira .....	54
3.3.1 Concepção etimológica da família .....	54
3.3.2 Concepções doutrinárias sobre Direito de Família .....	68
3.3.3 O conceito de família como matéria do direito e da jurisprudência .....	72
3.3.4 Principais conflitos do Direito de Família e o papel dos cartórios .....	75
<b>4. DESAFIOS REGULATÓRIOS E MELHORIAS .....</b>	<b>78</b>
4.1 Avaliação da efetividade da mediação e da conciliação de conflitos do direito da família no ambiente notarial .....	78
4.1.1 Efetividade das ações de mediação no âmbito notarial .....	78
4.1.2 Atuação do mediador e estratégias de intervenção na resolução de conflitos familiares...86	
4.1.3 Comparação com outras formas de análises de conflitos .....	93
4.1.4 Obstáculos e desafios.....	94
4.2 Equipes multidisciplinares na mediação e conciliação .....	97

4.3 Sugestões de melhoria na mediação e conciliação em cartórios em casos de Direito de Família.....	103
4.3.1 Maior divulgação e acesso .....	103
4.3.2 Estímulos financeiros para acordos .....	106
4.3.3 Cobertura de custos de profissionais.....	108
4.3.4 Aperfeiçoamento da qualidade da mediação .....	111
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>113</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>115</b>
<b>APÊNDICE I – PROPOSTA DE ALTERAÇÃO EM PROVIMENTO DO CNJ.....</b>	<b>122</b>

## 1. INTRODUÇÃO

Para iniciar, o direito ao acesso à justiça é uma pedra angular do sistema jurídico e um alicerce essencial da democracia, pois permite que os indivíduos reivindiquem seus direitos e façam valer a lei. É um princípio que se estende além do simples acesso a tribunais e abrange o direito de receber assistência jurídica quando necessário, bem como o direito a um processo justo e imparcial. Por meio do acesso à justiça, as pessoas podem garantir que seus direitos sejam respeitados, independentemente de sua origem étnica, orientação sexual, status econômico ou qualquer outra característica, desempenhando um papel crucial na promoção da igualdade e na proteção dos direitos humanos de todos os membros da sociedade (Barroso, 2010).

Para Neto (2014), o acesso à justiça não se limita apenas ao campo jurídico, mas também tem implicações profundas na esfera social e econômica. Quando as pessoas têm confiança de que podem acessar adequadamente o sistema de justiça, isso estimula a conformidade com a lei, promove a segurança jurídica e fortalece a coesão social. Em um contexto mais amplo, isso contribui para o desenvolvimento de sociedades justas e equitativas, onde a resolução de conflitos não ocorre apenas por meio de litígios, mas também por meio de mecanismos alternativos de solução de disputas e diálogo, garantindo que todos possam viver com dignidade e harmonia, sendo um elemento vital na busca por uma sociedade baseada na justiça, na igualdade e na proteção dos direitos fundamentais de todos os cidadãos.

A morosidade no andamento dos processos judiciais no Brasil é uma questão que afeta profundamente a imagem do sistema jurídico do país. A excessiva demora na resolução de litígios prejudica não apenas a confiança dos cidadãos no sistema de justiça, mas também desafia a noção de justiça como um princípio fundamental. Quando processos se arrastam por anos, às vezes décadas, a justiça não é verdadeiramente alcançada, e a lentidão do sistema pode até mesmo incentivar a perpetuação da injustiça. A lentidão processual é, portanto, um desafio ético que o sistema jurídico brasileiro enfrenta, exigindo uma busca contínua por soluções que garantam processos mais rápidos e eficientes (Tartuce, 2020).

Os instrumentos de acordos extrajudiciais que passam pelo direito notarial têm surgido como uma alternativa promissora para a resolução de conflitos, aliviando em parte a sobrecarga dos tribunais e proporcionando soluções mais ágeis para litígios. A mediação e conciliação extrajudiciais podem ser conduzidas por tabeliães devidamente treinados e, em muitos casos, levam a acordos eficazes e eficientes que beneficiam as partes envolvidas. Isso

não apenas desafoga o sistema judiciário, mas também permite que as partes cheguem a soluções sob medida de forma mais rápida e econômica, promovendo, assim, a moralidade e a justiça no contexto jurídico (Didier Jr., 2015).

Os conflitos no âmbito do Direito de Família muitas vezes envolvem questões profundamente emocionais e sensíveis, como divórcios, guarda de filhos, pensões alimentícias e partilhas de bens. Esses conflitos representam um desafio adicional para o sistema legal, uma vez que as relações familiares muitas vezes são caracterizadas por complexas dinâmicas emocionais e relações duradouras. Nesse contexto, a mediação e a conciliação desempenham um papel crucial na busca por soluções justas e éticas. A capacidade de as partes envolvidas negociarem acordos que atendam às suas necessidades e preocupações específicas não apenas agiliza o processo, mas também respeita a eficiência e efetividade ao permitir a busca de soluções personalizadas e sensíveis à situação das famílias envolvidas, sendo mediação e a conciliação em casos de Direito de Família representam uma abordagem ética e eficaz para a resolução de conflitos nesse contexto tão delicado (Vasconcelos, 2015).

Conforme aponta Paula (2016), os conflitos familiares possuem particularidades que os tornam especiais, incluindo sua dinâmica relacional e o objeto de conflito, que, por ser subjetivo, afetivo e, portanto, intangível, torna sua resolução mais desafiadora, sendo que o está em jogo em um conflito familiar vai além de questões como pensão alimentícia, cumprimento dos deveres de pai ou mãe, distribuição de bens após a dissolução de uma sociedade conjugal ou sociedade patrimonial de fato. O que pode estar em jogo é uma relação de muitos anos, onde tempo, sentimentos e afeto foram investidos. Também está em jogo o futuro de crianças e adolescentes, a mobilidade social que implica uma mudança na tipologia familiar, a unidade familiar que vai além de compartilhar um mesmo teto, e o espaço para construir novos sonhos e formar novos grupos familiares, entre outras situações.

A família é o grupo primário por excelência, caracterizado pelos sentimentos e afetos que unem seus membros. Sendo assim, a conciliação em conflitos familiares é muito relevante, em primeiro lugar, porque, em certas condições, o ideal em um conflito desse tipo é alcançar, se possível, não apenas uma conciliação, mas uma reconciliação. Contudo, é comum que, quando as pessoas chegam às instâncias judiciais ou a entidades encarregadas de tratar desse tipo de conflito, as relações e posições se tornem completamente antagônicas e, portanto, irreconciliáveis. Em segundo lugar, a conciliação é importante porque, embora o rompimento da relação conjugal seja iminente em algumas situações, é possível chegar a um

acordo sobre como cumprir as obrigações com os filhos e questões relacionadas à custódia e visitas (Madaleno, 2019).

Em todos os casos, a valorização do acordo é fundamental, especialmente à luz do princípio da unidade familiar, que preconiza a manutenção e garantia da unidade dos membros de uma família, independentemente das adversidades como separações, divórcios ou nulidades do vínculo conjugal, desde que haja filhos envolvidos que representem um projeto de vida compartilhado para os pais. Essa abordagem prioriza a estabilidade e o bem-estar das crianças e adolescentes, reconhecendo a importância das relações familiares para o seu desenvolvimento saudável (Paula, 2016).

Como destaca Goedert (2014), os conflitos familiares são inerentemente complexos, e, portanto, requerem dos profissionais que atuam nessa área uma profunda sensibilidade social e habilidades de escuta apuradas, cujas qualidades são altamente relevantes na mediação de conflitos familiares, permitindo ao conciliador identificar se, por trás de demandas específicas, há um desejo de reconhecimento como sujeito ou uma necessidade afetiva subjacente, direcionando o procedimento de mediação de forma a abordar não apenas as questões práticas, mas também as emocionais, tornando o processo mais eficaz e centrado nas necessidades das partes envolvidas.

No contexto do Direito de Família, os conflitos emergem frequentemente com complexidades únicas, impulsionadas por fatores emocionais, familiares e afetivos. A resolução dessas disputas é crucial para o bem-estar das partes envolvidas, especialmente quando há crianças no cenário. Tradicionalmente, o sistema judiciário tem sido o principal local para a solução desses conflitos, entretanto, a sobrecarga dos tribunais, a demora na tramitação dos processos e a natureza adversarial do litígio podem contribuir para um ambiente menos adequado para abordar questões sensíveis de Direito de Família, surgindo a necessidade de explorar a efetividade da mediação e conciliação em cartórios como alternativas viáveis para a resolução de conflitos nesse domínio, com destaque para o papel das equipes multidisciplinares (Araújo, 2017).

Portanto, nasce o seguinte questionamento: Como a mediação e conciliação realizadas em cartórios podem proporcionar uma abordagem mais eficaz para a resolução de conflitos de Direito de Família, especialmente quando se incorporam equipes multidisciplinares, e quais são os resultados e desafios dessa prática?

O objetivo deste estudo é investigar o acesso à justiça e a efetividade da mediação e conciliação em cartórios, conforme estabelecido pelo Provimento CNJ nº 67, nos casos de

Direito de Família, avaliando a viabilidade e o impacto de equipes multidisciplinares nesse processo, propondo sugestões para aprimorar a mediação em cartórios, incluindo a ampla divulgação desses serviços e emolumentos diferenciados para incentivar acordos, visando a tornar o acesso à justiça mais eficiente nos conflitos familiares. Também aborda temas relacionados ao Direito de Família e destaca a importância dessas iniciativas na busca por soluções justas e pacíficas para os conflitos familiares.

Para isso, o presente estudo adota uma abordagem qualitativa de pesquisa, uma vez que seu objetivo principal não está centrado na análise de valores quantitativos ou na coleta de dados numéricos, mas sim na realização de uma investigação detalhada e aprofundada dos fenômenos em análise, cuja abordagem permite uma compreensão mais completa e contextualizada das questões relacionadas ao acesso à justiça, ao processo de mediação de conflitos e ao direito da família, explorando a complexidade desses temas por meio de análise qualitativa de dados, pesquisas de campo e estudos de caso (Gil, 2017).

A relevância deste estudo está na necessidade de buscar alternativas mais eficazes e menos adversariais para a resolução de conflitos de Direito de Família. Com a sobrecarga do sistema judiciário e a complexidade dessas disputas, a mediação e conciliação em cartórios, especialmente quando apoiadas por equipes multidisciplinares, têm o potencial de oferecer soluções mais ágeis, centradas nas necessidades das partes e com foco no bem-estar das crianças e adolescentes envolvidas (Cabral, 2016).

Este trabalho se organiza inicialmente por uma investigação abrangente sobre o acesso à justiça no contexto dos conflitos de Direito de Família, com foco na efetividade da mediação em cartórios, bem como examina a viabilidade e os benefícios da incorporação de equipes multidisciplinares, como psicólogos, no processo de mediação em cartórios. O estudo também oferece sugestões de aprimoramento, tais como a ampliação da divulgação desses serviços, a consideração de emolumentos diferenciados para incentivar acordos e a possibilidade de cobrir os custos de profissionais nessas sessões de mediação.

Com isso, espera-se que este estudo contribua para uma compreensão aprofundada da eficácia da mediação e conciliação em cartórios nos conflitos de Direito de Família, particularmente quando integradas a equipes multidisciplinares. Os resultados podem oferecer *insights* para profissionais do direito, cartórios e formuladores de políticas sobre como otimizar essas práticas e fornecer soluções mais satisfatórias para as partes envolvidas, promovendo, assim, o bem-estar e o atendimento eficaz das demandas familiares.

## 2. PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O presente estudo se enquadra na abordagem qualitativa da pesquisa, uma vez que seu escopo não se concentra na análise de valores ou na coleta de dados numéricos, mas sim na exploração aprofundada dos fenômenos em questão. De acordo com Gil (2017), a pesquisa qualitativa é caracterizada pela necessidade de compreender o contexto no qual os fenômenos ocorrem, buscando uma explicação aprofundada do "porquê" das coisas.

Em primeiro lugar, foi analisada a doutrina a respeito do acesso à justiça, com o objetivo de verificar os limites de sua interface com a mediação e a conciliação em cartório.

Após, com o objetivo de melhor entendimento do fenômeno e da regulação da mediação e da conciliação, foram estudadas as principais fontes legais e doutrinárias do tema.

Posteriormente, com o objetivo de delimitar o escopo do presente trabalho, buscou-se traçar um denominador comum no conceito de família dentro do ordenamento e entender as peculiaridades do Direito de Família, visando sua compatibilização com as sugestões de melhora da conciliação em cartórios nesse ramo do direito.

Em seguida, analisou-se a atual efetividade e o potencial de melhora desse serviço nos cartórios, visando identificar os principais obstáculos à efetividade da mediação em cartórios, para, posteriormente, propor soluções a esses desafios.

Por fim, foram sugeridas melhorias para a mediação e conciliação em cartórios em questões que envolvam o Direito de Família, com as correspondentes alterações legislativas em trabalho técnico.

Nesse contexto, o pesquisador está imerso no ambiente de interesse, onde os participantes vivenciam o problema ou questão que está sendo estudado. Além disso, esta pesquisa também se caracteriza como documental, com análise de conteúdo, uma vez que os dados são coletados por meio de registros documentais que contêm informações relevantes para a investigação. Os documentos analisados são fontes de evidências das ocorrências relacionadas aos conflitos interpessoais no contexto de Direito de Família.

A pesquisa foi realizada no contexto do sistema de mediação e conciliação em cartórios relacionado aos conflitos de Direito de Família e às equipes multidisciplinares que podem atuar nesse ambiente. Para atingir os objetivos do estudo, empregou-se uma abordagem de análise documental, visando investigar eventos e incidentes registrados no cotidiano dessas instâncias, especialmente no que se refere aos conflitos interpessoais entre os envolvidos.

Os registros institucionais dessas instâncias, como os protocolos de mediação e conciliação, bem como documentação relacionada a equipes multidisciplinares, foram as fontes primárias de informações analisadas, sendo que o foco da pesquisa foi identificar e examinar as evidências dessas ocorrências a fim de compreender a efetividade da mediação e conciliação nesse contexto e a possível contribuição das equipes multidisciplinares na resolução de conflitos de Direito de Família.

A pesquisa seguiu estritos procedimentos éticos para garantir a integridade e o respeito aos participantes e às instituições envolvidas. O processo incluiu a submissão do projeto de pesquisa, no qual foram detalhados os objetivos, métodos, procedimentos e justificativas. Também, foram observadas todas as orientações de transparência e lealdade quanto aos autores citados e documentos obtidos, além da cautela com a proteção de dados.

A coleta de dados foi realizada no primeiro semestre de 2023 e envolveu a consulta aos registros documentais fornecidos pelo CNJ e pelo TJSP, além de entrevistas com atores do setor. Este instrumento de coleta de dados abrange uma variedade de fontes e locais, incluindo registros de mediação e conciliação, documentação legal, entrevistas e relatórios de equipes multidisciplinares, e dados estatísticos de cartórios, permitindo uma análise abrangente e aprofundada, capturando tanto as dimensões qualitativas quanto quantitativas da efetividade dessas abordagens. Esses dados respeitaram um período de 12 anos, entre 2011 e 2023.

A pesquisa se concentrará em cartórios, tribunais e órgãos judiciais, bem como em instituições de mediação e conciliação. Essa abordagem multifacetada fornecerá uma visão holística dos procedimentos de mediação e conciliação em conflitos de Direito de Família, sendo que a inclusão de documentos legais e dados estatísticos permite a contextualização dos resultados, considerando o quadro jurídico e estatístico subjacente. Ao adotar critérios de inclusão e exclusão bem definidos, garante-se que apenas informações relevantes sejam incorporadas à análise, mantendo o foco na efetividade da mediação e conciliação.

Este instrumento de coleta de dados é fundamental para lançar luz sobre a eficácia dessas práticas em contextos familiares complexos. Por meio da análise de relatórios de sessões de mediação, documentos legais, entrevistas e dados estatísticos, a pesquisa pretende não apenas avaliar o sucesso das abordagens de mediação e conciliação, mas também entender o papel fundamental das equipes multidisciplinares na resolução de conflitos familiares. A aplicação rigorosa dos critérios de inclusão e exclusão garantirá a integridade

dos resultados e, por fim, contribuirá para uma compreensão mais profunda de como tais intervenções podem beneficiar as famílias em situações delicadas de Direito de Família.

### **3. REFERENCIAL TEÓRICO**

#### **3.1 Aspectos conceituais sobre o acesso à justiça**

O presente tópico é proposto da seguinte forma: a parte inicial abordará a questão do acesso à justiça e a importância do acesso a ela; em seguida, um trecho que resume os fundamentos dos princípios da igualdade e legitimidade, além de destacar a utilidade de mecanismos alternativos, depois uma reflexão sobre o devido processo legal e algumas de suas manifestações no âmbito jurídico. Ao final algumas ponderações são apresentadas.

##### *3.1.1 Acesso à justiça no ponto constitucional*

Para iniciar, o acesso à justiça como um direito que indivíduos e grupos sociais possuem, pode ser entendido como atributo, corpo docente, reconhecimento, condição e capacidade que surge e é apoiado na própria natureza do ser humano, suas necessidades individuais e sociais, assim que tiver a possibilidade de ter um sistema ou instituição que represente a justiça e a que ele possa recorrer em caso de conflito, a fim de obter uma decisão objetiva, rápida e eficaz.

Dessa forma, o texto constitucional estabeleceu uma série de propósitos essenciais do Estado, que orientam e limitam a atividade do Poder Público no exercício de suas funções.

A constituição republicana da federação brasileira, promulgada em 1988, insere em seu terceiro artigo a seguinte colocação:

ARTIGO 3º - Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I – construir uma sociedade livre, justa e solidária; (...). (Brasil, 2022, p. 14).

Para poder entender o que está por traz do pensamento do idealizador, deve-se buscar o porquê de construção a sociedade dessa forma, além da interligação entre os termos de justiça e sociedade para consolidar a referida constituição. Das concepções levantadas acima, é possível descrever um juízo de valor correlacionado à justiça no tocante da construção da sociedade, que depende dos contextos sociais de cada época e dos vestígios históricos, estabelecendo domínio fundamental das comunidades e que, ao ligar-se com a história, se altera com a evolução temporal e social.

Nesse sentido, o direito dos cidadãos supõe ou implica uma obrigação para o Estado, na qual se trata de oferecer um serviço de justiça abrangente, adequado, com cobertura territorial, tendo em vista que deve superar as diferentes barreiras econômicas ou culturais e nas quais priorizam as necessidades jurídicas insatisfeitas dos usuários. Já as fraquezas dos sistemas de justiça em muitos países, como o Brasil, são evidenciadas pela necessidade de reformas substanciais e processuais cujos antecedentes mediados ainda não foram superados, especialmente pela exclusividade dada ao funcionário para administrar o sistema.

Os impactos da norma jurídica foram questionados na medida em que a lei deve refletir as necessidades e interesses da comunidade. Pode-se dizer que os órgãos normativos e os sistemas jurídicos formais criados na época não tinham legitimidade na qual as realidades da justiça não correspondiam ao que o governante ou o legislador estabeleceram na disposição normativa (Groff, 2008).

Nesse processo Groff (2008) aponta:

(...) Desde a época da descoberta e conquista dos países americanos, foi realizado um processo de aculturação no qual foi alcançada a imposição das principais características dos sistemas políticos e legais dos países europeus. Estes presumiram que as normas só eram válidas quando no processo de criação das formalidades legais eram observadas, sem levar em conta se a norma era realmente útil e de acordo com as realidades sociais, econômicas ou culturais dos povos (Groff, 2008, p. 35).

Ao longo do tempo, inúmeras reformas de justiça diferentes foram propostas em vários países da América Latina. Estes surgiram precisamente como resposta a situações críticas de adaptabilidade e aplicabilidade diante dos conflitos e mudanças existentes em contextos nos quais, apesar de buscarem instrumentos inovadores para tentar buscar transformações individuais e sociais, ainda hoje não se adaptam aos interesses, necessidades e, muitas vezes, à cultura para resolver os conflitos do grupo ou grupos sociais (Barroso, 2010).

Na mesma linha, uma menção especial do direito de acesso à justiça seria pregada hoje de certas pessoas ou grupos, nos quais, levando em conta sua vulnerabilidade e cuja concessão devem ser preferidas, sendo ainda existem limitações para fazê-lo, como é o caso das crianças, aquelas deslocadas ou despossuídas pela violência, membros de grupos étnicos, etc. (Barroso, 2010).

Mesmo que não exista um termo inalterável sobre a justiça, que está sempre se modificando e aperfeiçoando-se de acordo com cada cultura e suas peculiaridades, o sentido literal da palavra Justiça (do latim *iustitia*) praticamente se resume a “concordância com a lei” e que não seja tachada como a primeira bonança das civilizações. Kolm (2000, p. 23) finaliza

este estudo sobre o conceito de justiça com essa análise: “A justiça, desta forma, é apenas a quarta ou a quinta virtude adquirida pela sociedade.”

Esse simples valor dado a justiça não pode ser depreciado, pois a mesma traz consigo a consolidação de direitos importantes e primordiais para a convivência pacífica em sociedade, pois quando a paz sem não está ligada a justiça se torna coerção, depredação e atentado aos valores humanos. A dignidade sem que haja a justiça gera conflitos pelo que é justo por direito e valores liberais. Somente a justiça provoca a paz e a dignidade humana (Kolm, 2000).

Em vista a isso, deve-se aplicar os valores da justiça de forma enérgica, visto que, é a base que estrutura a consolidação de todos os direitos básicos e necessários para uma convivência em sociedade entre todos, seja no tocante a educação, saúde e até mesmo, os direitos humanos. Por isso é tão primordial que seja facilitado o acesso ao sistema jurídico, para que seja definitivamente efetivado o direito de todos as leis sem distinções socioeconômicas (Brêtas, 2018).

Para Groff (2008), o acesso à justiça não é apenas um direito humano, mas também uma forma de concretizar direitos. É uma garantia fundamental dentro de um Estado social regido pelo Estado de Direito. Os direitos humanos devem ser garantidos pelo Estado a nível doméstico. Este último também deve prevenir violações de direitos humanos e estabelecer mecanismos de reclamação, buscando reparação pelos danos causados e punição dos responsáveis.

O acesso à justiça é considerado um direito humano, mas ao mesmo tempo é o direito que permite reivindicar a violação de outros direitos, sejam eles reconhecidos pela Constituição de um Estado, pelo direito internacional dos direitos humanos ou por direitos de natureza privada entre os indivíduos (Groff, 2008).

A nível universal e interamericano, foram adotados uma série de tratados internacionais que, além de estabelecer direitos humanos baseados na dignidade humana, estabelecem a necessidade de proteger esses direitos para que aqueles que são afetados possam ir reivindicar a violação na via jurisdicional. Isso estabelece a necessidade de uma série de garantias em nível nacional, juntamente com o estabelecimento e a regulação dos órgãos de proteção em nível supranacional (Groff, 2008).

Para complementar, esse ingresso à justiça não pode ser resumido apenas às judicaturas, tendo à frente um juiz, mas especialmente, ao gozo dos direitos que lhe são conferidos e, dentro desse contexto, encontra-se a Defensoria Pública, entidade deliberada no

estado no que se refere ao amparo jurídico de todos os cidadãos. É válido afirmar que o direito básico de acesso à lei deve considerar toda a assistência tangível, da mesma maneira os regimentais, no tocante ao aperfeiçoamento no papel empenhado pelo Estado no oferecimento desses serviços, bem como os intermédios processuais utilizados para consolidação da justiça (Lima, 2014).

O direito de acesso à justiça, na visão de Kolm (2000), não é apenas a entrada da pessoa ou a admissão de uma petição em um escritório judicial ou em uma instituição, é também para proteger o direito à verdade, justiça e reparação, ou seja, investigar o que aconteceu, determinar quem ou quem causou o dano, impor as sanções ou precauções de cada caso, e garantir que as vítimas, além das indenizações, tenham medidas razoáveis para evitar a repetição dos fatos que deram origem à violação. É, em suma, incorporar as perspectivas dos cidadãos e as demandas da opinião pública sobre as necessidades sociais.

Em detrimento desta questão, Da Silva (2009) afirma o seguinte:

A primeira institucionalização do serviço de assistência jurídica pública no Brasil, ocorreu por meio de um decreto oficial no dia 5 de maio de 1897 na cidade do Rio de Janeiro, que até então era a capital do Brasil. Esse ato foi um pontapé inicial mesmo que de forma indireta da Defensoria Pública, que viria ser consolidada mais na frente (Da Silva, 2009, p. 38).

Em 1934, essa expressão foi evidenciada pela primeira vez no âmbito nacional por meio da Constituição Federativa daquele mesmo ano que em seu art. 113, nº 32 falava sobre o termo *Assistência Judiciária*. A partir de então, deu-se um tratamento constitucional pela União e aos Estados, a prestação destes serviços para os necessitados, além da criação de entidades governamentais voltadas para esse fim (DA SILVA, 2009).

Da mesma forma:

(...) deve-se especificar que para a realização de uma verdadeira paz no território é necessário dar às vítimas deste conflito um papel fundamental dentro de processos voltados para esse fim, não para dificultar o progresso alcançado, mas como fatores determinantes para sua legitimação, tendo em vista que devido às mesmas condições especiais do conflito do país, que certamente não é homogêneo, há inúmeros compatriotas afetados que merecem não só o apoio do Estado, mas de toda a sociedade civil (Da Silva, 2009, p. 42).

Embora seja verdade que os Estados forneçam em seus sistemas jurídicos domésticos diferentes mecanismos de proteção dos direitos, que transformaram a cultura jurídica e deram certo grau de confiabilidade em normas e instituições, a opção deve levar o Estado e a sociedade em geral a desenhar e implementar novas estratégias que fornecem por meio de uma política proativa, condições inovadoras que garantem mínimos essenciais no gozo e gozo de direitos, incluindo o acesso à justiça.

A esse respeito, Bagatini (2007) reforça o seguinte:

(...) O gozo dos direitos não pode ser entendido como um presente dos Estados, mas como o pleno exercício do estatuto das pessoas, mesmo além da cidadania. Os recursos do Estado devem ser orientados a criar e desenvolver condições para que isso seja possível, na lógica de garantir mínimos universais que permitam o desenvolvimento do mercado e da própria sociedade civil (Bagatini, 2007, p. 29).

O dever dos Estados de exercer o direito fundamental de acesso à justiça e de alcançar a eficácia do direito, desde que sirva de ferramenta para a resolução pacífica dos conflitos tem como ponto de partida a observância dos direitos humanos, conforme estabelecido por Brêtas (2018), apontando o seguinte:

(...) Os direitos fundamentais de uma natureza de desempenho têm um duplo conteúdo. Em primeiro lugar, são compostos por um núcleo essencial mínimo, inegociável no debate democrático, que concede direitos subjetivos diretamente exequíveis (...) Em segundo lugar, são integrados a uma área complementar, que é definida pelos órgãos políticos levando em conta a disponibilidade de recursos e as prioridades políticas de curto prazo (Brêtas, 2018, p. 54).

Vale mencionar que o acesso à justiça implica o direito das pessoas, sejam como diretores ou réus, vítimas ou acusados, de reivindicar seus direitos em processos administrativos ou judiciais individual ou coletivamente, ou de resolver discussões sobre elas por meios alternativos. Tem caráter instrumental, de modo que os canais administrativos e judiciais devem ser eficazes e simples para a proteção dos direitos, e as reivindicações devem ser resolvidas dentro de um tempo razoável e de forma imparcial. Além disso, as reivindicações apresentadas devem ser resolvidas respeitando o devido processo legal e de forma transparente, o que requer fundamentação e publicidade (Barbosa, 2018).

Levando-se em conta essa conceituação, as principais características e implicações do direito de acesso à justiça são desenvolvidas abaixo, estas serão abordadas com mais detalhes nos seguintes pontos (Cappeletti; Garth, 1988):

- Caráter instrumental;
- Acesso por meios administrativos;
- Formas alternativas de resolução de conflito;
- Proteção dos direitos fundamentais;
- Independência e imparcialidade dos juízes;
- Garantia do devido processo legal;
- Educação em direitos;
- Defesa na justiça criminal;
- Igualdade de oportunidades de acesso;

- Número de tribunais e distribuição geográfica;
- Justiça rápida;
- Interpretação equitativa da lei;
- Proteção das pessoas em situação de vulnerabilidade: (a) vítimas de violência doméstica (b) proteção dos povos indígenas (d) direitos das crianças e adolescentes (e) proteção das pessoas com deficiência.

Nesse sentido, o ideal seria que os direitos não tivessem que ser reivindicados perante a justiça, ou seja, o ideal seria que esses direitos sejam garantidos e possam ser desfrutados. No entanto, na realidade presente com violações ou violações de direitos, de modo que o Estado deve fornecer às pessoas um meio, ou um instrumento para reivindicá-las, isso não implica que a reivindicação seja recebida favoravelmente pela pessoa que a solicita, mas implica que essa alegação seja considerada e conhecida dentro de um tempo razoável (Didier Jr., 2015).

Dessa forma, atenta à natureza imparcial dos processos judiciais, a garantia de acesso à justiça não é apenas para os autores e/ou vítimas de crimes, mas também para os réus e para os acusados. Todo mundo tem direito ao devido processo legal. Por outro lado, a natureza instrumental do direito ao acesso à justiça também cumpre uma função social, uma vez que atua como forma de resolver conflitos para alcançar a paz social, evitando a justiça por conta própria (Didier Jr., 2015).

Como mencionado acima, o acesso à justiça é um direito constitucionalmente estabelecido. Da mesma forma, o Estado brasileiro comprometeu-se internacionalmente a garantir o acesso à justiça. É um direito que deve ser garantido dentro de um país, de modo que haja a obrigação do Estado de estabelecer os mecanismos necessários para que seja garantido não apenas formalmente, mas também sob uma perspectiva substancial. Além disso, acesso à justiça deve ser visto como consequência da monopolização do poder coercitivo pelo Estado e da proibição da justiça por conta própria. É evidente que, se não for permitido, o poder público deve garantir a forma de reivindicar os direitos (Barroso, 2010).

Tradicionalmente, de acordo com a concepção elaborada por Cappeletti e Garth (1988), tem sido feita referência ao acesso à justiça "como a possibilidade - independentemente de sua condição econômica ou outra - de recorrer ao sistema previsto para a resolução de conflitos de acordo com as normas de cada país, e de obter atenção às suas necessidades de extinção externa de situações jurídicas (Cappeletti; Garth, 1988, p. 15)". No entanto, aceita-se que essa concepção seja insuficiente, uma vez que a garantia de natureza

formal não é suficiente, mas é necessário superar os obstáculos que dificultam que as pessoas exijam legalmente seus direitos. Em suma, é necessário que a via judicial seja simples, rápida e eficaz, bem como independente e imparcial, de modo que a existência meramente formal dessa via seja insuficiente.

Do ponto de vista do direito internacional dos direitos humanos, a primeira obrigação de um Estado é evitar violações dos direitos humanos. No entanto, nos casos em que uma falência já ocorreu, há a obrigação de reabrir uma investigação séria dentro de um tempo razoável, bem como reparar a falência. Uma obrigação do Estado, como dito anteriormente, é garantir a existência de uma administração eficiente da justiça, que serve de tutela para evitar a quebra de direitos (Braga, 2010).

Vale dizer que existem graus de variação no acesso à justiça, desde questões penais a cíveis ou a partir disso até questões trabalhistas ou agrárias. Independentemente das igualdades formais levantadas pela maioria dos sistemas jurídicos, o acesso à justiça é mais um conceito ideológico e sociológico, que foca na preocupação de que os indivíduos possam ser ouvidos e cuidados efetivamente pelos órgãos de entrega da justiça, sem demora, sem obstáculos burocráticos, sem bloqueios ou obstáculos econômicos, e sem preconceito racial ou discriminação política, sexual, religiosa ou de outros gêneros (Martins, 2015).

Nesse sentido, toma-se como orientação os princípios defendidos por Mauro Cappeletti e Bryant Garth (1986), em seu trabalho mais importante sobre o tema nas últimas décadas, e do qual derivam diversas ponderações. É possível, dentro do pensamento desses autores, alertar que o conceito de acesso à justiça passou por uma transformação muito importante que corresponde a uma mudança comparável no ensino e na pesquisa do processo civil. De fato, como argumentam os autores citados, essa concepção individualista do processo operacional, característica do final do século XVIII e início do século XIX, que, embora reconheça o acesso à justiça como um direito natural, não requer ação do Estado para sua proteção.

O juiz é um mero espectador passivo da competição, seu papel é contratado para garantir que as regras do jogo sejam cumpridas. Uma vez desenvolvido o conteúdo, ele emite sua resolução determinando a quem corresponde a razão jurídica. Este processo do tipo dispositivo destina-se a capturar a igualdade defendida pela Revolução Francesa. O juiz deve ser imparcial, absolutamente imparcial, perante as partes, e que a imparcialidade é a melhor garantia de igualdade das partes em relação ao Estado (Cappeletti; Garth, 1988).

Inicialmente, aliviar a pobreza legal não era uma preocupação do Estado. A justiça, como qualquer outra mercadoria, poderia ser comprada por aqueles que poderiam arcar com seu custo. Aqueles que não podiam fazê-lo eram responsáveis por seu próprio destino. O acesso à justiça era formalmente igualitário, friamente igualitário, mas não de fato. Essa concepção foi característica de um longo e doloroso tempo em que a academia não se importava com a realidade do sistema judiciário. Houve uma total saída das realidades sociais e um aumento de construções formais e abstratas, muitas vezes divorciadas da realidade (Cappelletti; Garth, 1988).

Nesse sentido:

A grande escola sistemática europeia da primeira metade do século XX - e notavelmente as escolas alemãs e italianas - levou ao dogmatismo, à abstração e à criação de uma teoria pura do procedimento. Além disso, esse divórcio entre a ciência do processo e a justiça, como organização para atender às necessidades do homem, tem sido observado (Cappelletti; Garth, 1988, p. 81).

A visão deve ser expandida para além dos tribunais e para isso uma ponte deve ser construída para usar:

informações de análises sociológicas, políticas, psicológicas, econômicas e outras e devem ser aprendidas com outras culturas. O "acesso" não é, portanto, apenas um direito social fundamental cada vez mais reconhecido, mas também necessariamente um foco central na pesquisa e educação processual modernas. Seu estudo pressupõe tanto uma extensão quanto um aprofundamento dos objetivos e métodos da ciência jurídica moderna (Cappelletti; Garth, 1988, p. 83).

Cappelletti; Garth (1988) apontam que o ponto de equilíbrio para estar aberto à aceitação de coisas novas boas e, ao mesmo tempo, preservar e manter coisas antigas, também boas, é o problema fundamental das mudanças positivas em toda sociedade. Radicalizações são extremamente perigosas, especialmente quando se argumenta que tudo de novo é bom e tudo de velho é ruim.

Em certos sistemas políticos, por exemplo, em regimes totalitários, os aspectos do acesso à justiça distorceram dimensões e estão distantes, em grande medida, das considerações aqui expressas. Uma questão importante também é evitar meros transplantes ou cópias de um sistema para outro. Qualquer reforma ou inovação deve ocorrer respeitando a própria natureza das coisas, permitindo um desenvolvimento autônomo e espontâneo (Cappelletti; Garth, 1988).

Em importante concepção a respeito do acesso à justiça, destaca-se o conceito de Justiça Multiportas, que não mais considera a mediação e conciliação como meios secundários, mas como meios principais na resolução de conflitos.

O modelo de Justiça Multiportas ou *Multi-door Courthouse* foi apresentado inicialmente pelo professor Frank Ernest Arnold Sander da Universidade de Harvard, em abril de 1976 em uma conferência (Pound Conference) convocada pelo presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, Warren Burger, para discutir os problemas enfrentados na Administração da Justiça americana. Este vislumbrou a ideia de se introduzir no âmbito do Poder Judiciário americano a oferta de várias opções para a resolução das disputas (Didier Jr.; Fernandez, 2023).

Nessa abordagem, uma unidade especializada dentro do sistema Judiciário teria o papel de apoiar as partes envolvidas na avaliação de seus litígios. Com base na análise e categorização desses conflitos, essa unidade direcionaria cada caso para o método mais apropriado de resolução. Dentre as alternativas disponíveis, a decisão judicial representaria apenas uma das possibilidades, ao lado de outras formas de resolução, como a mediação e a arbitragem (Sander, 1978).

Portanto, na abordagem multiportas proposta por Frank Sander, profissionais capacitados acolheriam os indivíduos em unidades especializadas situadas nos fóruns e Tribunais de Justiça para examinar as disputas trazidas por eles. Uma vez que o especialista compreendesse a natureza do conflito, por meio da escuta ativa, ele deveria orientar o cidadão sobre as diversas alternativas disponíveis para resolver a disputa, recomendando a opção mais apropriada para tratar seu caso específico.

Deste modo, no sistema de múltiplas portas, as partes, diante das peculiaridades do caso concreto, seriam orientadas a optar pelo meio mais adequado de resolução do seu problema, seja ele auto ou heterocompositivo.

Portanto, no modelo fundamentado no conceito do *Multi-door Courthouse*, existe uma solução específica que se adequa melhor a cada tipo de disputa. Isso significa que, dependendo do caso, a mediação pode ser a alternativa mais eficaz, enquanto em outros, a conciliação ou a arbitragem podem ser mais apropriadas, e há situações em que a decisão judicial ou outros métodos considerados pertinentes seriam os mais indicados.

Seguindo a Resolução N° 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, a promulgação da Lei de Mediação e a introdução do novo Código de Processo Civil, tem-se propagado na doutrina brasileira que o Brasil adotou um sistema de justiça que oferece múltiplas portas de acesso à resolução de conflitos (Zaneti Jr.; Xavier, 2016).

Conclui-se, nas mesmas palavras de Cappelletti e Garth (1988), quando dizem que as reformas ora promulgadas devem ser bem pensadas, e refletem uma apreciação de seus riscos,

bem como uma plena consciência dos limites e potenciais dos tribunais normais, procedimentos normais e advogados normais, sempre sob o norte da razoabilidade.

### *3.1.2 Igualdade, legitimidade e mecanismos alternativos*

Como princípio, a igualdade visa incorporar nos cidadãos diretrizes culturais e normativas que devem ser observadas nas diferentes expressões do cotidiano como poderia acontecer no reconhecimento das diferenças para aplicar a lei, sua observância, além da proteção e tratamento devidos pelas autoridades quanto aos direitos das pessoas. Exemplos disso podem ser a existência de jurisdições especiais como a de menores, indígenas ou de paz, como o mesmo tratamento não discriminatório em razão de sexo, raça, origem nacional ou familiar, língua, religião ou opinião política, incluindo considerações específicas de oportunidades para exercer direitos econômicos, sociais e culturais (Taborda, 1998).

O direito à igualdade ao acesso à justiça e ao direito deve pertencer a todos os cidadãos, no entanto, o Estado é obrigado a identificar algumas situações em que pessoas e comunidades têm barreiras ao seu exercício, seja pelo ambiente em que vivem – marginalidade, pobreza, deslocamento, deficiência, entre outras, sexo, orientação sexual, faixa etária ou seu status, étnico e/ou cultural.

Em termos de acesso à justiça, também é aplicado e é pertinente fazê-lo para que, a fim de atribuir ou dar tratamento igual ou desigual, certos critérios ou regras gerais sejam seguidos quando não houver violações do referido direito à igualdade:

- O direito à igualdade não significa igualitarismo ou igualdade matemática;
- O direito à igualdade envolve fazer diferenças onde elas são justificadas;
- Justifica-se fazer a diferença quando a análise da situação mostra que é razoável;
- Uma diferenciação entre iguais presumidos é razoável quando há um fato relevante que justifica tal diferenciação;
- Fato é relevante quando, na opinião do operador jurídico, é de tamanha magnitude que quebra o igualitarismo formal para dar origem a um tratamento desigual em prol da igualdade material.

Sob essa linha de argumento, no Estado moderno, a sociedade civil é o complemento da eficácia e legitimidade das instituições e é a base para a construção de um sistema democrático no qual as diferenças são respeitadas e o acesso efetivo a um marco de direitos é assegurado.

Dito isto, com escopo diferente, a questão da discriminação ao acesso à justiça formal ou não formal como ato que ameaça a igualdade também deve ser objeto de análise, reflexão e ação, seja em decorrência da invisibilidade da pessoa ou do grupo ou pela vulnerabilidade ou marginalidade que sofrem. Assim, o escopo do conceito de justiça dentro do que foi mencionado no que diz respeito à igualdade estaria mais próximo de alcançar seu fim, utilizando a lei como instrumento garantidor nos direitos protetores e preventivos das pessoas, que garantem confiança, efetividade e credibilidade (Caovilla, 2012).

O autor ainda destaca o seguinte:

(...) A existência de um conceito globalizado de justiça é uma base para a igualdade, o objetivo é estabelecer uma ordem jurídica global democrática que, por sua vez, garanta a Administração da Justiça dentro e entre Estados, apesar de sua diversidade cultural. Por essa razão, o termo justiça vai além de toda compreensão, uma vez que está localizado na metalinguagem e é o meio de que a humanidade tem que alcançar outro termo tão vago e ambíguo quanto o da felicidade (Caovilla, 2012, p. 14).

Dessa forma, quebra-se um paradigma em relação a essa modalidade de serviço chamada justiça formal, que, embora seja apoiada por princípios e uma legalidade pré-estabelecida, é mostrada como um sistema incerto para alguns e que não oferecia segurança na medida em que os pronunciamentos poderiam ser diferentes de acordo com a percepção do juiz, em troca de outras práticas e modalidades não formais que tivessem referências e decisões mais homogêneas.

A noção que um indivíduo tem sobre a lei e a justiça é seu compromisso, convicção e conhecimento do meio ambiente que legitima sua intervenção e faz dele uma referência para prestar serviço a outros que anseiam por dignidade, proporção, igualdade e liberdade de sua cultura para acessá-la (Vilas-Bôas, 2013).

Conforme aponta Braga (2010), um indivíduo investido com poderes para resolver conflitos certamente deve ter bases legais, conhecimento de leis ou, pelo menos, capacidade de interpretá-las de acordo com critérios de equidade. Da mesma forma, sem dúvida, ele deve conhecer de perto a realidade social, a situação das partes envolvidas e, acima de tudo, ele deve entender o significado de resolver o conflito.

Quem atua como operador de justiça formal ou não formal, deve responder às expectativas sociais e, para isso, deve conhecer a vontade e o sentimento da comunidade, bem como ajustar sua ação à observação e análise do conflito social, à presença de conflitos armados, ao conhecimento e à cultura do grupo.

Como proposto, várias questões surgem da seguinte afirmação: Se a lei e a justiça são constituídas como a base mais importante para a legitimidade do Estado e seu propósito é que

por meio deles a convivência e a paz sejam alcançadas, por que não há caminhos efetivos para acessar a justiça formal e não formal? Por que aqueles que têm o poder de aplicar a lei e dispensar justiça não sabem melhor a realidade social? Por que os chamados mecanismos alternativos de resolução de conflitos não são usados como práticas generalizadas? Por que a prevenção do crime e a violação das normas não são reforçadas? Por que a justiça comunitária, apesar de reconhecida na Carta Magna brasileira, não tem apoio público? Por que a cobertura de justiça formal e não formal não é ampliada e otimizada?

Para Lima (2014), é evidente que há uma distância entre a teoria do direito e a prática dela, não há correspondência completa entre o que está incorporado nos preceitos normativos e na realidade da justiça. Assim, é necessário repensar um direito efetivo de acesso e um serviço de justiça mais abrangente, formal e não formal, que deve ser cada vez mais legítimo e fortalecido na eficácia das inúmeras e variadas leis de ordem interna mais os instrumentos e declarações de ordem internacional. Dessa forma, poder-se-á abordar a resposta ao maior número e modalidades de ações ilegais e violações dos direitos das pessoas.

Seguindo essa linha de argumentação, em um Estado social de direito, o ideal de justiça, como citado por Pedron (2013), pode ser alcançado por meio das normas e procedimentos da justiça formal, bem como da justiça não formal, na qual este último evadisse uma contribuição substancial para o congestionamento judicial, uma diminuição dos procedimentos, bem como a duração dos processos. Além disso, promove a confiabilidade e maior participação cidadã e social na solução do conflito.

(...) O pressuposto básico para a efetividade da justiça consensual é a existência de uma sociedade civil organizada, cultural, cultural e normativamente integrada, "somente quando há congruência entre indivíduos e sua comunidade, com valores e deveres compartilhados, existe a possibilidade de justiça sem lei (Pedron, 2013, p. 24).

O que é inicialmente chamado de justiça não formal é a participação de indivíduos e aqueles capacitados nas comunidades e investidos para administrar a justiça que geralmente usam meios alternativos ou paralelos para transmiti-la. Exercem e cumprem uma função pública que presta um serviço ao cidadão.

Na medida em que os Estados reconhecem a dificuldade em administrar a justiça, e cedem espaços e poderes aos indivíduos para fazê-lo por meio de processos e mecanismos não formais, mostra-se necessário fortalecer ações voltadas para o acesso a essa justiça, especialmente para aqueles habitantes de comunidades ou grupos de proteção especial e que

habitam regiões ou áreas em que a população está localizada. mais vulnerável no exercício desse direito (Vilas-Bôas, 2013).

Vilas-Bôas (2013), por sua vez, defende que o cidadão pelo fato de pertencer a uma comunidade específica, com características próprias de cultura, gênero, raça ou tradições, deve ter a possibilidade de acessar a justiça formal ou não formal, reconhecida e apoiada pelo Estado para obter uma prestação efetiva do serviço, com padrões de qualidade, observância das garantias judiciais e aceitabilidade da decisão.

Para Bagatini (2007), garantir que a justiça seja legítima, eficiente e eficaz, seja por justiça formal ou oficial, bem como otimizar o exercício que exercido por determinados indivíduos é uma tarefa complexa, para a qual é necessário conhecer e abordar diferentes variáveis relacionadas à função de administrar a justiça, entre elas, estabelecer as políticas e as normas aplicáveis, determinar necessidades legais não atendidas, conhecer a real demanda por justiça, ter operadores adequados e estar ciente da necessidade de fortalecer a confiança do cidadão.

É precisamente com o objetivo de melhorar a operabilidade dessa justiça não formal, que as dificuldades operacionais e logísticas daqueles que estão encarregados de operá-la, a cobertura real sobre a demanda por justiça, o equilíbrio ou grau de satisfação daqueles que a exercem e que a exigem, o grau de conhecimento e experiência daquele operador sobre a existência e uso de meios alternativos para resolver conflitos, devem ser conhecidos, além das diferentes causas familiares, econômicas ou culturais que podem condicionar o indivíduo a ir ou não a essa modalidade de serviço de justiça (Silva, 2010).

Nesta chamada justiça não formal, a estratégia visa garantir que o conflito possa ser assumido e resolvido por terceiros que conheçam o contexto e as condições da região, forneça uma solução justa, viável e aplicável para as partes, que a decisão tenha o apoio de uma comunidade e que, para evitar conflitos futuros, há um acompanhamento do caso, por quem interveio na resolução da disputa e pela própria comunidade potencialmente afetada.

Diante do debate sobre se a justiça não formal foi criada com o objetivo de descongestionar os escritórios judiciais ou porque se queria alcançar uma reivindicação democrática, permitindo a participação da comunidade em questões de justiça, a verdade é que esse tipo de justiça é uma realidade que opera paralelamente à justiça formal e que também com seu uso fortalece os laços e a confiança das comunidades (Silva, 2010).

Atualmente, os Estados não são capazes de intervir no universo das relações entre os indivíduos e devem ceder parte de suas responsabilidades aos indivíduos que têm a

possibilidade de assumi-los. O Estado tem feito isso em áreas como educação, saúde, serviços públicos, entre outras. A questão a ser debatida é razão pela qual, diante da justiça, seu acesso, o indivíduo ou a instituição privada não está adequadamente e integralmente fortalecido para apoiá-lo?

É na justiça não formal que os chamados mecanismos alternativos para a resolução de conflitos cotidianos ganham grande importância, devido à agilidade, proximidade e eficácia em seu uso, assim que seu propósito é que um indivíduo ou um membro de uma comunidade habilitada a fazê-lo sugere rotas de ação que atinjam um acordo rápido e eficaz entre as partes (Cruz, 2011).

Portanto, a prática de recorrer a mecanismos alternativos para a resolução de conflitos na justiça não formal caracteriza-se por ser voluntária, ou seja, são os cidadãos ou as partes do conflito que decidem se os utilizam ou não, a intenção é limpar suas disputas com a participação, seja de terceiros ou indivíduos que geralmente podem fazer parte da comunidade, que dá margem e garante o direito à participação cidadã em que se chegue a um acordo entre as partes (Cruz, 2011).

### *3.1.3 Direito ao acesso à justiça como forma de proteção dos direitos fundamentais*

Para iniciar o debate, é importante destacar a importância do direito ao acesso à justiça não apenas como um direito, mas também como uma forma de proteção dos direitos fundamentais e dos direitos estabelecidos nos Tratados Internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil, bem como os direitos humanos previstos em outras fontes vinculantes do direito internacional dos direitos humanos (Moraes, 2017).

A base dos direitos fundamentais, bem como dos direitos humanos, como afirmado, é o respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana. Isso leva à consideração de que a lei deve ter caráter antropológico, assim como o Estado. Eles existem em função dos seres humanos. Isso significa, antes de tudo, humanizar o processo, tendo em vista que ele está a serviço das pessoas que participam do processo judicial e da comunidade em geral. Além disso, a natureza antropológica do Estado e da lei tem implicações no que diz respeito à ética da função pública, uma vez que se deve supor que se trata de um serviço público em benefício das pessoas e não um fim em si (Pedron, 2013).

Para Dantas (2013), a burocratização da Administração da Justiça deve ser evitada e os usuários devem ser tratados com dignidade, respeitando seus direitos fundamentais, não perdendo a perspectiva, que o serviço público deve levar à proteção dos direitos individuais e

coletivos dos indivíduos. Tudo isso deve levar à rejeição das concepções corporativistas da função pública, onde a proteção dos interesses dos funcionários públicos, inclusive dentro dessas pessoas que exercem a função jurisdicional, torna-se o fim da função pública, esquecendo-se assim do caráter meramente instrumental dela.

### 3.1.3.1 Garantia de independência e imparcialidade dos juízes

Nesse sentido, deve-se enfatizar a importância do devido exercício da função jurídica para a garantia de direitos e o papel de garantir a independência e a imparcialidade dos juízes na aplicação das garantias do Estado de Direito, tanto formal quanto substancialmente, deve ser enfatizada. A garantia de independência e imparcialidade está consagrada como mencionado acima no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

Isso está previsto no artigo 14.1 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos.

Todas as pessoas são iguais perante os tribunais e tribunais de justiça. Todos terão direito a uma audiência pública e justa por um tribunal competente, independente e imparcial estabelecido por lei na fundamentação de qualquer acusação criminal contra ele ou para a determinação de seus direitos ou obrigações civis (OAS, 1966, p. 18).

Por sua vez, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos estabelece no artigo 8.1 o seguinte:

Todos têm o direito de serem ouvidos, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, previamente estabelecido por lei, na fundamentação de qualquer acusação criminal contra ele, ou pela determinação de seus direitos e obrigações civis, trabalho, imposto ou qualquer outra natureza (CIDH, 1991, p. 07).

Os princípios básicos relativos à independência do Judiciário adotado pelo 7º Congresso das Nações Unidas sobre a Prevenção do Crime e o Tratamento de Infratores, realizado em Milão de 26 de agosto a 6 de setembro de 1985, regulam, em especial, as condições para garantir a independência judicial, tanto interna quanto externa, bem como os princípios de imparcialidade e do juiz natural da causa (Brêtas, 2018).

No que diz respeito à independência e imparcialidade da justiça, deve-se notar que uma das grandes dificuldades de acesso à justiça é a desconfiança na Administração da Justiça, por ser considerada politizada ou favorável a determinados grupos, por exemplo, o economicamente poderoso. Esse também é um dos grandes obstáculos para o combate à corrupção (Brêtas, 2018).

### 3.1.3.2 Direito à defesa na justiça criminal

De acordo com Silva (2010), as razões econômicas podem implicar obstáculos intransponíveis ao acesso à justiça para determinados grupos, especialmente porque tem como consequência o dever do Estado de eliminar esse obstáculo, fornecendo assistência jurídica gratuita. Além disso, da relevância é o direito à assessoria jurídica em processos criminais, para que réus que não nomeiem um defensor privado sejam fornecidos com um defensor público.

Em relação ao direito do acusado à defesa técnica, a Convenção Americana de Direitos Humanos estabelece: "o direito do acusado de se defender pessoalmente ou ser assistido por defensor fornecido pelo Estado, remunerado ou não, de acordo com a legislação interna, se o acusado não se defender ou nomear um defensor dentro do prazo estabelecido por lei (CIDH, 1991, p. 21)".

Na visão de Sarlet (2015), trata-se de uma expressão do direito à igualdade de armas, o que, embora deva ser ressarcida, é impossível no procedimento preparatório, dado os recursos disponíveis ao Ministério Público para a realização da investigação do procedimento preparatório, pelo menos é uma questão de redução da desigualdade existente, como expressão do ideal de igualdade de armas ou oportunidades.

O direito à defesa técnica deve ser considerado como uma exigência dos princípios do Estado de Direito e do devido processo legal. Isso porque o trabalho do defensor é garantir que o acusado seja julgado de acordo com os princípios do devido processo legal, e garantir seus direitos (Sarlet, 2015).

Em relação a igualdade de oportunidades no acesso à justiça, não apenas no processo penal, os réus devem ser garantidos o direito a um advogado de defesa, mas também nos casos em que uma pessoa, por causa de sua situação de pobreza, não pode pagar um advogado, uma vez que o não cumprimento implicaria um impedimento inadmissível ao acesso à justiça, o que seria de natureza discriminatória (Taborda, 1998).

Nesse sentido, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos observou um princípio de igualdade de armas como parte integrante do devido processo legal, e começou a delinear normas com vistas ao seu respeito e garantia. Esse princípio é extremamente relevante, uma vez que o tipo de relações regulamentadas nos direitos sociais geralmente presentes e pressupõe condições de desigualdade entre as partes para uma disputa – trabalhadores e empregadores – ou entre o beneficiário de um serviço social e o Estado

prestador do serviço. Essa desigualdade muitas vezes resulta em desvantagens em processos judiciais (CIDH, 1991).

Ante isso, o Tribunal estabeleceu que a verdadeira desigualdade entre as partes em um processo determina o dever do Estado de adotar essas medidas que possibilitem a redução das condições que impossibilitam efetivamente salvaguardar seus próprios interesses. A Comissão Interamericana também observou que as circunstâncias particulares de um caso podem determinar a necessidade de garantias adicionais àqueles explicitamente prescritos em instrumentos de direitos humanos, a fim de garantir um processo justo (Caovilla, 2012).

Para a CIDH, isso inclui alertar e reparar qualquer desvantagem real que as partes da disputa possam enfrentar, salvaguardando assim o princípio da igualdade perante a lei e a proibição da discriminação. No que diz respeito à garantia de aconselhamento gratuito para a remoção de obstáculos econômicos à garantia dos direitos sociais, Caovilla (2012), com base no documento da Comissão Interamericana de Direitos Humanos disse:

Políticas voltadas para a garantia de serviços jurídicos a pessoas sem recursos atuam como mecanismos para compensar situações de desigualdade rural que afetam a efetiva defesa dos próprios interesses. Por essa razão, talvez sejam as políticas judiciais que se relacionam com políticas e serviços sociais. Trata-se, portanto, de um tema no qual vale a pena especificar o escopo dos deveres do Estado, e os princípios que devem caracterizar a organização e a prestação desse tipo de serviço, como instrumentos indispensáveis para garantir o exercício dos direitos humanos por setores excluídos ou em situações de pobreza (Caovilla, 2012, p. 41).

Ele acrescentou mais tarde:

Tanto a Corte Interamericana quanto a CIDH estabeleceram a obrigação de prestar serviços jurídicos gratuitos a pessoas sem recursos, a fim de evitar a violação de seu direito às garantias judiciais e à efetiva proteção judicial. Com isso em mente, a Comissão identificou alguns critérios para determinar a adequação da assistência jurídica em casos individuais. São elas: (a) a disponibilidade de recursos pelo interessado; b A complexidade das questões envolvidas no caso; e (c) a importância dos direitos em causa (Caovilla, 2012, p. 53).

Ao mesmo tempo, a CIDH determinou que certas ações judiciais requerem assistência gratuita para seu arquivamento e acompanhamento. Assim, a Comissão Interamericana entendeu que a complexidade técnica das ações constitucionais estabelece a obrigação de prestar assistência jurídica gratuita para sua efetiva promoção. Por outro lado, não se pode ignorar que mesmo nos casos em que o pobre recebe assessoria jurídica e tem um advogado fornecido pelo Estado, pela Universidade ou por uma ONG, ele está em uma situação de disparidade diante de uma parte que não está na mesma situação social, já que esta outra parte será livre para escolher o advogado de confiança (Caovilla, 2012).

Deve ser levado em conta, como afirmado nas conclusões de um Fórum Internacional de Acesso à Justiça e à Equidade na América Latina convocado pelo Instituto Interamericano de Direitos Humanos em 2005:

A pobreza constitui um obstáculo quase intransponível ao acesso à justiça, tanto por causa do lado da assistência jurídica quanto dos pagamentos do próprio processo. Por outro lado, a escassez econômica aumenta o efeito de outros obstáculos objetivos ou subjetivos ao acesso à justiça (IIDH, 2005, p. 9).

Uma justiça formalista, lenta e cara contribuiu para isso. A garantia formal de direitos não é suficiente, se na realidade há obstáculos de natureza social que impedem o acesso à justiça. Da Silva (2009) indicam bem:

O problema do acesso à justiça – ou seja, a possibilidade concreta de que todos os cidadãos tenham que levantar seu caso perante os tribunais, ter a ajuda das instituições judiciais e aspirar a uma decisão imparcial e oportuna – não é um fenômeno autônomo, fora do resto das circunstâncias sociais, mas de uma nova manifestação das condições de desigualdade, injustiça e desprezo pela dignidade dos seres humanos. O acesso à justiça, no campo dos princípios, é um direito humano inalienável (bem público global). Geralmente tem status constitucional, além de ser reconhecido em tratados internacionais de direitos humanos. A triste realidade é que, nos países latino-americanos, os benefícios da justiça não estão disponíveis para a maioria da população de baixa renda (Da Silva, 2009, p. 25).

Ao observar o exposto acima, é possível detectar que as desigualdades sociais, econômicas e educacionais se refletem nas desigualdades de poder, o que faz com que a questão do acesso à justiça adquira grande importância institucional. Na medida em que a legitimação do Estado de Direito se baseia em uma efetiva implementação do princípio da igualdade perante a lei, as desigualdades no acesso à justiça comprometem essa legitimidade que o Estado democrático tem a necessidade de preservar e nutrir constantemente. O fato de setores marginalizados da população não terem acesso à justiça determina capacidades diferenciadas de usar o poder coercitivo do Estado para obter ou defender direitos ou liberdades pessoais (Da Silva, 2009).

### **3.2 A mediação e a conciliação como formas de acesso à justiça**

A mediação é uma das formas mais eficazes de resolução de conflitos, pois permite que as partes envolvidas cheguem a um acordo de forma colaborativa e pacífica, sem a necessidade de recorrer a um processo judicial, sendo uma alternativa mais rápida, econômica e menos traumática para a solução de disputas. Ante isso, o presente tópico pretende abordar o papel da mediação e da conciliação para a resolução de conflitos, apontando os desafios e propondo soluções viáveis ancorados pela legislação brasileira.

### 3.2.1 Conceito de mediação e conciliação

No uso comum, o termo "mediar" está ligado à "ação de interceder ou rogar por alguém", "interpor-se entre duas ou mais pessoas que brigam ou contendem, procurando reconciliá-las e uni-las em amizade (Cabral, 2016, p. 11)".

De acordo com Cabral (2016), a palavra mediação é usada para designar um procedimento não adversarial, estruturado em etapas, confidencial e no qual participa um terceiro neutro que não tem poder sobre as partes. Esse terceiro conduz a negociação entre as partes, dirige o processo, se abstém de aconselhar, emitir opinião ou propor fórmulas de acordo, é imparcial e ajuda as partes a concordarem em questões não necessariamente jurídicas, ajudando a identificar os pontos de controvérsia, acomodar seus interesses aos da parte contrária, explorar fórmulas de acordo que transcendem o nível da disputa e ter uma visão produtiva do conflito para ambas as partes, a fim de chegar a um resultado mutuamente aceitável. Em outras palavras, ele ajuda as partes a encontrar um ponto de harmonia no conflito de forma cooperativa.

Do ponto de vista doutrinário, a mediação é definida como um procedimento que resolve um conflito entre duas partes, com um acordo justo e legal obtido a partir de um diálogo mantido de forma voluntária e moderado por um mediador imparcial e neutro, provido de autoridade moral e privado de poder coercitivo (Tartuce, 2021).

Nesse sentido, a mediação se enquadra como um mecanismo alternativo para a resolução de disputas, por meio do qual as partes em conflito chegam por si mesmas a uma solução, com a ajuda de um mediador que, com sua formação, oferece às partes novas vias de diálogo e entendimento para criar um ambiente de colaboração que, geralmente, é impedido no âmbito contencioso (Tartuce, 2021).

A mediação é caracterizada pela voluntariedade, flexibilidade, confidencialidade, imparcialidade, neutralidade e objetividade. A voluntariedade é um elemento do procedimento de mediação, com a decisão de iniciar, participar e continuar ou não nele. Constitui um princípio fundamental, cuja essência determina que as partes têm o direito não apenas de decidir se submeterem à mediação, mas também de retirar-se do procedimento a qualquer momento e ninguém pode obrigá-las a reiniciá-lo. No caso de acordo, este é alcançado voluntariamente, não existe uma autoridade que o imponha, mesmo que seja um terceiro neutro (Levy, 2015).

Precisamente, a eficácia da mediação baseia-se na vontade das partes, em contraste com os processos adversariais nos quais a solução é imposta por um terceiro investido de

poder para isso. Igualmente, a voluntariedade da mediação se manifesta na hora de escolher o profissional que atuará como mediador. A flexibilidade do procedimento está ligada à sua informalidade. Realizam-se sessões conjuntas entre as partes e o mediador, inclusive podem ser privadas entre o mediador e uma das partes. As sessões costumam ter uma duração de duas horas, ainda que o tempo também não esteja regulado e, portanto, possa ser flexível (Tartuce, 2015).

Com relação à confidencialidade, deve-se ter em conta como premissa fundamental que a confiança deve ser transmitida pelo mediador às partes, no sentido de que ele será uma testemunha “muda” em relação a tudo o que ali se manifeste, e é também um compromisso que as partes devem aceitar, inclusive de forma solene, mediante a assinatura de um documento inicial, de que não farão uso da informação que recebem fora do âmbito da mediação (Tartuce, 2015).

Assim, tudo o que for manifestado durante a mediação é confidencial; sem a autorização expressa de uma parte e no decorrer de uma sessão conjunta, o mediador não pode revelar a outra qualquer conteúdo exposto durante uma sessão privada. A esse respeito, Vasconcelos (2015) destaca que a proteção da confidencialidade opera em três níveis.

No primeiro, o mediador fica vinculado pelo segredo profissional em relação aos fatos e circunstâncias que lhe foram confiados, e deste dever deve responder administrativamente, no âmbito profissional, civil e penal.

No segundo, o mediador não pode ser chamado a depor como testemunha no julgamento contencioso subsequente, nem também pode atuar como perito.

No terceiro, as partes não podem utilizar no posterior processo judicial os fatos reconhecidos no contexto da mediação.

Deve-se ressaltar que essa característica de confidencialidade tem seu limite em matérias de ordem pública, com o que deve ceder ante o risco da integridade física das pessoas, do interesse superior da criança ou adolescente, ou ante a investigação judicial de fatos de natureza delitiva.

Em relação à imparcialidade, o mediador não deve tomar partido nem favorecer uma das partes, ele deve se limitar a controlar a negociação, estabelecendo as diretrizes e facilitando a comunicação e as alternativas existentes para a resolução do conflito. O agente mediador não está ligado a nenhum dos envolvidos no conflito, ele é um terceiro em relação a ele, que deve observar objetivamente as questões apresentadas. O envolvimento do agente mediador a favor de um dos envolvidos implica a perda da imparcialidade necessária no

exercício de sua função. Em caso de conflito de interesses entre as partes e o mediador, ou algum vínculo de parentesco por consanguinidade ou afinidade até o quarto grau, amizade íntima ou inimizade manifesta entre eles, o mediador deve se abster de conhecer e encaminhar as partes a outro mediador (Cabral, 2016).

Em relação à neutralidade, o mediador deve ter duas qualidades indispensáveis: ele deve ser uma pessoa reflexiva e extremamente respeitosa com as ideias dos outros, pois deve agir como um "mestre da tolerância". Essa característica refere-se à forma como o mediador se relaciona com as partes, sem favorecer nenhuma delas, nem aceitar benefícios ou retribuições para si mesmo em nenhum caso. Isso implica uma alta credibilidade do mediador em relação às partes, baixo ou nulo poder sobre elas, enfoque orientado no procedimento e não no resultado e fornecer racionalidade e informações adequadas (Tartuce, 2015).

Quanto à objetividade, o mediador deve manter a objetividade a todo custo e não expressar sua opinião em nenhum caso, portanto, ele se abstém de aconselhar ou oferecer sugestões, já que isso significaria a perda da confiança das partes no mediador, o que resultaria na impossibilidade de ajudá-las a encontrar e assumir o acordo por si mesmas (Tartuce, 2015).

Segundo a doutrina, a mediação reduz a carga de trabalho dos tribunais de justiça, economiza tempo e dinheiro, evita a existência de vencedores e perdedores, aumenta a criatividade na busca de um acordo, promove o protagonismo e a responsabilidade das partes, e os acordos alcançados têm efeito por um longo período de tempo (Cabral, 2016).

Nesse sentido, é importante destacar que a mediação se reveste de importantes adjetivos (Vasconcelos, 2015): a) Rápida: o problema pode ser resolvido em poucas semanas após o início do conflito, às vezes em apenas uma ou duas horas de audiência, embora disputas mais complexas possam exigir sessões adicionais; b) Confidencial: o mediador tem a obrigação de preservar o segredo de tudo o que for revelado durante as sessões. Sem essa obrigação, a mediação não funcionaria, porque as partes não se sentiriam livres para explorar honestamente todos os aspectos de sua disputa e possíveis caminhos para um acordo; c) Justa: a solução para toda controvérsia é adaptada às necessidades comuns de ambas as partes, pois são elas que a encontram; d) Bem-sucedida: por ser um acordo voluntário e justo que satisfaz as partes, a execução desses acordos gera responsabilidade sobre os compromissos assumidos, ocasionando poucos inconvenientes.

### *3.2.2 Mediação e conciliação a partir de um contexto global*

Para iniciar, entende-se que ponto de maior eficiência da mediação no contexto da Administração da Justiça é a sua implementação como complemento ao processo judicial, nunca como alternativa exclusiva a ele, sendo que a mediação deve ser concebida e legalmente regulada como uma opção para a resolução de certos tipos de conflitos, tanto no domínio do direito privado (excluindo da mediação as relações jurídicas que afetam direitos indisponíveis) como no domínio do direito público. Neste segundo aspecto, as situações que, por razões de ordem pública, de proteção das pessoas ou das vítimas e de impacto na sociedade, sejam consideradas inadequadas, deverão ser excluídas da sua aplicação (Salomão, 2015).

Além disso, há que ter igualmente em conta que a mediação, tal como concebida e em função da sua própria natureza jurídica (uma forma de resolução de conflitos de natureza auto resolutiva), não tem necessariamente de enfatizar os aspetos jurídicos do conflito e a aplicação da lei, mas confere um papel relevante, direto e preeminente, aos próprios interesses das partes, predominando assim o pessoal sobre o jurídico. A mediação, então, parece ser especialmente adequada para conflitos em que o fator emocional-pessoal tem uma dimensão e importância maiores do que as consequências jurídicas do conflito (Tartuce, 2015).

Nessa mesma linha de argumentação, tomando a mediação de sua concepção global, devendo diferenciá-la do processo judicial não apenas pelo aspecto acima delineado, mas pelo fato, mais finalista e tangível, de que a mediação se baseia em uma estratégia de resolução de conflitos em que ambas as partes devem estar satisfeitas com o resultado, e que isso supõe um benefício (estratégia ganha-ganha), enquanto no processo judicial o resultado, determinado pelo juiz ou pelo tribunal, é geralmente decidido, total ou parcialmente, a favor de uma das partes (que ganha) e contra a outra (que perde) (Tartuce, 2015).

No Brasil, a mediação é regulamentada pela Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015) e pelo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), que incentivam a sua utilização em diversas áreas, como a familiar, a empresarial, a trabalhista e a penal. No entanto, apesar dos avanços legislativos, ainda existem desafios a serem enfrentados para a efetiva implementação da mediação como forma de resolução de conflitos no Brasil. Um dos principais desafios é a falta de cultura da mediação, que ainda é pouco difundida e conhecida pela população em geral, o que pode levar as partes envolvidas a optarem por soluções mais tradicionais, como a judicialização do conflito (Tartuce, 2021).

Outro desafio é a formação e qualificação dos mediadores, que precisam ter um amplo conhecimento teórico e prático sobre a mediação, além de habilidades específicas de

comunicação e negociação. É necessário investir em cursos e capacitações para formar mediadores cada vez mais qualificados e preparados para lidar com as demandas da sociedade.

Esse controle direto das partes sobre o conflito, típico da mediação, também é uma característica comum com a arbitragem, embora nesta segunda fórmula de resolução de conflitos o resultado final seja imposto pelo árbitro, e com isso é garantida uma solução para o conflito, enquanto na mediação o resultado alcançado está sob o controle total e exclusivo e a dependência das partes. Mas o fator que não está garantido é que haverá um resultado e uma resolução para o conflito (Pelajo, 2016).

Também é necessário destacar duas questões em relação à consideração da mediação a partir de um contexto global, geral e universal. Em primeiro lugar, a mediação é uma instituição jurídica, é uma forma de resolução de conflitos, com disposições normativas a este respeito, nos países em que está em funcionamento e, o que é mais importante, com consequências jurídicas derivadas diretamente do acesso a ela pelas partes em conflito. Portanto, a mediação não é uma terapia (Salomão, 2015).

Em segundo lugar, e a partir da referência da constante globalização e padronização dos diferentes sistemas jurídicos, deve-se notar que a cultura e a tradição jurídica de cada país são únicas, próprias e intransferíveis. Instituições jurídicas ou soluções que funcionam em plena capacidade e satisfatoriamente em um estado podem perfeitamente não funcionar e ser um fracasso retumbante em outro. Além disso, apela-se a respeitar as peculiaridades das diferentes pessoas, sensibilidades e sociedades que compõem o mundo. A mediação é uma instituição jurídica de origem anglo-saxônica, um campo jurídico em que goza de uma experiência positiva que a sustenta juntamente com um conhecimento generalizado de sua utilização e das suas possibilidades por parte dos cidadãos (Salomão, 2015).

Na esfera continental europeia, a que se refere por razões óbvias de proximidade, dificilmente é um "recém-chegado" e na maioria dos países pela sua cidadania, e mesmo para os juristas, é um "grande desconhecido", por não entrar em valor, para evitar estender desnecessariamente, a existência ou não de um certo enraizamento de uma cultura de diálogo na qual se baseiam os benefícios e vantagens da mediação (Garcez, 2013).

### *3.2.3 Mediação e conciliação como complementos na Administração da Justiça*

Considerando a utilização da mediação e da conciliação como um sistema público e complementar de Administração da Justiça, esta não deve ser estabelecida como obrigatória,

sob pena de, erroneamente, ser considerada como um pressuposto prévio ao processo judicial que prejudicaria diretamente o direito ao acesso à jurisdição. Portanto, não se encontram possibilidades como as contempladas para a mediação em países como a Argentina, onde uma multa é imposta se a mediação não for usada antes do processo, ou na Grã-Bretanha, onde a parte que renuncia à mediação pré-processual assume os custos subsequentes do processo (Garcez, 2013).

Parece, à primeira vista, que a utilização da mediação e da conciliação pode ser vantajosa no que diz respeito ao processo naqueles conflitos em que predomina o componente emocional-pessoal no que diz respeito às consequências jurídicas da questão. Naqueles conflitos em que as partes, mais do que uma aplicação e interpretação da lei, que é o que o processo e a intervenção do juiz realmente implicam, sustentam ou delimitam o conflito em posições pessoais, às vezes amargas, nas quais pode nem mesmo haver um elemento legal que as cubra ou proteja (conflitos conjugais, vizinhança, convivência...). Nesta situação específica, entende-se que a cultura e a tradição jurídica de cada país também convergem (Tartuce, 2021).

Observando-se a utilização da mediação e da conciliação de uma perspectiva global, como acontece com muitas outras instituições jurídicas, a configuração particular de cada sociedade, sua cultura geral e jurídica, significa que, neste caso, a mediação pode ser mais adequada e gozar de maior aceitação e sucesso em certas sociedades, como aquelas ligadas à tradição anglo-saxônica, do que em outras sociedades menos familiarizadas, pelo menos até agora, com a cultura do diálogo como forma de resolução de conflitos (Garcez, 2013).

Este último fator deve, portanto, ser levado em conta, uma vez que nem todas as instituições que funcionam satisfatoriamente em um modelo jurídico e em uma sociedade específica podem fazê-lo automaticamente em outros. Em alguns casos, podem não ser convenientes ou adequados, por não se enquadrarem em especificidades da cultura ou do modelo jurídico do país (Cabral, 2016).

Nesse sentido, a utilização da mediação e da conciliação caracteriza-se como uma forma juridicamente relevante de resolução extrajudicial de conflitos. As características de flexibilidade e informalismo que a regem não devem impedi-la de ser uma instituição que necessite de um quadro jurídico que permita a sua utilização e que determine os seus princípios básicos, a configuração do mediador, a determinação das condições processuais mínimas da sua utilização ou o valor e os efeitos jurídicos do acordo de mediação, entre outras questões importantes que dizem respeito a este número.

A resolução de conflitos na sociedade exige uma aplicação mínima do Direito, não em vão uma de suas principais funções, juntamente com a organização da convivência, é estabelecer as formas de resolução de litígios (Cabral, 2016).

### *3.2.4 Vantagens e desvantagens da mediação e da conciliação*

Em uma análise global da utilização da mediação e da conciliação, um dos dados que podem ser de maior interesse para análise de sua conveniência como meio complementar e extrajudicial de resolução de conflitos é o contraste entre suas vantagens e desvantagens. Ambas servem de referência para ver os desafios que a mediação deve superar para ser eficaz a nível global (em qualquer contexto, sociedade e tipo de conflito) e os pontos fortes que já apresenta – vantagens – e que deve consolidar, fortalecer e em nenhum caso perder (Pelajo, 2016; Tartuce, 2015).

A primeira vantagem, frente ao processo judicial, é a sua menor onerosidade. Em um plano duplo, o econômico e o temporário. Os procedimentos de mediação e conciliação, desde o seu início até a sua conclusão – no caso mais extenso desta variante, com a concretização do acordo – são breves, rápidos e concentrados (Tartuce, 2021).

Diante dessa circunstância, o processo judicial costuma atrasar temporariamente a resolução da questão, ainda mais se o recurso judicial ordinário se esgotar e até mesmo a proteção dos direitos fundamentais for acessada perante os tribunais constitucionais. Apresenta ainda uma redução, neste caso de custos econômicos, da mediação e da conciliação do processo judicial (Tartuce, 2021).

Na mediação e na conciliação, praticamente a única despesa adicional a ser desembolsada são os honorários do mediador ou conciliador ou da instituição que oferece o serviço de mediação, ressalvando-se sistemas que oferecem mediação gratuita ou subsidiada em uma parte. Em contraste, o processo é caro e dispendioso, uma vez que toda uma série de honorários profissionais, mais onerosos que os do mediador ou conciliador. devem ser pagos, bem como as despesas derivadas da prática da prova que, de acordo com o sistema jurídico as partes devem assumir, o possível pagamento de honorários, obtenção de documentos, por exemplo (Carmona, 2013).

Em segundo lugar, a utilização da mediação e da conciliação é mais vantajosa a nível pessoal. Esta, como forma de resolução de conflitos, é pacífica, não conflituosa (ou adversarial), baseada no diálogo e na colaboração mútua entre as partes. Além disso, requer a cooperação essencial daqueles que estão em conflito, porque são eles, e só eles, que devem

livre e voluntariamente chegar ao acordo que põe fim à disputa. Já no processo judicial, o confronto é inevitável, uma vez que a própria dinâmica do processo marca claramente duas posições opostas que se contradizem na defesa de seus próprios interesses em detrimento dos outros (Levy, 2015).

A utilização da mediação e da conciliação reforça a colaboração e a aproximação, o processo judicial, a rivalidade e o confronto. Assim, como vantagem pessoal, o nível da relação entre as partes em conflito e as consequências negativas são geralmente escassas; as relações (pessoais, comerciais, familiares, de vizinhança, de trabalho) mantêm-se no futuro. O mesmo não acontece, longe disso, após um processo judicial, em que mesmo o confronto inicial que trouxe o processo pode ter sido aumentado após a conclusão do "concurso" nos tribunais (Levy, 2015).

É por isso que, em quarto lugar, a mediação conduz o processo em termos de voluntariedade no acesso a ela, ausência de competitividade, não há "vencedor" ou "vencido", uma vez que a solução deve ser alcançada de comum acordo, ações formais, rígidas, até mesmo desnecessárias e incompreensíveis são evitadas, e é sempre atendida, e, acima de tudo, aos interesses mais pessoais do partido (Levy, 2015).

Diante dessas vantagens, uma série de desvantagens, também perceptíveis, da mediação se opõem, fundamentalmente em seu contraste com o processo judicial. Além disso, se dá conta daquelas que são consideradas mais significativas, e que em muitos casos estão erigidas em obstáculos intransponíveis para a mediação, determinadas que nestes casos específicos o processo judicial para a resolução do conflito dificilmente pode permanecer como a única forma possível e aceitável (Cabral, 2016).

Em primeiro lugar, estabelece-se que a mediação não é adequada para todos os tipos possíveis de conflitos ou litígios, pois há uma série de direitos, obrigações, relações jurídicas ou tipos criminais, dependendo do campo jurídico material específico ao qual deve ser aplicada, para os quais seu uso não é legalmente possível. A mediação é proibida porque as partes não têm poder absoluto e exclusivo sobre esses direitos, obrigações ou situações. Estes são os casos de direitos que não estão disponíveis em matéria de direito privado (por exemplo, a incapacidade de uma pessoa), ou situações abrangidas por razões de segurança pública (no domínio do direito público ou do direito administrativo), ou no caso de crimes, devido à sua gravidade e ao seu impacto na própria sociedade, que não podem (nem devem) retirar a acusação de determinados comportamentos que ameacem direitos legais que afetem, direta ou

indiretamente, os membros de uma comunidade – correndo o risco, de outra forma, de "privatizar" a aplicação de sanções penais (Vasconcelos, 2015).

Em segundo lugar, a natureza pessoal da mediação exige, para sua própria efetividade, que seja a própria parte, sem intermediação ou representação, que atue na primeira pessoa na mediação, nas suas sessões e no diálogo com o mediador e a outra parte, não obstante a Lei de Mediação permita a representação por procurador, por inexistir proibição. Em visão própria, trata-se de um requisito insubstituível de mediação que deve ser aplicado de forma restritiva. Assim, nos casos em que não existe plena capacidade jurídica, devendo ser substituída por representação (menores, incapazes), a aplicação da mediação deve ser excluída (Vasconcelos, 2015).

O flanco jurídico mais fraco que a mediação apresenta hoje, e que, portanto, representa um inconveniente em termos de sua eficiência e eficácia em relação ao processo judicial, é o relativo ao acordo de mediação. De acordo com Wambier (2015), a configuração do valor jurídico do acordo de mediação é a grande questão pendente da mediação para alcançar seu progresso e consolidação como forma extrajudicial de resolução de conflitos. As dificuldades pairam sobre vários aspectos do acordo, começando com o conteúdo do acordo e estendendo-se à sua execução forçada ou contestação a ele. Assim, quanto ao conteúdo do acordo, este é alcançado e é devido às partes, com a supervisão do mediador – que não precisa necessariamente ser um especialista em Direito.

Conforme aponta Garcez (2013), esse processo não significa que as partes possam aceitar acordos que sejam manifestamente ilegais e contrários à lei ou à ordem pública. Uma vez que não existe um limite inicial para o conteúdo do acordo, mas depende da concordância das vontades das partes, estas não poderiam chegar a um acordo sobre a assunção de direitos, a imposição de obrigações proibidas por lei ou impossíveis de cumprir (por exemplo, que, em caso de mediação criminal, concordaram que o agressor não pode sair de casa durante meses, contrariando assim o imperativo constitucional de que as restrições aos direitos fundamentais, como a liberdade, só podem ser concedidas por um juiz).

Assim, dependendo da ausência de poderes específicos ao mediador, em vez de uma mera supervisão do acordo, considera-se adequado que os acordos de mediação pelos tribunais sejam aprovados (ou na falta disso perante outras entidades jurídicas que verificam e validam o seu conteúdo, como os notários), o que os leva – como acontecerá com o resto das questões relacionadas com o acordo de mediação que será desembolsada – levando no paradoxo de ir a tribunal quando a intenção inicial, e para a qual, entre outras, a mediação foi

escolhida, é evitá-la. Em consonância com a questão, há também a dicotomia sobre se a aprovação judicial do acordo de mediação deve ser no que diz respeito à forma – isto é, que a mediação e o acordo foram obtidos em conformidade com as disposições legais estabelecidas para esse efeito, evitando, por exemplo, que poderia ter sido privado de intervir de uma parte – ou se deve entrar no conteúdo – conteúdo – do próprio acordo (em um exame da sua legalidade) (Garcez, 2013; Pelajo, 2016).

Embora uma das vantagens da mediação seja o cumprimento voluntário dos acordos obtidos naquela sede, isso não impede casos específicos em que o acordo não seja cumprido (total ou parcialmente), ou seja cumprido de forma insatisfatória ou adequada. Desde o início, quase nenhuma legislação reconhece o valor de um título executório (como a sentença judicial ou com as próprias sentenças arbitrais), o que o coloca em clara inferioridade, e atrativo, em comparação com resoluções que põe fim a conflitos em outras opções (judiciais ou arbitrais) (Vasconcelos, 2015).

Afigura-se arriscado dotar o acordo de mediação, com base nas mesmas razões referidas no número anterior no que diz respeito à aprovação recomendada do mesmo, de executoriedade direta. Por essas mesmas razões, novamente, o mais prudente é que anteriormente ele passou uma homologação e depois dela, e com ela, se adquirir, se a lei assim contemplar, o caráter de título executável (Pelajo, 2016).

Nesse contexto, o art. 784 do CPC, inciso IV, considera título executivo extrajudicial o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou mediador credenciado por tribunal. Fora dessas hipóteses, a mediação não se reveste de força executiva.

Assim, mais uma vez, se está diante do paradoxo de considerar recorrer aos tribunais para privar de efeito um acordo de mediação ou conciliação obtido de forma irregular ou ilegal. Além disso, no caso em apreço, o paradoxo atinge o seu nível máximo, uma vez que pode conduzir ao absurdo de recorrer do conteúdo de um acordo que o recorrente negociou anteriormente e aceitou, voluntariamente, incorrendo, portanto, na aparente incongruência jurídica de ir contra os seus próprios atos (Pelajo, 2016).

Ainda, é possível apontar mais alguns fatores de risco. Por sua própria configuração, pela forma de prática e pelos resultados do crime, existem certas infrações que, por definição, não seriam mensuráveis, seja porque não há pessoa com quem mediar, uma vez que são crimes que podem não ter diretamente uma vítima (tráfico de armas, crimes contra a

segurança rodoviária), ou porque não é possível individualizar os afetados e prejudicados pelo crime (crimes ambientais) (Salomão, 2015).

### *3.2.5 Evolução, marco regulatório e o uso da mediação de conflitos no Brasil*

O uso de mecanismos não litigiosos, como a mediação, conciliação e arbitragem no Estado brasileiro começa inclusive a partir da sede da colônia portuguesa no país; cuja prática foi implementada como forma não violenta para a resolução de disputas dentro das comunidades indígenas originárias e camponesas, uma vez que sua essência se baseia na ideia de que todos os processos que englobam um conflito se constituem como um espaço de aprendizagem e coleta dos princípios que estão compilados no artigo 4º, VII, da atual Constituição Federativa do Brasil, onde a negociação abre caminho para um espaço para a “defesa da paz e resolução pacífica dos conflitos”, que reforça o diálogo dentro da sociedade (Brasil, 2022).

Nas Ordenações Filipinas, livro III, título XX, § 1º, determinava-se que, “no começo da demanda dirá o Juiz a ambas as partes, que antes que façam despesas, e sigam entre eles os ódios e dissensões, se devem concordar, e não gastar suas fazendas por seguirem suas vontades, porque o vencimento da causa sempre é duvidoso.”.

Não há dúvida de que a contribuição das comunidades indígenas e o reconhecimento de seus conhecimentos ancestrais baseados em princípios éticos e morais contribuíram para o desenvolvimento de sociedades pacíficas e de uma convivência harmoniosa; unindo esforços para a gestão de um marco regulatório que regula a mediação de conflitos no Brasil, que, embora tenham elementos relativos do sistema europeu, esses costumes do Estado foram reconhecidos e compilados em vários marcos legais, onde é adotado um compromisso que acolhe a “Cultura de Paz” como preceito para o sistema jurídico brasileiro (Carmona, 2013).

Nesse sentido, filiar o compromisso com o desenvolvimento da mediação de conflitos dentro dos aspectos organizacionais que ligam matérias específicas de competência, e especialmente é feita uma análise da sua ligação com a justiça formal ou tradicional, onde a legislação predetermina a jurisdição de natureza específica, estabelecendo um regime especial que regula a arbitragem e a conciliação com algumas exceções referentes a questões especiais, não até 1996, quando foi constituída a Lei nº 9.307 de Arbitragem, promovida por diferentes instituições da sociedade civil e promulgada pelo legislativo brasileiro, que viu a necessidade imperiosa de trabalhar sobre o assunto e garantir não apenas o acesso à justiça, mas uma mudança em direção a uma cultura pacífica (Carmona, 2016).

Nesse contexto, os tabeliães, em razão de sua credibilidade social, já atuavam como mediadores, concretizando negócios. Como reflexo, no Congresso Notarial Internacional de Atenas, realizado em 2001, já se reconheceu, em seu segundo enunciado, a possibilidade formal de realização da mediação e conciliação por notários e registradores.

Como reflexo dessa gradativa evolução, a Resolução n° 125 do CNJ direcionou o Poder Judiciário ao desenvolvimento de uma política pública de conciliação. A Resolução retira a Mediação e a Conciliação do painel dos métodos alternativos e lhes confere o status de métodos consensuais de resolução de conflitos, parceiros da resolução judicial no tratamento dos desentendimentos e das lides.

A realização foi direcionada aos Tribunais, encarregados de estabelecer os Núcleos permanentes de Conciliação. Tais núcleos têm a responsabilidade de administrar duas áreas fundamentais: os conciliadores e mediadores, além dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC). Estas áreas representam as principais linhas de atuação dessa política pública emergente.

Em relação aos conciliadores e mediadores, os Tribunais, por meio dos Núcleos permanentes, devem assegurar a formação contínua e a atualização destes profissionais, atualizar seus registros e estabelecer normas para sua remuneração.

Adicionalmente, os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania constituem uma inovação significativa. A normativa exige a fundação e o estabelecimento desses Centros em Comarcas com mais de uma instância judicial, sejam Juízos, Juizados ou Varas. Esses Centros são responsáveis por conduzir todas as sessões de conciliação e mediação, abrangendo tanto as questões processuais — direcionando os casos para os Centros na etapa de conciliação — quanto as pré-processuais, em âmbitos federal, estadual e trabalhista.

Um aspecto notável é a facilitação da conciliação ou mediação pré-processual, permitida pela normativa, sem a necessidade de iniciar um processo judicial. Isso reflete um dos principais objetivos de garantir acesso a uma ordem jurídica equitativa e o manejo apropriado de conflitos, promovendo a resolução de disputas por meio de alternativas ao litígio judicial, evitando a categorização das partes como demandante e demandado.

Assim, abre-se a oportunidade para que os cidadãos possam se dirigir a esses Centros e, sem custos ou necessidade de representação legal, apresentar suas disputas. Tal medida é aplicável a todos os direitos passíveis de reivindicação, sem restrições quanto à sua natureza ou valor.

Antes mesmo de qualquer regulamentação federal, o Provimento da Corregedoria Geral de São Paulo nº 17/2013 instituiu a mediação e a conciliação em cartórios, em caráter inovador. Nesta, fixou-se que os notários e registradores ficam autorizados a realizar mediação e conciliação nas Serventias de que são titulares, em sala ou ambiente reservado discreto nas Serventias dos titulares de delegação, durante o horário de atendimento ao público, sendo que apenas direitos patrimoniais disponíveis poderiam ser objeto das mediações e conciliações extrajudiciais.

Posteriormente, a mediação e a conciliação são reformuladas pela Lei nº 13.140/2015, que modifica certos aspectos, mas conserva essencialmente os mesmos princípios, principalmente no que tange a administração pública. Também é necessário mencionar que, sendo uma regra especial, a aplicação de um ou outro está prevista no âmbito dos processos de arbitragem e conciliação, desde que haja acordo das partes ou seja acordado na cláusula compromissória, como contrato secundário anexo ao contrato principal (Salomão, 2015).

Na negociação, a intervenção de um terceiro neutro não é necessária, pode ser realizada em qualquer lugar e é caracterizada por relativa informalidade. Por outro lado, a mediação é um processo que nos países europeus é considerado sinônimo de conciliação, que é até mesmo administrado por centros judiciais e extrajudiciais, antes da entrada de um processo judicial contencioso. Por sua vez, Pelajo (2016) ressalta que a mediação é um processo por meio do qual um terceiro neutro tenta, por meio da organização de trocas entre as partes, permitir-lhes confrontar seus pontos de vista e buscar, com sua ajuda, uma solução para o conflito que os confronta.

No caso do Brasil, a diferenciação é feita entre si, uma vez que a mediação é um:

Processo de deliberação voluntária estruturado e facilitado por uma terceira pessoa. Isso ajuda as partes a obter uma maior compreensão de como os conflitos são percebidos, as causas subjacentes e a entender a visão uns dos outros, ao mesmo tempo em que desenvolvem uma perspectiva colaborativa sobre como resolvê-los (Pelajo, 2016, p. 11).

Ao contrário da conciliação, onde o terceiro neutro tem maior intervenção no processo, podendo sugerir possíveis soluções para o conflito, direcionar as partes para um resultado satisfatório, sempre com base nas propostas feitas pelos indivíduos envolvidos; na mediação, há menos intervenção do terceiro neutro chamado mediador ou mediadores, que se limita a viabilizar o processo comunicativo entre as partes, para que elas, de comum acordo, encontrem uma solução para a disputa. Pode-se então dizer que na conciliação há maior intervenção do conciliador, por outro lado, na mediação há menos interferência em relação à primeira e na negociação a intervenção de um terceiro é nula (Tartuce, 2015).

Nesse sentido, concede-se pleno reconhecimento da conciliação dentro do quadro processual, que, por meio do Artigo 334 do Novo Código de Processo Civil (NCPC), afirma que obrigatoriamente se procederá à audiência de conciliação e mediação, exceto se não for admitida a autocomposição ou se ambas as partes, expressamente, manifestarem desinteresse na composição consensual.

No mesmo ano, a Lei de Mediação, em seu artigo 42, foi a primeira lei federal a expressamente prever a possibilidade de mediação e conciliação pelos cartórios, determinando sua aplicação “às outras formas consensuais de resolução de conflitos, tais como mediações comunitárias e escolares, e àquelas levadas a efeito nas serventias extrajudiciais, desde que no âmbito de suas competências”.

Reforçando a figura do caráter obrigatório da conciliação em determinados processos, a Circular n.º 4/2016 do Tribunal de Justiça de São Paulo e o Protocolo de Ação de Conciliação Judiciária em Matéria Civil, possuem como um dos objetivos a promoção da utilização deste mecanismo não litigioso antes do processo judicial, uma vez que o contencioso sobrecarrega o trabalho das autoridades judiciárias, devido ao número considerável de casos que chegam aos seus gabinetes, onde muitos deles poderiam ter sido facilmente resolvidos e ser objeto de um acordo entre as partes (Pelajo, 2016).

Posteriormente, o grande marco da mediação e conciliação em cartórios, o Provimento n.º 67 do CNJ, foi o primeiro diploma federal a autorizar sua realização e trazer minuciosa regulação.

Neste, em seus artigos 1º a 9º, estabeleceu-se a facultatividade da habilitação para a realização de mediação, obrigando prévia habilitação perante os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) a, no máximo, cinco escreventes habilitados, com prévia aprovação em cursos de formação, custeado pelos serviços notariais e de registro e ofertado pelas escolas judiciais ou por instituição formadora de mediadores judiciais, com necessidade de repetição a cada dois anos.

Outrossim, reforçou-se a necessidade de observância dos dispositivos da Lei de Mediação (Lei n.º 13.140/2015), em especial a confidencialidade da mediação a todos seus participantes, ressalvados os crimes de ação pública e ilícitos tributários.

A respeito da capacidade de ser parte, podem participar da conciliação e da mediação como requerente ou requerido a pessoa natural absolutamente capaz, a pessoa jurídica e os entes despersonalizados com capacidade postulatória, facultando-se a presença de advogados. A pessoa natural poderá ser representada por procurador devidamente constituído, mediante

instrumento público ou particular com poderes para transigir e com firma reconhecida e a pessoa jurídica e o empresário individual poderão ser representados por preposto, munido de carta de preposição com poderes para transigir e com firma reconhecida, sem necessidade da existência de vínculo empregatício, verificada a prova de representação mediante a exibição dos seus atos constitutivos.

Sobre seu objeto (art. 12), estabeleceu-se que direitos disponíveis e os indisponíveis que admitam transação poderão ser objeto de conciliação e de mediação, o qual poderá versar sobre todo o conflito ou parte dele. Neste último caso, exige-se homologação judicial, encaminhado pelo próprio cartório ao juízo competente o termo de conciliação ou de mediação e os documentos que instruíram o procedimento, retornando ao cartório e, posteriormente, em caso de homologação, entregue o termo homologado diretamente às partes.

Com a finalidade de uniformizar a escrituração, o Provimento nº 67, em sua Seção VI, estabeleceu a necessidade de dois livros: a) o protocolo específico de mediação e conciliação, para recebimento de requerimentos de conciliação e de mediação, contendo o número de ordem, que seguirá indefinidamente nos livros da mesma espécie, a data da apresentação do requerimento, o nome do requerente e a natureza da mediação; b) o livro de conciliação e mediação, contendo os termos de audiência, sob uso exclusivo de cada escrevente.

Por fim, quanto ao procedimento, esta normativa estabeleceu seu início por meio de requerimento de conciliação ou de mediação, conjunto ou não, que poderá ser dirigido a qualquer serviço notarial ou de registro de acordo com as respectivas competências, ou seja, limitado a ato relaciona às atribuições do cartório. Em seguida, não havendo vícios, a parte requerida será notificada do dia e hora da sessão por qualquer meio idôneo, preferencialmente por meio eletrônico, carta com AR ou notificação de oficial de títulos e documentos.

Sem qualquer força coativa, na data e hora designados para a realização da sessão de conciliação ou de mediação, realizado o chamamento nominal das partes e constatado o não comparecimento de qualquer delas, o requerimento será arquivado. A não obtenção de acordo não impedirá a realização de novas sessões de conciliação ou de mediação até que finalizadas as tratativas. Caso contrário, obtido o acordo, será lavrado termo de conciliação ou de mediação e as partes presentes assinarão a última folha do termo, rubricando as demais. Finalizado o procedimento, o termo será arquivado no livro de conciliação e de mediação.

Ademais, com o intuito de ampliar os mecanismos de resolução de litígios, a Recomendação nº 28 do CNJ de 2018 recomendou aos tribunais de justiça dos Estados e do

Distrito Federal, por intermédio de seus Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, a celebração de convênios com notários e registradores do Brasil para a instalação de centros judiciários de solução de conflitos e cidadania nos locais em que ainda não tenham sido implantados.

Por fim, a Lei nº 14.711 (Marco Legal das Garantias) inseriu o art. 7º-A na Lei nº 8.935/1994, positivando a competência dos tabeliães de notas, sem exclusividade, de atuação como mediador, conciliador ou árbitro e modificou a forma de cobrança de emolumentos na mediação e na conciliação extrajudicial, que será discutida adiante.

Em uma análise comparativa, o Brasil mostra um desenvolvimento atrasado nas áreas de justiça em geral e a mediação de conflitos em particular, onde a conciliação e a mediação são percebidas como algo novo; no entanto, alguns países já implementaram o uso de métodos de resolução de disputas on-line ou mais conhecidos como Resolução de Disputas On-Line (ODR) que, com a ajuda das novas tecnologias de informação, facilitam o acesso à justiça, reduzindo custos para as partes, otimizando o tempo e acelerando a resolução do conflito (Vasconcelos, 2015).

É claro que o progresso da mediação de conflitos no Brasil visa necessariamente andar de mãos dadas com as novas tecnologias e até mesmo a incorporação dessas ferramentas na legislação atual, garantindo assim que as partes tenham o maior número de possibilidades de acesso à justiça para além dos tribunais e com a confiança de que os réus se encontram dentro de um quadro regulamentar, que assegura os seus direitos, que devem ser melhor desenvolvidos por meio do reconhecimento normativo da mediação (Brasil, 2015; Wambier, 2016).

### *3.2.6 Melhorias acerca do processo de mediação e conciliação judicial no Brasil*

A mediação pode encontrar acomodação nos sistemas constitucionais atuais como forma complementar ao processo de resolução de conflitos. É possível e exequível, a nível global, quando não implica, se considerada como complemento e não como alternativa, qualquer prejuízo do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva em seu aspecto de acesso à jurisdição. O fato de o direito de acesso à jurisdição, de forma tradicional, estar associado e previsto centenariamente perante os tribunais não fecha a perspectiva de considerar outros canais legítimos e legais que possam estar à disposição dos cidadãos para a defesa e proteção de seus direitos (Cabral, 2016).

O direito processual fundamental do acesso à justiça não deve ser interpretado de forma rígida e absoluta, como incondicional de acesso por meio do processo judicial, mas sim de modo que proteção efetiva dos direitos seja compatível com outras opções (incluindo extrajudiciais), desde que o acesso à proteção dos seus direitos seja efetivo e de livre escolha do cidadão. A exigência deve, então, ser estabelecida, quando se refere à mediação ou a outras formas extrajudiciais e complementares de Administração da Justiça, nas quais proporcionem segurança jurídica e não violem os direitos fundamentais do cidadão (Cabral, 2016).

Nesse sentido, é possível elaborar uma série de propostas globais que possam ser de interesse para que a mediação possa ter uma implementação bem-sucedida e frutífera no campo da Administração da Justiça. Distribuir-se-á as propostas colocadas em dois grupos: Um primeiro grupo mais genérico e global, como chaves sobre as quais o sucesso, ou fracasso, da mediação pode repousar. Um segundo grupo de propostas de natureza jurídica mais concreta e técnica que pode torná-lo mais eficaz, eficiente e frutífero.

Ademais, deve-se ter em mente que a mediação não é um remédio mágico que aliviará os males recorrentes e estruturais da Administração da Justiça. Reverter a chamada "crise da justiça" não passa pela mediação. A mediação é uma componente, dentro de um amplo e heterogêneo leque de possibilidades e medidas, que pode ajudar a superar algumas das deficiências da Administração da Justiça; contudo, não é a única solução, porém uma peça importante de um quadro complexo que deve incluir muitas outras ações e intervenções (Pelajo, 2016).

Uma das armadilhas que a mediação encontra é a ignorância popular desta instituição. Em primeiro lugar, em termos de existência, possibilidades, aplicação e consequências. A maioria dos cidadãos não o sabe. Caso possa ser ignorado, dificilmente poderá valorizá-lo como uma opção. Em segundo lugar, dentro do próprio campo do direito, há muitos profissionais que não o conhecem em sua essência e natureza jurídica. Por conseguinte, é essencial que o cidadão seja informado e que o advogado seja treinado. Sem esse primeiro passo, tempos sombrios presidem o futuro da mediação (Carmona, 2013).

Como foi demonstrado na seção anterior, um dos pilares, se não o fundamental, da mediação é a figura pessoal que a encarna: o mediador. A configuração jurídica da profissão de mediador é absolutamente essencial e não pode ser adiada. Socialmente, é preciso valorizar muito bem quem ganha e quem perde com a mediação, como forma de resolução extrajudicial e complementar de conflitos. Em alguns deles, aqueles relacionados a direitos privados de natureza disponível, não haveria objeções, uma vez que faz parte da autonomia da vontade do

cidadão, como expressão dela, escolher e selecionar a forma de resolver disputas e conflitos que afetam seus direitos subjetivos (Levy, 2015).

No entanto, em uma dimensão pública de direitos, a sociedade, com a mediação, "permitiria" a privatização de sua resolução, deixando-a nas mãos das partes que chegam à mediação para resolver uma situação que direta ou indiretamente, encontra repercussões na sociedade. Esta circunstância é especialmente relevante em matéria penal ao ceder à vítima e ao agressor a determinação das consequências da prática de um crime ou contravenção (em última análise, de um delito criminalmente relevante), chegando mesmo a gerar situações em que o agressor em fraude de direito se beneficia da mediação para alcançar a impunidade. Deve-se evitar, na formação jurídica da mediação penal, que o descumprimento de obrigações ou a prática de crimes gerem impunidade ao utilizar a cobertura da mediação (devido à sua natureza e condições quanto ao conteúdo do contrato de mediação que as partes possam acordar) (Levy, 2015).

Portanto, parece aconselhável que o modelo possível de mediação seja decidido em direção a um sistema público, institucionalizado e integrado na própria sede judicial, oferecendo assim uma estrutura completa da Administração da Justiça, que abriga, juntamente com os tribunais, as demais formas extrajudiciais e complementares que a legislação possibilita para a resolução de conflitos (arbitragem, mediação, conciliação), no apoio de unidades administrativas como os "Gabinetes de Resolução de Conflitos" que servem de apoio à assistência e orientação dos cidadãos e profissionais do direito quando optam por uma ou outra opção, moldando assim o modelo de "tribunais multiportas" que já é experimentado em alguns países (Tartuce, 2021).

Em seguida, analisam-se modelos ligados ao aprimoramento do modelo de mediação e sua aplicação como procedimento complementar e extrajudicial para a resolução de conflitos, e que trazem sua maior eficiência possível.

Nesse sentido, destaca-se a conveniência de implementar a ideia de "Registros Públicos de Mediações", banco de dados cadastral, em que seria obrigatório depositar o acordo obtido em mediação e que assim sirva, entre outras possibilidades (Tartuce, 2021), para a conferência dos acordos, especialmente em caso de dúvida, facilitando o acesso à versão original e fiel do mesmo para resolver discrepâncias.

Ainda, esse registro reforçaria o índice de cumprimento, uma vez que serviria para contrastar os termos da violação, bem como uma referência para o juiz ou órgão judicial que deveria assumir a execução forçada do seu conteúdo.

Por fim, pode ser utilizado elemento para determinar a reincidência do agressor em violações de direitos e, assim, prever sua impossibilidade de retomar conflitos na mediação.

Outra das disfunções observadas está na necessária definição de coordenadas específicas de duração máxima, não por não estarem legalmente constipados, que estão previstos na maior parte da legislação em vigor, mas sobretudo em termos de fixação do momento inicial do cálculo desses prazos, uma vez que se deve ter em conta que são normalmente prazos muito curtos e peremptórios que têm de ser tratados com dificuldades em localizar os mediados, dúvidas e atrasos na aceitação, ausências nas primeiras reuniões ou entrevistas com o mediador, dentre outros aspectos (Tartuce, 2021).

A mediação deve fornecer uma marca de qualidade para ser eficaz. Assim, recomenda-se a aplicação de elementos de avaliação que contrastem com a qualidade de um sistema de mediação, para avaliar se é realmente um complemento na Administração da Justiça que o reforça ou se, ao contrário, não implica qualquer melhoria (Levy, 2015). São exemplos: selos de qualidade para mediadores; ranking regional de índice de conflitos resolvidos; premiações aos mais efetivos nas resoluções.

Nesse sentido, seria interessante que, ao implementar um sistema de mediação, fossem previstas as fórmulas a partir das quais se podem obter indicadores de sua qualidade, como a avaliação da satisfação dos mediados, a determinação do índice de resoluções com concordância com relação ao número de casos iniciados na mediação, o volume de casos, a realização de auditorias e controles externos de qualidade e eficácia, a observância de um código deontológico do mediador, ou a criação de observatórios públicos que avaliem a sua aplicação e arroguem competências em termos de poder sugerir e desenvolver medidas e ações para a melhoria e aperfeiçoamento do sistema de mediação (Tartuce, 2021).

Em quarto lugar, é necessário avaliar a conveniência de conter nos processos de mediação (como já está contemplado na arbitragem) a possibilidade de adoção de medidas de "seguro" que garantam, por um lado, o cumprimento futuro do conteúdo do contrato de mediação e, por outro, que consigam evitar que durante o procedimento seja mantida a lesão ou infração em relação aos direitos de qualquer das partes envolvidas na mediação (Salomão, 2015).

Fiscalmente, a mediação pode ser atrativa e essa circunstância pode ser utilizada como polo de atração. Ou seja, a conveniência de estabelecer algum tipo de benefício fiscal pode ser avaliada para as partes que vão à mediação (compensações ou deduções fiscais pelas despesas desembolsadas na mediação), bem como para os profissionais que assessoram os cidadãos que

vêm ou participam de uma mediação (bônus nos Impostos de Atividades Econômicas ou Empresas de pessoas físicas ou jurídicas que recomendam ou auxiliam o cidadão em uma mediação) (Tartuce, 2021).

### **3.3 O direito da família à luz da legislação brasileira**

O presente tópico visa conceituar o que se entende por família, as suas mudanças e evoluções.

A definição de família no sistema jurídico e nas relações sociais modificou-se com o passar dos anos. O afeto ganhou maior relevância perante o ordenamento jurídico prevalecendo sobre tradicionais princípios norteadores do Direito de Família. Desta forma faz-se necessário analisar as mudanças que ocorreram na legislação vigente, no tocante ao Direito de Família, ao longo do tempo.

#### *3.3.1 Concepção etimológica da família*

A origem etimológica da palavra Família remonta ao *famulus* latino, que inicialmente se refere ao "grupo de servos e escravos patrimoniais do chefe dos gêneros (sistema social)". Por outro lado, acredita-se que a palavra vem das *famas* (fome) referindo-se ao conjunto de pessoas que se alimentam na mesma casa, o que mostra a importância de usar um pote comum como elemento fundamental na configuração da família, independentemente dos laços sanguíneos (Rizzardo, 2004).

Antes, a família tinha como finalidade acumulação de patrimônio, o qual seria repassado aos herdeiros. As relações de afeto eram mitigadas, não sendo estas o foco central das famílias. Sendo diferente do nosso atual cenário, ao qual as famílias se encontram mais ligadas aos laços afetivos, a personalização das relações familiares na busca do atendimento aos interesses mais valiosos das pessoas humanas: afeto, solidariedade, lealdade, confiança, respeito e amor, todas caracterizadas pela afetividade e estabilidade (Paulo, 2011).

Uma relação afetiva é aquela estabelecida por meio do cuidado, respeito e carinho. As relações afetivas são criadas pelos sentimentos, atitudes, assim, na relação afetiva familiar, a partir do momento em uma pessoa tem atitudes e assume um papel, seja de pai, mãe ou filho, surgindo tal vínculo além dos laços sanguíneos. Além disso, deve-se observar o vínculo afetivo em uma amizade, em um relacionamento amoroso e no âmbito familiar. Já amizade e o relacionamento amoroso, são relações afetivas construídas pouco a pouco por meio do

convívio dos indivíduos. Já no vínculo familiar, este pode ser estruturada por meio do liame parental e sanguíneo, pela afinidade ou, ainda, pela socioafetividade (Almeida, 2019).

Por outro lado, a entrada das mulheres no espaço público e o avanço dos direitos sexuais e reprodutivos (massificação do uso de métodos contraceptivos) geraram mudanças na vida privada que permitem que no início do século XXI quando se fala em família não esteja pensando em uma unidade composta por um pai, mãe e filhos, mas em várias formas de sociabilidade em diversos cenários que tornam as definições anteriores obsoletas, em especial diante do princípio do planejamento familiar (Augusto, 2019).

Os romanos possuíam diversas definições para a palavra "família" (Gama, 2018). Em uma delas, seria uma reunião de pessoas sob a autoridade de um chefe, chamado *pater-familias*. Nesse caso, a família era composta pelo pai (o chefe), a mãe, os filhos e os escravos. A autoridade era do chefe, que inclusive poderia vender ou matar seu próprio filho. Isso também ocorria na Grécia. Assim, a família era vista como um fator político.

Outrossim, designava a *cognatio* ou parentesco natural entre pessoas que descendiam umas das outras ou de um antepassado comum. Isso incluía a *affinitas* ou afinidade.

De maneira restrita, significava a *domus*, ou pessoas que viviam sob o mesmo teto. A família também se referia ao patrimônio de um romano. Esse sentido compreendia um fator econômico.

Atualmente é comum observar famílias de pais solteiros, onde não é necessário ter dois pais, e onde a maioria dos casos o chefe da família é uma mulher, por exemplo, além de casos em que as famílias são compostas por uma avó que assumiu a educação e a guarda de seus netos sem que haja permanência dos pais e, às vezes, não há sequer nenhuma informação sobre seu paradeiro (Chaves, 2015).

Entre outras possibilidades que surgem no contexto atual na construção da instituição familiar encontra-se a entrada para o estágio das demandas das pessoas pertencentes a grupos LGBTQ+ que colocam importantes rupturas no conceito tradicional de família, a começar pela concepção biológica como entidade composta por dois seres de diferentes sexos (Augusto, 2019).

Como diz Lôbo (2018), a instituição da família na contemporaneidade é marcada como tudo por fragilidade e transitoriedade; relacionamentos e compromissos de curto prazo levaram à consolidação de um projeto de vida comum que não está mais na ordem do dia. Em Portugal, assim como na maior parte do mundo ocidental, a monogamia é praticada, ou seja,

as relações amorosas são exclusivamente entre duas pessoas. Entre pais, filhos, irmãos, avós ou primos existem relações de consanguinidade, enquanto, entre os cônjuges, a sogra e o genro são de afinidade. Em ambos os casos existe um parentesco.

Assim, uma família é um grupo de pessoas unidas por laços de parentesco, dividindo-se da seguinte forma (Dias, 2018):

- **Monogamia:** É a união conjugal entre um homem e uma mulher. No Direito brasileiro, de acordo com a constituição, existe a união entre pessoas de diferentes ou do mesmo gênero;
- **Poligamia:** É a união conjugal que permite a pluralidade dos cônjuges. Ocorre mais nos países orientais.

Já a classificação dos tipos de família de acordo com o parentesco se dá dessa forma (Dias, 2018):

- **Família nuclear ou elementar:** formada pela mãe, pelo pai e pelos filhos;
- **Família extensa ou consanguínea:** formada por pais, filhos e parentes, avós, tios, primos, entre outros;
- **Família monoparental:** formada por apenas um dos pais e um ou mais filhos (porque os pais se separaram, alguns dos pais faleceram ou a mãe assumiu a maternidade sozinha);
- **Família homoparental:** formada por duas pessoas solteiras que criam um filho, ou um membro separado com filhos que se juntam a outra pessoa solteira;
- **Família adotiva:** é aquela que recebe uma criança por meio do processo de adoção;
- **Família reconstruída:** formada por um pai com filhos que se junta a uma única pessoa sem filhos.

Portanto, o modelo ocidental de família na maioria dos casos (que se baseia no casamento heterossexual e monogâmico) não é algo dado em si, mas se configura como produto de diversas práticas sociais de um dado momento histórico, embora seja verdade que a estrutura familiar básica existe com estruturas ou silhuetas semelhantes há centenas de anos, esta foi modificada para acomodar diretrizes econômicas, nas quais a familiar se torna um incentivo para normalizar, controlar e justificar o modelo econômico preponderante. Também é importante ressaltar o lugar neste projeto pela Igreja e pelas Instituições estaduais que são

estritamente pautados por esse conceito de família baseado em relações heteronormativas (Lôbo, 2018).

### 3.3.1.1 O conceito de família e os problemas de sua delimitação

É comum na doutrina das ciências sociais e, particularmente, nas ciências jurídicas, a dificuldade em estabelecer um conceito de família que seja aceito de forma geral ou majoritária. Além disso, mesmo uma reivindicação menos abrangente, como chegar a um consenso sobre as bases mínimas ou critérios necessários para a construção conceitual, parece distante. Essa dificuldade decorre da variedade de definições de família em diferentes esferas disciplinares, além da lei (Almeida, 2018).

Como aponta Souza (2009), com razão, sua causa fundamental é proporcionada pela relatividade e temporalidade do conceito, ou seja, a necessidade de aceitar a concordância de diferentes visões sociológicas, teológicas e filosóficas, juntamente com sua necessária apreciação histórica. Da mesma forma, a realidade atual, muitas vezes crítica às situações de convivência, tem contribuído com a sua própria para a expansão da busca das causas dos problemas paternos-filiais e da convivência conjugal na própria definição da família e seu vínculo histórico íntimo com o casamento, previamente aceito como dados necessários de sua compreensão e hoje como causa de seus problemas.

O propósito desta breve visita à noção de família, assumindo a dificuldade mencionada acima e a superabundância de opiniões e informações disponíveis sobre o tema, limita-se a expor algumas concepções e perspectivas que influenciaram a modelagem da lei matrimonial, considerando tanto o impacto do debate anterior sobre a doutrina da referência quanto a discussão simultânea, bem como algumas referências comparativas que são interessantes por sua efetiva influência nesse processo, com o objetivo de avançar uma primeira leitura reflexiva sobre o acordo tácito e o estabelecimento progressivo de uma nova concepção pública da família (Souza, 2009).

Ao abordar o termo família doutrinariamente, a ausência de coincidência em termos de seu significado é apreciada precocemente, motivada pela influência incontestável de critérios restritivamente disciplinares ou justamente ideológicos, que determinam sua construção conceitual e terminológica. Assim, por exemplo, na perspectiva jurídica, a família é assumida como instituição jurídica, ou seja, um complexo de relações regidas por normas legais. Por

outro lado, sociologicamente, há essencialmente uma realidade social, no que diz respeito à qual a lei é alienígena ou acessório (Abrahão, 2008).

Supondo-se o exposto, vale ressaltar a coincidência de diferentes perspectivas no objeto de estudo, fator que pode ser traduzido na valorização da família como grupo social e como instituição social. Assim, como grupo social, a família se destaca como um complexo sistema de relações pessoais, constituído por relações de filiação, relações conjugais e relações de fraternidade. Considerando, em primeiro lugar, as relações de filiação, refere-se a um grupo social formado pelos membros que compõem a família, relacionados uns aos outros por laços sanguíneos, adoção ou casamento, incluindo uniões consensuais quando estão estáveis, ou seja, com base na descendência comum (Abrahão, 2008).

Essa perspectiva permite a consideração da filiação como eixo da família, sem prejuízo da estreita ligação entre filiação e casamento. Em relação a este último, assume-se seu vínculo com a família, mas não sua identidade, uma vez que o casamento considera a ligação entre dois adultos de diferentes sexos, a família e, particularmente, a filiação, inclui a relação entre diferentes gerações, como no caso de pais e filhos. A partir da complexidade indicada, a família deve ser considerada como um conceito mais amplo, inclusive, portanto, de casamento e filiação (Abrahão, 2008).

A segunda avaliação, como instituição social, inclui o conjunto de valores e normas compartilhadas, que orientam a forma de pensar, sentir e agir das pessoas que constituem famílias, influenciando a forma de integração e o reconhecimento de direitos e deveres dentro do grupo familiar. Essa perspectiva inclui as normas legais e as normas de tratamento social que a regem, regulando os atos ligados aos momentos determinantes da vida familiar, como a escolha do parceiro, casamento, concepção, cuidado, educação e socialização dos filhos, papéis conjugais e cuidado de membros dependentes como os idosos. Também está presente aqui uma visão que se coloca na noção de autoridade familiar, considerando o grupo a partir de seus laços de parentesco ou sua qualidade como cônjuges, e no qual garantem juntos sua direção moral e material (Chaves, 2015).

Nessa perspectiva, cada sociedade desenvolve sua própria noção de instituição familiar, protegendo-a ou promovendo-a por meio de uma situação jurídica privilegiada. A necessária distinção disciplinar considerou a variedade semântica constituída em torno do conceito de família, uma vez que a atribuição de um determinado sentido é sempre complexa, uma vez que depende do ponto de vista ou interesse particular daquele que observa o objeto, a quem requer o uso de uma linguagem adequada para expressar o que é "entendido" por algo -

neste caso a família - em um momento determinante e contexto histórico e cultural. Assim, se o interesse manifesto é regular juridicamente a família, cabe à lei observar a família e defini-la, refletindo esse ponto de vista na norma (Lôbo, 2018).

Por outro lado, se o olhar vem de outras disciplinas, corresponderá às respectivas categorias de análise disciplinar, à sua bagagem conceitual e à sua linguagem para estabelecer a definição, que reconhecerá essa origem. Assim, por exemplo, numa perspectiva sociológica de base estatística, a forma como a família é medida depende das classificações que a ciência estatística elabora para prosseguir com sua medição, como tipologias e modelos de análise. Por outro lado, se você optar por tentar entender a família do ponto de vista psicológico, o mais relevante serão as experiências, fantasias, percepções interiores, sentimentos e, em geral, a dinâmica psíquica dos sujeitos envolvidos (Lôbo, 2018).

Finalmente, numa conclusão sintética baseada nas abordagens já feitas, pode-se afirmar que a família, como realidade e como objeto de estudo, é um fenômeno universal, presente em qualquer tipo de sociedade, distinguindo em seus elementos comuns a união duradoura de um homem, uma mulher e seus filhos. Tanto sua definição essencial quanto sua justificativa social são inescapavelmente baseadas na família natural, entendida de forma integral, como um grupo primário de caráter comunitário, constituída materialmente pela residência comum, pelas relações cooperativas e reprodução, e subjetivamente, por laços afetivos baseados em sangue e aliança, por meio dos quais a sociedade desempenha algumas funções essenciais para sua sobrevivência e, uma vez superado esse estágio primário da evolução, também se coloca como a entidade que exerce aquelas funções sociais que não podem ser desempenhadas por instituições diferentes da família, ou seja, o lugar onde as relações fundamentais decisivas da pessoa são constituídas. Ante isso, não é possível que uma determinada sociedade produza os bens, códigos e símbolos necessários para operar, sem sua participação como referência empírica e ética significativa (Augusto, 2019).

### 3.3.1.2 Nova revisão das funções familiares

A família, independentemente das visões disciplinares dela, cumpre diversas funções sociais, cuja avaliação pública determina a proteção jurídica expressa no Direito de Família.

Na visão tradicional, profundamente enraizada no ensino histórico do Direito de Família, distinguem-se as funções afetivas, procriadoras, culturais, econômicas e políticas, adquirindo pretensão nas duas primeiras, pois garantem a existência da família. No entanto, aplicando uma visão mais contemporânea, as funções atribuídas à família adquirem maior complexidade quando analisadas multidisciplinarmente (Gama, 2018).

Assim, outras funções podem ser distinguidas, começando por distinguir, em primeiro lugar, uma função de equidade geracional, caracterizada pela promoção da solidariedade diacrônica, entendida como a corresponsabilidade intergeracional entre ascendentes e descendentes. Em segundo lugar, a função da transmissão cultural, uma vez que a família natural é considerada para educar em linguagem, costumes, crenças religiosas, formas socialmente legitimadas de relacionamento e trabalho (Gama, 2018).

Em terceiro lugar, a função da socialização, que se refere à prestação de conhecimentos, habilidades, virtudes e relacionamentos que permitem que uma pessoa pertença a um grupo social mais amplo, uma vez que tende a coincidir em sua apreciação como comunidade, inserida em uma rede de comunidades. Em quarto lugar, cumpre uma função de controle social, uma vez que transmite e irradia o compromisso de seus membros com a validade de normas justas, com a observância de preceitos que envolvem assumir responsabilidades de interesse coletivo e à atribuição de códigos morais que promovam a virtude. Em quinto lugar, cumpre uma função de afirmação da pessoa por si mesmo, oferecendo aos seus membros respeito, proteção e promoção de seu valor como pessoa, independentemente de considerações de idade, sexo, capacidade econômica e influência de sua integridade moral. Portanto, e com um caráter abrangente do que já foi dito, a família tem um motivo de funcionalidade social, pois é, em última análise, o fator que faz a sociedade funcionar (Neves, 2012).

Ao tomar-se conta da afirmação recorrente da existência de uma eventual ou atual crise da família, uma opção válida para enfrentá-la é vincular essa situação crítica à perda ou declínio das funções tradicionalmente reconhecidas e valorizadas na família, ou mais corretamente, a uma transformação das funções atribuídas, uma vez que a noção de perda apenas alude a uma parte da mudança de funções, e, em qualquer caso, pode ser identificada com as funções básicas geralmente reconhecidas, como a procriação e o sustento da espécie, que continua a cumprir plenamente, apesar das mudanças econômicas e culturais que a afetam periodicamente (Rodrigues, 2013).

Provavelmente, é mais preciso notar uma mudança na avaliação da função familiar pelo Estado, na qual, dependendo da visão coletiva vigente, pode ser responsável por uma maior valorização de sua relevância pública ou, ao contrário, sua redução qualitativa, limitando-a à esfera privada, marginalizando o Estado de interferir em sua promoção, seja pelo desprezo por sua importância social, econômica ou política ou justamente pela

preeminência de uma mudança ideológica, provavelmente de natureza individualista liberal, estendida à diminuição da valorização da família (Rodrigues, 2013).

### 3.3.1.3 Evolução das concepções sociais vigentes da família

Nesse contexto, valoriza-se a mudança na valorização pública da família, após a concepção das políticas públicas aplicadas nas últimas duas décadas e que se manifesta legalmente no Direito de Família, por meio da qual uma evolução deve ser reconhecida a partir de uma concepção predominantemente social e marcadamente institucional da família, em direção a um olhar preponderante focado no sujeito individual que a constitui e suas circunstâncias afetivas (Paulo, 2011).

Essa evolução deixou para trás uma imagem institucionalizada da família, erguida com base no casamento, ordenada hierarquicamente e destinada a alcançar os propósitos da comunidade familiar, sendo valorizada e priorizada socialmente, substituindo-a por uma concepção de base contratual, cuja tipologia não é necessariamente matrimonial, que tende à igualdade de seus membros e que muitas vezes coloca os interesses familiares da comunidade em um lugar secundário, aqueles que são substituídos quando não incentivados pela estrutura social. Deve-se notar, no entanto, que a transição entre o modelo hierárquico e o modelo familiar associativo não implica necessariamente a substituição imediata de um pelo outro, mas ambos os modelos mantiveram expressões coincidentes no mesmo período (Paulo, 2011).

A concepção da família, sem se referir criticamente à sua expressão contemporânea, teve uma evidente evolução social no século passado, assim como seu acolhimento jurídico, sempre adaptado com atraso à realidade que tem buscado intervir. O modelo tradicional baseou-se na predominância da valorização institucional e econômica da família. Nessa concepção, a família foi considerada um verdadeiro centro econômico, no qual foram distribuídas as tarefas necessárias para a subsistência e desenvolvimento da comunidade familiar estendida (Neves, 2012).

Esses imperativos se refletiram em uma clara relação hierárquica entre seus membros, configurando uma ordem familiar traduzida em um modelo legal considerado por séculos como natural, aceito e compartilhado por costume, e cuja figura central era o poder pátrio, ao qual a esposa e os filhos estavam sujeitos. Esse modelo, de caráter notavelmente patriarcal e autoritário, com forte carimbo rural, foi protegido pelo legislador para garantir a estabilidade da convivência familiar e, indiretamente, a própria estrutura social, adotando para alcançar essa rígida meta de regras sobre o casamento (indissolubilidade), desigualdade de cônjuges (poder conjugal) e filiação (discriminação de filiação extraconjugal) (Neves, 2012).

Nesse arranjo social, em vigor até o início da segunda metade do século XX no contexto brasileiro, o pai constitui a presença familiar no mundo externo, sendo aquele que o conhece, obtém nele os recursos para sua subsistência e protege a comunidade familiar de suas ameaças, enquanto a mãe restringe seu escopo de ação à esfera da intimidade do lar. Tanto o pai quanto a mãe exercem autoridade sobre seus filhos, sendo este último caracterizado por sua gravidade normativa e pela mãe pelo tratamento afetivo e compreensivo. Na sociedade semirural da época, também caracterizada pela precariedade econômica, a subsistência familiar exigia a maior eficiência dos papéis, estruturando-os rigidamente na esfera pública em relação ao pai e no lar em relação à mãe (VILAS-BÔAS, 2013).

Do ponto de vista jurídico, a regulação das relações familiares não atribuiu relevância decisiva aos afetos, uma vez que o modelo de aplicação se baseava na necessidade de proteger o interesse predominante da família como instituição e não de sujeitos individuais. Na busca por tal propósito, o casamento adquiriu sentido e relevância com o caráter indissolúvel, indisponível pelos cônjuges, sendo considerado como uma realidade institucional que transcendia a vontade e os interesses dos indivíduos (Vilas-Bôas, 2013).

Esse modelo foi progressivamente substituído, juntamente com o processo de industrialização tardia que caracterizou a realidade socioeconômica a partir de 1930, dando origem ao modelo de família moderno-industrial, de caráter urbano, focado na atribuição do papel de provedor econômico reconhecido ao homem e na função de administrador da casa, reconhecido à mulher (Vilas-Bôas, 2013).

O evidente anacronismo e a lacuna social e histórica do modelo tradicional, no entanto, não foram um obstáculo à sua validade além do economicamente compatível e politicamente prudente, convivendo com uma realidade social, econômica e cultural diferente, que só pode ser explicada recorrendo ao apoio jurídico prestado pelo Estado. No entanto, a partir da década de 1960, começará um novo período de grandes mudanças econômicas, sociais e culturais, o que representa um marco referencial no processo evolutivo da família (Vilas-Bôas, 2013).

Nesse sentido, destaca-se o impacto dos processos de reforma agrária nas áreas rurais e da reforma educacional nas cidades, fatos que coincidem com uma melhoria econômica ostensiva, baseada no processo de industrialização após a intervenção do Estado na economia que introduzirá o regime econômico substituto das importações. Com a industrialização e urbanização, as empresas familiares são drasticamente reduzidas, seguido de um aumento das

peças que dependem de um aumento salarial, enquanto os níveis educacionais, especialmente para as mulheres, melhoram. Os avanços médicos levam ao aumento da expectativa de vida, maiores graus de sobrevivência e à incorporação da regulação do nascimento, facilitada pela ampla disseminação de métodos contraceptivos (Augusto, 2019).

O desenvolvimento da mídia de massa expande o mundo das influências individualistas e hedonistas, especialmente as dos Estados Unidos e da Europa, tendo um efeito colateral sobre a forte liberalização da transformação dos comportamentos privados, espalhando-se rapidamente em um ambiente social favorável, mas cuja transferência sem qualquer filtro cultural, acabou impactando negativamente sociedades cuja economia e nível comparativo de desenvolvimento determinado racionalmente outras prioridades na atenção pública (Vianna, 2011).

Finalmente, no final dos anos 70, o desmantelamento do estado de bem-estar social primeiro e a crise econômica depois, produzem um impacto inevitável na vida familiar, expressando no enfraquecimento do papel do provedor de pais e chefe da família, aumento do desemprego dos jovens, aumento do trabalho feminino e, conseqüentemente, dos conflitos conjugais derivados da modificação dos papéis tradicionais no casal e dentro da família, agravados pelo caráter forçado que os motiva (Vilas-Bôas, 2013).

Uma vez resolvidos os problemas de sobrevivência, suas demandas caminham para a satisfação de necessidades mais complexas, que respondem por desejos mais sofisticados, como uma vida afetiva completa e simétrica de um casal, sem espaço para os sistemas de dominação masculina do passado. As condições delineadas exigiam uma difícil adaptação da instituição familiar às novas realidades, em particular, a validade de um modelo de economia insuficientemente regulado em função do bem comum, e a irrupção da cultura liberal, tendo que enfrentar, além disso, as questões sobre sua consideração como mecanismo privilegiado de reprodução social dos costumes petrificados, correspondente a uma concepção social autoritária, religiosa e patriarcal, em evidente crise (Vilas-Bôas, 2013).

Em consonância com as críticas anteriores, os laços de sujeição foram substituídos pela livre escolha, numa transformação que se refletiu pelo direito civil em diversas reformas legais que se seguiram progressivamente nas últimas décadas do século XX, por meio da introdução do divórcio pela Lei nº 6.515/1977, das regras de igualdade entre os cônjuges e da reforma que consagrou a paridade jurídica entre filhos legítimos e naturais, pela Constituição Federal de 1988, trazendo consigo a mudança do modelo familiar moderno-industrial para o modelo relacional.

Juridicamente, há a crise do modelo familiar institucional e a ascensão do paradigma da autonomia da vontade, aplicada às relações familiares regidas por lei, com as quais, "ao equilibrar as razões do grupo com o direito dos indivíduos, [o sistema] acaba essencialmente acolhendo uma visão fundamentalmente privada das relações familiares, e especialmente da relação conjugal " (Paulo, 2011, p. 15).

Em um contexto explicado por essa transformação, a família é reconhecida como possuidora de um notável poder social para criar um tecido social, a partir da aplicação valorizada da biografia pessoal de seus membros, mas devido às coincidências produzidas dentro da família e externalizadas por sua própria rede, permitem que a família também se torne um poderoso agente de mudança social, que podem contribuir efetivamente para a existência de pessoas equilibradas na sociedade (Valente, 2010).

O modelo da família matrimonial, ou seja, a união matrimonial estável e duradoura de um homem e uma mulher com o projeto comum de ter e educar filhos, idealizado inicialmente como o único socialmente aceitável, sofre um processo de forte enfraquecimento nos últimos anos. Atualmente, o casamento tende a ser apreciado principalmente como uma entidade que explica e reconhece sua origem na associação voluntária de um homem e uma mulher, onde o amor ocupa um lugar central e determinante na motivação da união e que também fornece a força para a subsistência do vínculo conjugal formal, identificado, por sua vez, com o casamento (Chaves, 2015).

A tendência predominante aceita a possibilidade da existência do amor sem casamento, mas não de casamento sem amor. O sexo adquire um significado em si mesmo, tanto dentro do casamento quanto fora dele, adquirindo uma nova legitimidade, que não parece ligada apenas à procriação. A maternidade, impactada pelos métodos de contracepção, também é voluntária, ao mesmo tempo em que afeta a diminuição do número de filhos (Chaves, 2015).

Nessa realidade, parte da doutrina considera que o declínio do conceito tradicional de família já começou, o que privilegiou a desconsideração da família fundada no casamento, assumindo-a como uma experiência paradigmática do amor humano e irradiando um efeito altamente civilizado. Pelo contrário, o paradigma que é esmagadoramente estabelecido e consolidado, baseado em uma realidade que tende a ser dominante, é caracterizado pela promoção de uma pluralidade de regulamentos que são todos postulados como socialmente legítimos (Augusto, 2019).

Em consonância com essa tendência, também é recorrente falar de "famílias" e não de família, buscando assim ampliar o espectro para outras realidades, igualmente válidas do ponto de vista do reconhecimento social e da necessidade de sua proteção jurídica. Incluem-se nessa ampliação do conceito expressões heterogêneas que vão desde a família tradicional estendida, até uniões do mesmo sexo (Rizzardo, 2004).

Nesse sentido, é possível distinguir diferentes propósitos, que também devem ser valorizados de uma forma diferente. Assim, a necessidade de incluir na denominação família, além da família nuclear baseada no casamento, tanto a família extensa quanto as famílias nucleares e extensas não baseadas na forma da união dos pais (como a anaparental), que originam o nexos familiar, é, sem dúvida, evidente.

No entanto, se considera que as verdadeiras manifestações familiares, tanto em sua expressão nuclear quanto estendidas, formalizadas ou não, que respondem por laços de filiação, aliança e afeto, constituídos ou que têm sua origem em uma união heterossexual frutífera, sem dúvida se referem à noção de família, não exigindo o uso da alternativa terminológica de "famílias", expansão conceitual que não se justifica no desejo de reconhecer uma pluralidade de realidades, mas em sua funcionalidade com o objetivo de eliminar alguns dos elementos essenciais da família, como a filiação.

A partir dessa última perspectiva, em particular, deriva a questão da consideração de uma mudança no núcleo definidor da natureza familiar, transferindo a atenção pública e, principalmente, a possibilidade de tutela jurídica privilegiada às diferentes relações estabelecidas por um dos indivíduos do casal, e não à relação principal, que tem como sentido e justificativa a formação do lar destinado à educação dos filhos. Essa opção, que baseia o tema familiar nos desejos, acaba levando à legitimação social da família alternativa, entendida como um arranjo de conveniência (Hintz, 2007).

Em consonância com as declarações anteriores, a preocupação com a atual valorização social da família institucional surge com alguma reiteração, o que se traduz em diferentes perspectivas, uma vez que, para alguns houve uma desinstitucionalização da família, e para outros, uma necessária superação de um critério restrito e descentralizado de sua natureza (Dias, 2018).

Nesse sentido, deve-se notar que a família é um fato social, com proteção legal reconhecida, mas que o discurso sociopolítico dominante no momento descarta como núcleo de alocação, construção ou reserva de poder econômico ou político, revestindo-se de projeção cultural. Na realidade latino-americana, por outro lado, o conceito de integração da realidade

familiar existente tem a força do apoio, na noção jurídica cuja proteção ela esbanja por meio de sua forte consideração institucional (Dias, 2018).

Apesar do exposto, o debate sobre a valorização social dominante e o acolhimento legal dessa avaliação, em relação aos grupos, é aberto e não tem perspectiva de conclusão. Assumindo essa abertura, uma das questões ainda não resolvidas, visa a associação de indivíduos que, motivados pelo afeto mútuo, formam um casal que em seus valores e atos concordantes, manifestam uma coincidência com a visão social majoritária na prioridade atribuída à solução de certos problemas públicos urgentes, como é o caso da custódia de menores em situação de abandono. Se a dúvida decorre da decisão de institucionalizar a tutela de menores diante da impossibilidade, em um caso específico, de encontrar um casal heterossexual responsável pela custódia e educação, o dilema é discutível numa perspectiva ética da base cidadã, uma vez que ao contrário de uniões temporárias com propósitos estritamente de conveniência individual, não há dúvida de que, uma vez superada a objeção religiosa ou cultural a esse tipo de união, eles podem cumprir com sucesso uma função social necessária e, portanto, valorizada (Dias, 2018).

#### 3.3.1.4 Uma abordagem da família contemporânea e suas características

A perda de funções tradicionais atribuídas à família, em grande parte, causada pelas mudanças econômicas e socioculturais das últimas décadas, como visto acima, acabou extinguindo progressivamente a extensão familiar, determinando a transição sociológica da família estendida para a família nuclear (Gonçalves, 2019).

A família nuclear, que é a expressão preponderante no momento, reconhece, no entanto, certas características que admitem uma consideração crítica, devido ao impacto social que seus efeitos tiveram, em particular aqueles que se referem ao aumento da autossuficiência e isolamento de casais conjugais, que são em grande parte atribuídos ao apogeu renovado no campo do direito familiar, do princípio da autonomia da vontade individual e do paradigma igualitário (Gonçalves, 2019).

Ademais, no que diz respeito à predominância do princípio da autonomia do indivíduo na escolha do casal, deve-se notar que uma característica relevante, marcada a partir da década de 1960 e totalmente estabelecida na década de 1980, é a maior preeminência da autonomia do indivíduo, no momento da escolha do casal, relegando ao fundo outras considerações, como os interesses particulares da família de origem, contribuindo assim para a perda de uma realidade ético-social não baseada na vontade (Abrahão, 2008).

Essa reavaliação da vontade individual, por sua vez, é fortemente motivada pela consideração da afetividade, em seu significado psicológico de afeto vivo, como fator determinante na construção de uma relação interpessoal de natureza não patrimonial, traduzindo mais precisamente na noção de afeto conjugal. Essa visão se expressa na escolha de um casal, desde que e somente se a existência de afetos, idealmente recíprocos, entre ambas as partes for apreciada, o que subjetivamente qualifica sua relevância e suficiência para basear neles o compromisso matrimonial. Essa predominância da afetividade amorosa, sobre outros fatores, resultou em sua supervalorização, tornando-se condição essencial da permanência do compromisso vinculante, de modo que sua ausência, decadência ou extinção também determinam o término da vontade associativa (Abrahão, 2008).

Seus efeitos legais podem ser vistos na reavaliação da autonomia da vontade, na medida em que possibilitam receber a predominância atribuída ao fator afetivo como uma razão legítima que induz a celebração do ato legal e sua extinção.

Uma visão crítica da primazia do afeto conjugal argumenta que este teria contribuído para a desinstitucionalização da família, enquanto o estabelecimento em um assento contratual, privado, teria levado a uma perda progressiva voluntária de sua localização no âmbito da ordem pública. Nesse sentido, embora seja comumente aceito que o Direito de Família se distingue do direito patrimonial pela indisponibilidade das regras que lhe dão caráter institucional e restringem a qualidade contratual ao momento constituinte, é, no entanto, possível distinguir o vínculo jurídico da filial paterna do vínculo jurídico conjugal civil, este último caso em que a motivação para sua conclusão, entendendo que é o contrato de casamento, mantém as características exigidas como negócio jurídico, a menos que seja aperfeiçoado em sede eclesiástica (Gama, 2018).

A ausência inicial ou desaparecimento do *affectio maritalis*, entendido no sentido atribuído nessas linhas, poderia ser considerado um critério válido na perspectiva civil, para a rescisão do contrato socialmente transformado em instituição. A cautela do direito à observância de princípios filosóficos ou crenças religiosas deve ser dada na respectiva garantia constitucional, traduzida legalmente no direito de escolha entre sistemas regulatórios, ou pelo menos, entre formas de celebração que respondam ao respeito legal pelo significado atribuído pelas partes ao casamento, aliás, no quadro civil vigente (Gama, 2018).

Da mesma forma, assumindo que o afeto conjugal é especialmente valorizado por um sujeito, a afetividade humana não deve necessariamente ser considerada para prejudicar, subestimar ou tornar inconveniente sua consideração em relação à constituição e

reconhecimento social de uma família ou à celebração de um casamento, mesmo em uma perspectiva jurídica civil, uma vez que a afetividade nem sempre deve ser rejeitada como algo oposto à perfeição da pessoa, porque corresponde objetivamente a valores reais (Gama, 2018).

Por fim, vale a pena refletir sobre a primazia do princípio da igualdade nas relações entre os sujeitos constituintes da comunidade familiar. De fato, uma consequência das mudanças econômicas e culturais ocorridas na década de 1960 é vista como um efeito da entrada maciça de mulheres no mundo do trabalho, tradicionalmente reservada aos homens, impactando ativamente na demanda por igualdade jurídica das mulheres. Inicialmente traduzida na modificação dos padrões autorizados dos regimes matrimoniais de propriedade, essa tendência levou à regulamentação dos direitos e deveres conjugais, a concluir finalmente em uma concepção culturalmente revolucionária das esferas do masculino e do feminino em sua relação com o mundo externo e interno, o que garantiu tanto a presença prioritária em uma ou outra dimensão do desenvolvimento pessoal, por opção e com a possibilidade de adaptá-la periodicamente às necessidades familiares e à vontade dos participantes (Almeida, 2018).

Essa concepção determinou não apenas sua participação na esfera pública, com suas fileiras de poder público incluídas, mas também a exigência de igualdade de tratamento pelo homem, no que diz respeito à educação da prole, bem como o direito de viver e expressar afetividade paterna filial, sem estruturas culturais predefinidas e restritivas. Também, ajudou a estabelecer progressivamente que as decisões são tomadas por meio da deliberação entre marido e mulher, por força do princípio da igualdade matrimonial.

As consequências legais deste quadro, entre outros, têm sido a modificação radical dos regimes matrimoniais de propriedade em favor da separação de bens e em detrimento da ideia de comunidade, da modificação do direito do trabalho e, em questões civis não patrimoniais, tratamento igualitário pelo Estado em questões relativas à filiação, que teve o efeito legal da progressiva equalização do reconhecimento dos direitos de ambos os pais igualmente em relação aos filhos comuns e, em última instância, a crescente aceitação do pedido de custódia conjunta, tanto durante o estado conjugal quanto em caso de momento crítico.

### *3.3.2 Concepções doutrinárias sobre Direito de Família*

O Direito de Família é um ramo fundamental do direito civil que engloba um conjunto de normas legais destinadas a regulamentar as diversas instituições familiares. Seu escopo de

atuação é abrangente, abarcando questões relacionadas à filiação, ao casamento e à proteção do grupo familiar e seus membros. No cerne deste campo, encontram-se o casamento e a filiação, que são os principais pilares do Direito de Família (Lôbo, 2018).

A legislação que regula esse ramo do direito é complexa e aborda uma variedade de tópicos, incluindo os direitos e obrigações inerentes ao casamento e à filiação, englobando as disposições específicas que dizem respeito aos menores de idade, considerando tanto as leis substanciais como as regulamentações procedimentais que garantem a proteção e os direitos destes membros vulneráveis da sociedade (Lôbo, 2018).

Dentro do Direito de Família, o casamento desempenha um papel de destaque. Ele é considerado o principal objeto de regulação legal, abrangendo múltiplos aspectos, desde o reconhecimento e formação do matrimônio até suas consequências legais, como regime de bens, direitos e deveres dos cônjuges. O casamento é, portanto, um dos centros de atenção primários deste ramo do direito, com sua regulamentação estabelecendo os padrões para a formação de famílias. A diversidade de questões ligadas ao casamento reflete sua relevância para a sociedade e a necessidade de uma regulação precisa e abrangente (Paulo, 2011).

Além do casamento, outro elemento central no âmbito do Direito de Família é a filiação. As normas relativas à filiação abordam questões cruciais, como o reconhecimento da paternidade e maternidade e adoção e os direitos e deveres dos pais em relação aos filhos. Este é um aspecto essencial da construção do núcleo familiar. Adicionalmente, o Direito de Família engloba todo o arcabouço legal que garante a proteção e os direitos das crianças e adolescentes, assegurando que sejam tratados com dignidade e amparados pela legislação. As regulamentações voltadas para os menores são vitais, abrangendo desde questões substantivas, que dizem respeito aos direitos da criança, até regulamentações procedimentais que permitem a eficaz aplicação da lei em casos envolvendo menores, garantindo seu bem-estar e proteção (Almeida, 2018).

Embora à luz da legislação vigente seja válido afirmar que o direito dos menores tem autonomia, filosoficamente conserva sua unidade com o Direito de Família, mais ainda com o novo ordenamento constitucional. Como é óbvio, o objeto do Direito de Família é a família. Essa observação, bastante ampla, por certo, mas não menos importante, permite compreender que as normas jurídicas sobre a matéria e sua aplicação efetiva devem estar guiadas por uma clara linha de praticidade; têm que se ajustar como as mais práticas à realidade. Esta é, primeiro, a realidade comum do mundo atual; e, segundo a do meio que considera as pessoas

que são destinatárias dos preceitos como elas são e não sob modelos que nada contribuem para a eficácia do direito (Rodrigues, 2013).

A teoria do direito, em crescimento incessante e incansável, tem tentado superar a divisão tradicional do direito em Direito Público e Direito Privado. Também se tem levantado a existência do direito social, no qual o sujeito é a sociedade, representada por diversos entes coletivos; nele, a relação jurídica revela uma reciprocidade. Quando um direito é exercido, um dever é cumprido. Uma tendência encarnada igualmente por Heinrich Lehman, trata o Direito de Família como direito social (Hintz, 2007).

Como diz Almeida (2018):

Ao aceitar essa determinada estimativa, o Direito de Família deve ser considerado como um ramo do Direito Social, ou seja, excluí-lo do Direito Privado. Nas legislações anteriores, o indivíduo era visto como sujeito da relação, como ocorria no Casamento, na filiação ou no parentesco, mas se omitia considerar que cada um deles é parte integrante de um todo que se chama família, que tem sua própria esfera de ação e que o Estado age protegendo-a, não os interesses de cada um deles, mas a função que a família tem na sociedade, e essas normas são inspiradas nos princípios de solidariedade entre seus membros e nos benefícios que a norma traz para a família (Almeida, 2018, p. 41).

Entre as consequências que seguem dessa postura, destaca-se a configuração de uma entidade abstrata, a pessoa-família, e a apresentação da família como organismo jurídico, de formação anterior ao Estado, mas superior a ele. Igualmente, é característica fundamental dessa concepção o marcado protecionismo à família, justamente como organismo jurídico que é. Tudo com base na regra ou verdade evidente de que a família é o núcleo da sociedade (Paulo, 2011).

A esse respeito, Paulo (2011) aponta o seguinte:

As pessoas unidas entre si por vínculos naturais, como os diferentes graus de consanguinidade; ou unidas por vínculos jurídicos, que se apresentam entre esposos, afins ou entre pais e filhos adotivos, ou pela vontade responsável de constituir, nos casos em que um homem e uma mulher se unem com a decisão de viver juntos, têm pleno direito de conformar e desenvolver essa base da sociedade, mesmo que não tenham entre si vínculos de sangue ou contratuais formais, se preenchem os requisitos da lei, sua consciência, seus costumes ou tradições, sua religião ou suas crenças (Paulo, 2011, p. 52).

Conforme argumentado por Lôbo (2018), o Direito de Família sofre constantes modificações em decorrência das mudanças conceituais da era moderna, algumas das quais com impactos significativos nos institutos jurídicos tradicionais. De fato, a diversidade presente na sociedade atual, bem como as diversas vertentes das ciências que definem a estrutura do Estado e seu núcleo fundamental, a família, exigem do Direito de Família uma

redefinição conceitual, a fim de contemplar as múltiplas formas de constituição familiar que se diferenciam do modelo tradicional baseado no casamento entre homem e mulher.

Dentre as novas conceituações que moldaram o Direito de Família, destacam-se dois conceitos-chave: a "desbiologização da paternidade" e a "socioafetividade". A primeira foi introduzida por João Batista Villela em 1979, marcando um avanço qualitativo significativo. Isso emancipou o Direito de Família de concepções ortodoxas e tradicionais. O conceito de socioafetividade, cunhado por Luiz Edson Fachin em 1992, ampliou as definições de família em consonância com a era pós-moderna, destacando a importância do afeto nas relações familiares. Esses conceitos enfatizam o papel das emoções e dos laços interpessoais nas questões familiares (Spagnol, 2018).

O princípio da afetividade desempenha um papel central no Direito de Família, alinhando-se com os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e solidariedade. Ele destaca a natureza cultural e afetiva das famílias, reconhecendo que as relações familiares vão além da mera conexão biológica, sendo que a "multiparentalidade" se tornou uma conceituação importante, reconhecendo que as famílias podem ser compostas por diversos vínculos parentais, seja por origem biológica ou socioafetiva (Spagnol, 2018).

Famílias recompostas, muitas vezes chamadas de "famílias mosaico" ou famílias *patchwork*, também ganharam destaque. Essas famílias surgem frequentemente após divórcios e reúnem novos parceiros e seus filhos de uniões anteriores, envolvendo estruturas de convívio únicas, frequentemente incluindo a convivência contínua com os antigos parceiros, devido às filiações anteriores, exigindo definições e abordagens legais inovadoras (Lôbo, 2018).

Novos conceitos, como "família ética" e "casal parental", têm surgido como resposta às necessidades e realidades contemporâneas, reconhecendo a evolução das relações familiares. A "senexão" também representa um conceito em ascensão, introduzido por meio de um projeto de lei, com o objetivo de incluir idosos em famílias substitutas, ampliando o espectro da socioafetividade. A esse respeito, Almeida (2018) destaca que o fenômeno da "coparentalidade" tem sido relevante, representando a formação de uma parceria parental baseada em projetos de paternidade e maternidade, independentemente de relacionamentos afetivos ou íntimos. Tais conceituações refletem as dinâmicas em constante evolução das famílias na sociedade moderna.

Assim sendo, é apenas óbvio determinar a proteção do Estado e da sociedade para essa família e fixar a inviolabilidade para sua honra, dignidade e intimidade, assim como

estabelecer as bases de sua absoluta igualdade de direitos e deveres. Esses novos conceitos reconhecem a importância das relações afetivas e culturais nas famílias, indo além dos laços biológicos, e buscam oferecer respostas jurídicas adequadas às complexidades da vida familiar contemporânea.

### *3.3.3 O conceito de família como matéria do direito e da jurisprudência*

Para realizar uma análise correta do conceito de família no Brasil, é necessário reconhecer o papel tanto do juiz quanto do legislador como entidades materializadoras do que está previsto na Constituição Federativa (CF) de 1988, e é como resultado desta Magna Carta que institui direitos, deveres e garantias para os cidadãos brasileiros são incorporados. Neste, especificamente no artigo 226, é a família definida como o núcleo fundamental da sociedade, que é constituída por laços naturais ou legais, pela livre decisão de um homem e uma mulher de se casarem ou pela vontade responsável de conformá-la. Também é reconhecida por ela como a instituição mais importante e o núcleo da sociedade, portanto, é protegida constitucional e legalmente (Dias, 2018).

O Código Civil de 2002 representou um importante avanço em relação aos direitos e obrigações no âmbito familiar, ampliando o poder de família e reconhecendo a igualdade entre os cônjuges. Essa ampliação reflete uma mudança de paradigma sobre as relações familiares, que passaram a ser vistas como um espaço de realização individual e coletiva, e não mais como uma hierarquia de poder em que o pai detinha o controle absoluto sobre a família (Brasil, 2022).

A ampliação do poder de família representou uma mudança significativa no campo do Direito de Família, marcando uma transição importante na compreensão das relações familiares. Essa transformação permitiu que os cônjuges passassem a ter direitos e obrigações iguais no âmbito familiar, reforçando a importância da solidariedade e da dignidade humana como princípios orientadores. Com essa igualdade de direitos, os cônjuges compartilham responsabilidades como o sustento da família, a educação dos filhos, a administração dos bens e a tomada de decisões cruciais, tornando as relações familiares mais equitativas (Gonçalves, 2019).

Essa mudança de paradigma também trouxe consigo uma maior autonomia para a constituição e a dissolução do vínculo familiar, sem a necessidade de uma intervenção estatal constante. A liberdade na formação e extinção das famílias reflete a ideia de que as pessoas são capazes de tomar decisões sobre suas próprias vidas e relações. A legislação passou a

reconhecer que o poder de família não é absoluto, mas uma responsabilidade compartilhada, com base no princípio da igualdade e da colaboração mútua entre os cônjuges (Lôbo, 2018).

É importante ressaltar que a ampliação do poder de família não se limita à figura paterna; ambos os cônjuges, independentemente de gênero, compartilham igualmente essas responsabilidades. Essa abordagem representa um avanço em direção à equidade de gênero e à eliminação de estereótipos que historicamente permearam as relações familiares. No entanto, é crucial lembrar que, embora a família seja uma entidade social em constante evolução, as mudanças na organização e na concepção da família devem ser realizadas em conformidade com os princípios constitucionais, que desempenham um papel central na estrutura jurídica que rege as relações familiares (Dias, 2015).

A Constituição brasileira traz consigo uma visão ampliada do Direito de Família, que vai além das relações puramente jurídicas e se estende aos princípios e valores que regem a convivência familiar. No artigo 5º, a Constituição assegura o direito da família à sua privacidade, ao mesmo tempo em que impõe a obrigação de respeitá-la. Esse preceito reforça a ideia de que as relações familiares são protegidas e valorizadas pelo ordenamento jurídico, garantindo um espaço de intimidade e proteção para seus membros (Brasil, 2022).

Já o artigo 226 também estabelece como mandamentos a proteção do núcleo familiar, igualdade de direitos e deveres em relação ao casal, respeito entre todos os membros da família, direitos iguais entre todas as crianças e a capacidade do casal de escolher quantos filhos ter. Além disso, a Constituição assegura a proteção à família monoparental, formada por um dos pais e seus descendentes, e à família homoparental, formada por um casal do mesmo sexo e seus descendentes (Dias, 2018).

De fato, a perspectiva do Direito de Família como um ramo do Direito Civil-Constitucional traz uma ampliação de valores e princípios em relação à concepção tradicional do Direito de Família. Isso ocorre porque a Constituição Federal de 1988, que é a norma mais importante do ordenamento jurídico brasileiro, estabeleceu uma série de direitos e garantias fundamentais que têm relação direta com o Direito de Família (artigo 1º, III, da CF) (Brasil, 2022).

Dentre esses direitos fundamentais, destaca-se a dignidade da pessoa humana (artigo 5º, I, da CF), que é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil e deve ser respeitada em todas as relações jurídicas, inclusive na família. Além disso, a Constituição estabelece a igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres, e garante o tratamento jurídico igualitário dos filhos, independentemente de sua origem ou condição (Brasil, 2022).

Outro valor que ganha importância no âmbito do Direito de Família é a solidariedade social (artigo 3º, I, da CF), que se relaciona com a ideia de que a família não é apenas uma instituição privada, mas também possui uma dimensão social. Assim, a família deve contribuir para a promoção do bem-estar social e para a construção de uma sociedade mais justa e igualitária (Brasil, 2022).

Por fim, a afetividade também ganha destaque no Direito de Família "Civil-Constitucional". Isso porque a Constituição reconhece a importância das relações afetivas na formação e manutenção da família, e garante a proteção da família em todas as suas formas, inclusive das famílias formadas por casais homoafetivos e das famílias monoparentais. Em outras palavras, a afetividade passa a ser uma dimensão jurídica importante na concepção do Direito de Família.

O Código Civil brasileiro de 2002 também traz definições importantes sobre o conceito de família. Segundo o artigo 1.511, a família é constituída pelo casamento. Já o artigo 1.593 estabelece que a filiação pode ser biológica ou socioafetiva, ou seja, uma relação construída a partir do afeto e da convivência (Brasil, 2022).

A jurisprudência brasileira tem acompanhado essa evolução do conceito de família. Em 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo como uma entidade familiar, equiparando-a à união estável entre homem e mulher, por meio da ADI 4277/DF. Em 2013, por meio da Resolução nº 175, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) aprovou uma resolução que obriga os cartórios de todo o país a celebrarem casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

Da mesma forma, nesta decisão, o legislador é ordenado a proteger o patrimônio familiar, regular a prole responsável e regular as formas de casamento em termos de idade, capacidade de contratá-lo e separação. A Constituição estabelece direitos sociais, econômicos e culturais, e embora se estabeleça a igualdade entre homens e mulheres, a legislação protege as mulheres quando estão em estado de gestação ou quando são chefes da família. Também protege crianças e adolescentes, que devem ser protegidos e para quem seus direitos prevalecem sobre outros membros da família.

De acordo com Lôbo (2018), a proteção do Estado em relação à família abrange qualquer entidade familiar, sem restrições, e não deve ser limitada a um conceito específico. A família é um núcleo que envolve direitos e obrigações, onde os interesses da família estão acima dos interesses patrimoniais. No mundo contemporâneo, a filiação não é mais limitada a relações biológicas, mas também pode incluir relações não biológicas, como é o caso da

adoção. A igualdade entre os membros da família é um princípio importante, onde ambos os cônjuges têm poder de decisão e os direitos existentes entre pais e filhos são igualmente respeitados. A liberdade para a constituição e extinção do vínculo familiar é um direito garantido, sem a intervenção estatal. A família é vista como um espaço de realização para cada membro, com base no princípio da dignidade humana.

Assim, é possível perceber como a Constituição tem artigos para a proteção da família e de seus membros, cônjuges, filhos, cônjuges, filhos e membros seniores. Deve-se mencionar que, além das leis citadas acima, o Brasil também adotou regulamentos de diferentes países, como a Convenção sobre a Proteção da Criança e a Cooperação (Decreto nº 3.087, DE 21 DE JUNHO DE 1999) em áreas de Adoção interpaís, convenção assinada em Haia em 29 de maio de 1993.

O casamento, seja civil ou religioso com efeitos civis, continua sendo a maneira mais tradicional e amplamente utilizada para oficializar uma união familiar. Essa instituição não foi suprimida pelo reconhecimento constitucional da união estável, evidenciando a coexistência de diferentes formas de constituição de família, alinhadas com a diversidade e a pluralidade da sociedade (Gonçalves, 2019).

Além de estabelecer princípios que orientam as relações entre pessoas e o Poder Público, a Constituição também aborda as regras de interação inerentes à convivência humana. Nesse contexto, a família, reconhecida como a *célula mater* da sociedade e um elemento fundamental na criação e formação dos indivíduos, está sujeita ao regramento constitucional. O Estado assume a responsabilidade de regulamentar juridicamente essa instituição, que desempenha um papel crucial no desenvolvimento da sociedade como um todo (Dias, 2015).

Por fim, a abordagem constitucional reforça a importância da família como um pilar fundamental da sociedade, ao mesmo tempo em que reconhece a necessidade de se adaptar às diversas realidades e configurações familiares que compõem a sociedade brasileira contemporânea.

### *3.3.4 Principais conflitos do Direito de Família e o papel dos cartórios*

Os principais conflitos do Direito de Família estão elencados no artigo 693 e seguintes do Código de Processo Civil e se referem a situações de alimentos, divórcio, reconhecimento e extinção de união estável, guarda, visitação e filiação.

Nesse contexto, um aspecto importante no procedimento especial para ações de família é a implementação explícita da mediação e da conciliação como formas de solução de disputas de maneira consensual.

Esta abordagem é direcionada para encontrar soluções adequadas e eficazes para conflitos familiares, facilitando assim a rápida obtenção da paz social. Importante mencionar a disposição legal que estabelece que a notificação do réu não deve incluir uma cópia da petição inicial (conforme artigo 695, § 1º), visando aumentar as chances de sucesso na mediação e conciliação durante a audiência judicial designada. No entanto, é garantido expressamente ao réu o direito de acessar o conteúdo da petição inicial quando desejar.

Sobre este ponto, Bueno (2016, p. 502) argumenta que a notificação sem a inclusão da petição inicial, conforme estabelecido pelo § 1º do artigo 695, é uma medida louvável, pois busca evitar o conhecimento prévio dos detalhes da petição, o que pode dificultar a solução consensual do caso. Esta regra não viola o direito à ampla defesa, pois permite explicitamente que os interessados, especialmente através de seus advogados ou defensores públicos, tenham acesso ao processo a qualquer momento.

Entretanto, é importante registrar que a disposição legal que omite a cópia da petição inicial na citação é criticada por alguns doutrinadores como uma violação ao direito de informação, pois obriga o réu a comparecer em uma audiência judicial sem um conhecimento completo das alegações contra ele, o que pode, inclusive, comprometer a solução consensual do conflito (Neves, 2016, p. 1.682).

Neves (2016) critica essa especialidade criada para as ações de família, argumentando que contraria o princípio de conhecimento pleno das pretensões e resistências, fundamental para as formas consensuais de resolução de conflitos, pois impede que o réu esteja preparado para a mediação ou conciliação sem conhecer as razões apresentadas pelo autor na petição inicial.

Além disso, se a tentativa de solução consensual falhar, conforme o artigo 697, o processo continuará sob o procedimento comum, o que coloca em dúvida a especialidade do procedimento para ações de família, visto que audiências de conciliação e mediação também são previstas no procedimento comum.

Além disso, um elemento crucial no procedimento especial das ações de família é a inclusão explícita do suporte multidisciplinar aos litigantes, exigindo a colaboração de profissionais de diversas áreas, como psicólogos e assistentes sociais. Isso é essencial para entender os motivos do conflito e para encontrar uma solução justa e razoável. O juiz pode

suspender o processo para permitir que as partes recebam este suporte multidisciplinar, o que pode levar a uma solução consensual do litígio.

Ademais, o artigo 699-A destaca a importância de considerar o risco de violência doméstica ou familiar antes de iniciar a audiência de mediação e conciliação, estabelecendo um prazo para a apresentação de provas ou indícios relevantes.

A mediação tem um papel fundamental em desvendar a complexidade das relações familiares e em identificar os verdadeiros interesses por trás dos conflitos, permitindo que as disputas sejam resolvidas pelas próprias partes envolvidas. No procedimento especial para ações de família, é previsto que, após o recebimento da petição inicial, o juiz ordene a citação do réu para a audiência de mediação e conciliação, sugerindo uma abordagem que busca obrigatoriamente a prévia tentativa de solução consensual dos conflitos.

Quanto aos conflitos em espécie, o divórcio é o mais próximo da atividade notarial, diante da previsão de sua modalidade extrajudicial na Lei 11.441/2007 e na Resolução nº 35 do CNJ. A modalidade extrajudicial, mais célere e econômica, é formalizada por escritura pública, desde que as partes estejam de acordo e sejam capazes e assistidas por advogado e não existam filhos incapazes. Em que pese o consenso seja um dos requisitos, se mostra frequente o surgimento de discussões quanto a pontos da escritura, principalmente na partilha dos bens.

No mesmo sentido, na formalização do divórcio extrajudicial podem ser solucionadas as situações dos alimentos (art. 44 da Resolução nº 35 do CNJ). A guarda e as visitas, por envolverem interesse de incapazes, exigem prévia solução judicial (item 86.2, Capítulo XVI, das Normas de Serviço da Corregedoria Paulista).

O reconhecimento e a extinção da união estável relacionam-se com maior intensidade às especialidades do Tabelionato de Notas e do Registro Civil das Pessoas Naturais, com regulação no art. 537 e seguintes do Código de Normas do CNJ. O reconhecimento e a extinção da união estável, de modo facultativo, podem ser registradas no Livro E do Registro Civil das Pessoas Naturais e podem ser formalizados por sentenças declaratórias do reconhecimento e de dissolução da união estável, escrituras públicas declaratórias de reconhecimento da união estável, escrituras públicas declaratórias de dissolução da união estável nos termos e termos declaratórios de reconhecimento e de dissolução de união estável formalizados perante o oficial de registro civil das pessoas naturais.

Por fim, os conflitos que envolvem a filiação são relacionados com mais intensidade ao Registro Civil. Mostra-se possível o reconhecimento da paternidade ou da maternidade

socioafetiva de modo extrajudicial, nos termos do art. 507 do CN-CNJ, bem como da perfilhação (item 40, Cap. XVII das Normas de Serviço da Corregedoria Paulista).

#### **4. DESAFIOS REGULATÓRIOS E MELHORIAS**

##### **4.1 Avaliação da efetividade da mediação e da conciliação de conflitos do direito da família no ambiente notarial**

A ausência de sólida regulamentação da mediação como método alternativo de solução de conflitos no ordenamento jurídico brasileiro destaca a importância da avaliação da efetividade da mediação em contextos relacionados ao Direito de Família. A busca constante de harmonia e paz entre as partes em conflito, mesmo diante da carência de regulamentação específica, demonstra o comprometimento de juristas em encontrar soluções inovadoras para melhorar a resolução de disputas familiares.

Considerando o cenário brasileiro e as tentativas de implementar a mediação, é crucial conduzir uma avaliação completa da eficácia dessa abordagem no âmbito do Direito de Família. A prática internacional demonstra que a mediação não deve se limitar ao âmbito jurisdicional, mas deve ser considerada também nos contextos notariais, uma vez que o notário desempenha um papel importante na execução de acordos resultantes da mediação, implicando a necessidade de ajustar o ordenamento jurídico para acomodar a mediação, bem como garantir a formação de mediadores qualificados.

##### *4.1.1 Efetividade das ações de mediação no âmbito notarial*

Como já debatido ao longo desse trabalho, os desafios enfrentados pelo sistema judiciário formal, como a falta de eficácia, os altos custos e os atrasos nos processos, tornam evidente a necessidade de se explorarem meios alternativos para a resolução satisfatória de conflitos no âmbito familiar. Embora a sociedade contemporânea dependa fortemente desses meios, é possível integrar abordagens alternativas ao processo judicial tradicional, sem comprometer os princípios fundamentais da justiça, como imparcialidade e respeito pelos direitos dos cidadãos (Pelajo, 2016).

Inicialmente, destaca-se que o procedimento de conciliação e mediação em cartório é pouquíssimo utilizado. De acordo com dados do NUPEMEC/TJSP, no ano de 2021 e 2022, apenas dois cartórios do estado mostravam-se habilitados para a realização do procedimento: o 26º Tabelionato de Notas da Capital e o 1º Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e

Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Catanduva. Destes, apenas o primeiro realizou uma única sessão por ano, em matéria cível e em cumprimento de compromisso de compra e venda, resultando acordo (NUPEMEC, 2021 e 2022).

Em contato com essas serventias, os titulares enfatizaram que, em verdade, a conciliação e a mediação são realizadas frequentemente, porém não sob a veste desse procedimento; ocorrem em quase todos os negócios jurídicos com potenciais litígios em pontos específicos, nas situações em que as partes são direcionados pelo titular em direção à convergência de vontades do negócio. Os cartórios atuam para resolver divergências entre as partes, de modo a concretizar a assinatura do ato. A grande diferença é que não há a instauração formal do procedimento de mediação.

Os procedimentos alternativos de resolução de conflitos, notadamente a mediação, representam uma abordagem inovadora e eficaz para lidar com disputas no contexto do Direito de Família. Esses métodos oferecem inúmeras vantagens, incluindo a economia de tempo e custos, a flexibilidade para as partes envolvidas, o controle direto sobre o processo, a neutralidade do mediador e a confidencialidade das discussões. Todavia, a sua efetividade depende da adaptação ao contexto jurídico e da qualidade dos mediadores envolvidos (Pelajo, 2016).

A mediação no contexto do direito da família no Brasil tem sido encarada como uma poderosa ferramenta para a redução da litigiosidade entre as partes envolvidas em conflitos familiares. O seu objetivo é capacitar as partes a desempenharem um papel ativo na resolução de suas próprias disputas, sem depender exclusivamente do Poder Judiciário, como destacado por Cabral (2016). Essa abordagem é respaldada pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015, que não apenas prevê a mediação como um mecanismo de resolução de disputas, tanto no âmbito judicial quanto extrajudicial, mas também reforça a sua importância para conflitos familiares por meio da Lei nº 13.140/2015 (Brasil, 2015).

A Lei e o CPC alinham-se com a Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que reconheceu a ineficácia do Poder Judiciário na resolução de certos tipos de demandas, especialmente aquelas relacionadas a questões familiares, que muitas vezes envolvem aspectos afetivos, existenciais e não puramente patrimoniais. Nesse contexto, a mediação emerge como uma abordagem mais apropriada, pois permite a consideração desses aspectos fundamentais na busca por soluções justas, flexíveis e ágeis (CNJ, 2010).

Atualmente, o Poder Judiciário enfrenta um colapso devido ao acúmulo de processos intermináveis. A mediação em cartórios no direito da família surge como uma solução para

aliviar a pressão sobre o sistema judicial, oferecendo uma alternativa eficaz para resolver conflitos familiares de maneira mais eficiente e satisfatória. Sua capacidade de empoderar as partes e considerar as nuances complexas envolvidas em disputas familiares a torna uma abordagem promissora para promover uma administração mais eficaz da justiça, ao mesmo tempo que fortalece o acesso à resolução de conflitos de forma equitativa e sensível às questões familiares (Silveira; El Debs; El Debs, 2020).

Para Thomaz (2023), a avaliação da eficácia da mediação em cartórios no Direito de Família deve ser abrangente e detalhada, levando em consideração não apenas os benefícios, como a redução de litígios prolongados e custosos, mas também os desafios, como a garantia da qualidade da mediação e a efetiva execução dos acordos, devendo explorar a possibilidade de envolver não apenas o sistema judicial, mas também o notarial, a fim de aproveitar ao máximo o potencial da mediação na resolução de conflitos familiares. Essa avaliação é essencial para adaptar a mediação e proporcionar soluções mais eficazes e acessíveis para as partes envolvidas em disputas familiares, contribuindo para a construção de um sistema jurídico mais eficiente e justo.

A mediação tem se destacado como um método eficaz de resolução de conflitos em questões de Direito de Família no contexto brasileiro. Ainda que originalmente associada a um ambiente estritamente jurisdicional, a mediação tem sido adaptada e integrada ao sistema notarial, graças à flexibilidade e capacidade de adaptação dos notários. Como apontado por Araújo (2017), os conhecimentos necessários para ser um mediador, como técnicas de comunicação, psicologia, sociologia e economia, são habilidades que os notários podem adquirir, complementando sua formação já abrangente.

Em verdade, na experiência cotidiana do cartório deste pesquisador, se verifica que os notários já exercem a mediação em quase todas as escrituras que envolvem situações familiares, como inventários e divórcios, conciliando a vontade das partes e trabalhando pelos acordos para a concretização dos negócios.

A dissolução de uma relação conjugal afetiva, que muitas vezes culmina em um processo de divórcio, traz consigo uma série de desafios, especialmente quando filhos estão envolvidos. Nesse cenário, é fundamental compreender que os filhos não devem ser tratados como meros objetos de disputa entre os genitores, mas sim como sujeitos de direitos e portadores de sua própria dignidade. O rompimento do vínculo conjugal não deve desconsiderar a necessidade de proteger os direitos da personalidade das crianças e dos adolescentes, que incluem o direito à convivência familiar, ao afeto, à educação e à

integridade física e psicológica. Assim, o Direito deve desempenhar um papel crucial na garantia desses direitos, garantindo que as decisões relativas à guarda, visitas e pensão alimentícia sejam tomadas considerando o melhor interesse da criança, em vez dos interesses conflitantes dos pais (Thomaz, 2023).

Os direitos da personalidade, formalmente assegurados no ordenamento jurídico brasileiro, estão intrinsecamente ligados à proteção da dignidade da pessoa humana. Esses direitos, consagrados na Constituição Federal de 1988, no Código Civil de 2002 e em outras leis, desempenham o papel de salvaguardar a integridade moral, emocional e física dos indivíduos. Quando se trata dos filhos em situações de divórcio, esses direitos ganham ainda mais relevância, pois garantem que as crianças e adolescentes sejam tratados com respeito e consideração em todas as decisões tomadas no contexto familiar. É por meio da proteção desses direitos que se busca garantir que as crianças possam crescer em um ambiente saudável, onde seus interesses e bem-estar sejam priorizados, contribuindo para a realização plena de suas vidas (Didier Jr., 2015).

Vale ressaltar que os notários compartilham um valor fundamental da mediação: a imparcialidade. A imparcialidade do notário, tal como destacado por especialistas, o torna um profissional ideal para participar na prevenção e na resolução de controvérsias fora dos tribunais, se diferenciando das demais profissões jurídicas, como a advocacia, onde a representação de interesses opostos é comum, levando que a imparcialidade do notário o posiciona como um facilitador neutro na resolução de disputas familiares (Medina, 2017).

Enquanto a mediação tradicionalmente se concentra em procedimentos jurídicos alternativos, a função notarial adiciona uma dimensão de aconselhamento a essa abordagem. O notário, como parte de seu papel consultivo, ouve as partes envolvidas e oferece orientações imparciais, especialmente atentas à parte mais vulnerável. O notário busca meios legais adequados para encaminhar a vontade das partes dentro dos limites da legislação, evitando simulações, erros e omissões. Esse aconselhamento notarial contribui para a prevenção de futuros litígios, garantindo a legalidade e a clareza dos documentos produzidos, enquanto promove a confiança nas transações legais (Albuquerque, 2016).

A esse respeito, Scavone Júnior (2019) ressalta o seguinte:

O documento notarial, resultante desse processo, é um meio que reflete os fatos ocorridos perante o notário de maneira sólida e autêntica. Além de seu valor probatório, ele confere segurança jurídica, evitando controvérsias futuras, ambiguidades e contradições. A função pública notarial, em suas diferentes facetas, converte-se em uma base de eficácia social, onde o notário desempenha um papel fundamental na promoção da segurança jurídica (SCAVONE JÚNIOR, 2019, p. 25).

A avaliação da efetividade da mediação em cartórios, sobretudo nos casos de Direito de Família, requer uma análise minuciosa dos casos anteriores. O primeiro passo consiste em realizar um levantamento abrangente dos casos de Direito de Família submetidos à mediação nos cartórios, incluindo a coleta de dados essenciais, como o número de casos mediados, as questões específicas em pauta, a identificação das partes envolvidas e as datas em que a mediação foi conduzida. A compilação dessas informações fornecerá uma visão abrangente das características e complexidades dos casos de Direito de Família submetidos à mediação (Pelajo, 2016).

O Código de Processo Civil estabelece, no artigo 694, que nas ações de família, todos os esforços devem ser envidados em busca de uma solução consensual para a controvérsia. No entanto, é crucial reconhecer que nem todos os casos são apropriados para autocomposição, especialmente quando se trata de questões sensíveis, como violência doméstica. Nesses casos, obrigar a parte que alega ser vítima de violência a comparecer a uma audiência de conciliação com o agressor seria inadequado e contraproducente. Para que a conciliação ou mediação seja eficaz, é necessário que ambas as partes estejam em um estado de empoderamento, o que pode estar ausente em situações de abuso ou desequilíbrio de poder (Brasil, 2015).

O artigo 696 do Código de Processo Civil oferece um mecanismo flexível ao estabelecer que a audiência de mediação e conciliação pode ser dividida em várias sessões, conforme necessário, para viabilizar uma solução consensual. Essa flexibilidade reconhece a complexidade de muitos casos de Direito de Família e a necessidade de permitir que as partes reflitam sobre suas necessidades e posições. O processo de mediação não é restrito a uma única reunião, permitindo que as partes tenham tempo para considerar suas opções e chegar a um acordo que atenda aos interesses de ambas as partes. Essa abordagem contribui para a promoção da autocomposição eficaz em casos de família e respeita a diversidade das situações enfrentadas pelas partes (Didier Jr., 2015).

A busca por meios alternativos de resolução de conflitos, em contraste com uma sentença proferida pelo juiz, reflete uma abordagem mais eficaz e duradoura na solução de desavenças. Uma sentença judicial, muitas vezes, é percebida por uma das partes como uma vitória sobre a outra, o que pode resultar em ressentimento e em uma alta probabilidade de reincidência do conflito. Em contrapartida, os meios alternativos, como a mediação e a conciliação, permitem que as partes envolvidas debatam o assunto em questão diversas vezes, se necessário, promovendo um espaço para diálogo, negociação e busca de soluções que atendam às necessidades e preocupações de ambas as partes. Esse processo colaborativo,

muitas vezes guiado por mediadores ou conciliadores, reduz o risco de que o problema ressurja após a resolução, uma vez que as partes se sentem mais investidas e satisfeitas com a solução encontrada (Paula, 2016).

Uma das características mais promissoras dos meios alternativos de resolução de conflitos, como previsto no artigo 168 do CPC/15, é a possibilidade de as partes escolherem, de comum acordo, o profissional encarregado de conduzir o processo, seja um conciliador, um mediador ou uma câmara privada de conciliação e mediação. Essa opção confere às partes a oportunidade de eleger um terceiro imparcial em quem confiam para conduzir as negociações. Essa escolha consciente e consensual cria um ambiente de resolução de conflitos mais harmonioso, em que as partes se sentem mais confortáveis em compartilhar suas preocupações e interesses (Brasil, 2015).

Como destaca Scavone Júnior (2019), esse processo contribui significativamente para a construção de soluções justas e mutuamente aceitáveis, com um menor risco de futuros desentendimentos. Em última análise, a escolha do profissional comum das partes reforça o caráter colaborativo dos meios alternativos, promovendo uma resolução mais eficaz e duradoura das disputas.

A Lei da Arbitragem, no Brasil, é uma legislação que visa fornecer um meio alternativo de resolução de conflitos fora do sistema judicial tradicional. A Lei nº 9.307/1996 estabelece os procedimentos e princípios que regem a arbitragem, permitindo que as partes envolvidas escolham árbitros privados para decidir suas disputas. Esse mecanismo é amplamente utilizado em disputas comerciais e empresariais, oferecendo benefícios como maior celeridade, confidencialidade e a oportunidade de escolher árbitros especializados no assunto da controvérsia (Brasil, 1996).

A Lei da Arbitragem estabelece que as decisões arbitrais são legalmente vinculativas e podem ser executadas nos tribunais brasileiros, conferindo-lhes eficácia semelhante às decisões judiciais. Para Tartuce (2021), essa legislação desempenha um papel crucial na desafogamento do sistema judiciário brasileiro, proporcionando uma alternativa eficiente e flexível para a resolução de litígios, ao mesmo tempo em que respeita os princípios fundamentais da justiça e do devido processo legal.

Já no que tange ao Provimento CNJ nº 67/2018, incorporado ao Provimento nº 149 do CNJ, em seus artigos 18 e seguintes, que estabelece a regulamentação da mediação em cartórios, um dos principais problemas é a imposição das mesmas regras da mediação judicial para os serviços notariais e de registro, o que gera incompatibilidades com a natureza

extrajudicial desse serviço, incluindo a exigência de formação específica para escreventes, em seu art. 6º, custeado pelo próprio cartório, o que pode ser desnecessário ou impraticável em muitos casos. Já a terminologia utilizada no provimento confunde termos e procedimentos que se aplicam apenas à mediação judicial, criando ambiguidades e dificultando a correta aplicação da mediação extrajudicial, cujos problemas se refletem em questões práticas, como a utilização incorreta do termo "audiência" em vez de "sessão" de mediação e conciliação (CNJ, 2018).

Desconsiderando a baixa adesão, esse Provimento estabelece o número máximo de cinco escreventes habilitados, em seu art. 4º, enquanto, em verdade, deveria estabelecer mecanismos a simplificar a prestação do serviço.

A complexidade da regulamentação, a necessidade de certificação contínua e a fiscalização rígida representam desafios adicionais para os serviços notariais e de registro. Além disso, a determinação de que esses serviços só podem atuar dentro de sua competência pode gerar confusão e incerteza, especialmente em situações em que as responsabilidades de notários e registradores se sobrepõem.

Outro ponto de preocupação é a cobrança do serviço. Os emolumentos cobrados, a cada sessão de sessenta minutos, são aqueles referentes ao menor valor cobrado na lavratura de escritura pública sem valor econômico (art. 36 do Provimento nº 67, incorporado ao Provimento nº 149 do CNJ), que, no Estado de São Paulo, são de R\$ 149,13 reais, conforme a Tabela de Emolumentos de 2024, na Lei Estadual 11.331/02.

Se excedidos os sessenta minutos mencionados no parágrafo anterior ou se forem necessárias sessões extraordinárias para a obtenção de acordo, serão cobrados emolumentos proporcionais ao tempo excedido, na primeira hipótese, e relativos a cada nova sessão de conciliação ou de mediação, na segunda hipótese. Na hipótese de o arquivamento do requerimento ocorrer antes da sessão de conciliação ou de mediação, 75% (setenta e cinco por cento) do valor recebido a título emolumentos será restituído ao requerente. A falta de um ato notarial específico para essa cobrança torna o processo complexo e desafiador (Araújo, 2017).

A esse respeito, Silveira e El Debs (2020) ressaltam que essa abordagem gera incompatibilidades que dificultam a implementação eficaz da mediação extrajudicial, desde a exigência de formação específica para escreventes até a terminologia confusa que se aplica principalmente à mediação judicial, a complexidade das regulamentações, bem como a necessidade de certificações e a fiscalização rigorosa aumentam a carga de trabalho para os serviços notariais e de registro, tornando o processo ainda mais desafiador, requerendo uma

revisão cuidadosa e adaptação da regulamentação para garantir que a mediação extrajudicial possa ser implementada de maneira eficaz e eficiente nos cartórios, respeitando sua natureza específica.

Para Araújo (2017), ao incorrer nos mesmos equívocos de estender as regras da mediação judicial à mediação extrajudicial nos tabelionatos de protesto, pode gerar impactos negativos significativos na efetividade dessa abordagem. A duplicação de requisitos e regulamentações desnecessárias e a proibição indevida de cláusulas de mediação ou conciliação prévia nas escrituras públicas complicam o processo e dificultam o alcance do objetivo principal de facilitar a quitação ou renegociação de dívidas protestadas, cujas incompatibilidades podem resultar em uma aplicação inconsistente da mediação extrajudicial nesse contexto, prejudicando tanto os credores quanto os devedores e enfraquecendo a utilidade dessa ferramenta na resolução de conflitos relacionados a dívidas protestadas.

Sobre essa questão Dorneles (2012) considera a técnica da mediação empregada, pois ela pode variar de acordo com o modelo adotado e a experiência do mediador. Contudo, muitas vezes, o processo de mediação segue etapas comuns que incluem a declaração de abertura, a exposição das razões pelas partes, a identificação de questões, interesses e sentimentos, o esclarecimento acerca dessas questões e, finalmente, a resolução e formulação de um acordo. Avaliar como essas etapas são aplicadas nos casos de Direito de Família é essencial para determinar a efetividade do processo.

Em relação à simplificação do tempo, especialmente em casos de divórcio e autorizações relacionadas à guarda compartilhada de menores, Pelajo (2016) sugere que a mediação nos cartórios tem desempenhado um papel fundamental na aceleração do processo. Em comparação com litígios judiciais tradicionais, a mediação frequentemente leva consideravelmente menos tempo para chegar a uma resolução. Em casos de divórcio, por exemplo, os casais que optam pela mediação geralmente conseguem finalizar o processo de forma mais ágil, evitando longos processos judiciais. No que diz respeito às autorizações para guarda compartilhada de menores, a mediação permite que os pais cheguem a acordos mais rapidamente, beneficiando o bem-estar da criança e evitando processos demorados nos tribunais.

Em geral, a simplificação do tempo na mediação é um dos principais motivos pelos quais essa abordagem tem ganhado destaque na resolução de conflitos de Direito de Família. Além de economizar tempo, a mediação também reduz o estresse das partes envolvidas e proporciona um ambiente mais colaborativo para a resolução de disputas, promovendo, assim,

resultados mais eficazes e satisfatórios. Essa eficiência na economia de tempo é respaldada por estudos e estatísticas que destacam a eficácia da mediação em comparação com os processos judiciais tradicionais (Dorneles, 2012).

Uma pesquisa conduzida pelo Núcleo de Estudos e Pesquisas (Nuesp), vinculado à Escola Superior da Defensoria Pública do Estado do Ceará (DPCE), revelou a eficácia das atividades extrajudiciais na resolução de conflitos e na promoção da pacificação social. Durante o período de um ano, de janeiro a dezembro de 2019, o Núcleo de Solução Extrajudicial de Conflitos (Nusol) realizou 1.257 audiências de um total de 1.948 marcadas entre as partes em conflito, alcançando uma notável taxa de resolutividade de 90,53%. O estudo também destaca que o público atendido é predominantemente composto por casais em processo de divórcio, com uma distribuição equitativa entre gêneros, representando um importante passo em direção à resolução eficaz de disputas familiares (DPCE, 2022).

Outro aspecto a ser considerado é o tempo médio necessário para alcançar um acordo por meio da mediação nos cartórios. A rapidez com que os casos são resolvidos é relevante, uma vez que a eficiência do processo de mediação é um fator-chave. O tempo despendido também impacta a experiência das partes envolvidas, influenciando a percepção geral sobre a mediação como um meio eficaz de resolução de disputas (Thomaz, 2023).

Em última análise, a análise de casos anteriores nos cartórios fornece informações valiosas para avaliar a efetividade da mediação em casos de Direito de Família. Essa avaliação permite identificar áreas de sucesso, bem como eventuais desafios, contribuindo para o aprimoramento contínuo desse método como uma alternativa viável e eficaz para resolver conflitos familiares (Pelajo, 2016).

Diante desse cenário, a mediação em cartórios no direito da família no Brasil apresenta uma combinação única de elementos, com imenso potencial de utilização, onde a imparcialidade do notário, sua habilidade de aconselhamento e o estabelecimento de documentos notariais sólidos se unem para proporcionar um mecanismo altamente eficaz na resolução de conflitos familiares. Nesse contexto, a mediação em cartórios não apenas facilita a resolução de questões familiares, mas também contribui para a construção de um sistema legal mais acessível, transparente e baseado na segurança jurídica, representando uma abordagem promissora na busca por soluções mais eficazes e harmoniosas para questões de direito da família no Brasil (Pelajo, 2016).

#### *4.1.2 Atuação do mediador e estratégias de intervenção na resolução de conflitos familiares*

Em geral, são estabelecidas como características de um mediador a imparcialidade, o respeito, a confiabilidade, o conhecimento do problema ou conflito e, claro, das técnicas de mediação. Algumas características pessoais adicionais seriam desejáveis no caso de ser um mediador em questões familiares, como a objetividade, a abertura a diversas formas de família e a ausência de ideais de família, uma vez que não existem famílias ideais do ponto de vista de não ter conflitos ou características definidas. Uma perspectiva positiva do conflito e uma compreensão de sua condição inerente ao ser humano são muito pertinentes para esse fim (Vasconcelos, 2015).

Do ponto de vista do modelo Bioético Hermenêutico abordado por Silveira e El Debs (2020), os passos que o mediador deve considerar são os seguintes: estabelecer um bom contato, com base principalmente em um encontro empático com as partes; saber ouvir e refletir isso nas partes por meio da comunicação verbal e não verbal; interagir com as partes com base em um bom gerenciamento das relações interpessoais, tolerância à frustração e ansiedade; entender o conflito em sua estrutura e dinâmica; atuar como orientador e facilitador; enfatizar as pessoas; buscar uma hermenêutica do discurso, ou seja, uma releitura das posições das partes; gerar alternativas e fazer um bom encerramento.

Aspectos apontados pelos modelos de negociação ganha-ganha da Escola de Harvard, como privilegiar as pessoas e os relacionamentos entre elas, entendendo que uma solução de hoje pode prevenir o conflito de amanhã e ser duro com o problema e suave com as pessoas, são muito pertinentes no âmbito da família. Isso ocorre porque é muito difícil evitar relações futuras com outros membros da família, especialmente se se trata de conflitos entre casais que têm filhos em comum ou adotaram filhos (Dias *et. al.*, 2018).

No perfil do mediador de questões familiares, será importante considerar habilidades intra e interpessoais que permitam desenvolver um relacionamento empático com as partes envolvidas no conflito, compreensão de suas próprias emoções para reconhecê-las nos outros e saber quando é apropriado interromper uma sessão, realizar reuniões privadas com as partes ou solicitar o apoio de outros profissionais da equipe interdisciplinar disponível para aconselhar e acompanhar essas audiências (Medina, 2017).

Na jurisprudência brasileira, o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) aborda a figura do conciliador como um agente fundamental na busca pela resolução de litígios. De acordo com o § 2º do artigo 65, o conciliador deve atuar de maneira preferencial nos casos em que não exista um vínculo anterior entre as partes envolvidas no conflito. Essa preferência se deve ao fato de que, em situações em que não há um histórico de relacionamento conturbado

ou desgastado, as chances de uma conciliação bem-sucedida tendem a ser maiores (Brasil, 2015).

O papel do conciliador, nesse contexto, é sugerir soluções que promovam a harmonia entre as partes, respeitando a vontade e os direitos de cada uma delas. Importante ressaltar que é expressamente proibido o uso de qualquer forma de constrangimento ou intimidação para forçar as partes a conciliarem. O principal objetivo dessa abordagem é alcançar a pacificação efetiva das relações sociais envolvidas no litígio, buscando soluções consensuais e respeitosas (Brasil, 2015).

A previsão do CPC/15 demonstra um compromisso com a promoção da cultura da paz e da resolução amigável de conflitos. O uso do conciliador como um intermediário imparcial e qualificado para auxiliar as partes a encontrarem um denominador comum é uma abordagem que não apenas alivia a sobrecarga do sistema judicial, mas também promove a eficiência e a satisfação das partes envolvidas. Além disso, ao enfatizar a proibição de constrangimentos e intimidações, o CPC/15 reforça o respeito pelos princípios éticos e de direitos humanos na condução das negociações de conciliação, garantindo que as partes participem voluntariamente e com dignidade desse processo de pacificação (Medina, 2017).

Enfatizando a conveniência da equipe interdisciplinar no tratamento de conflitos familiares, Goedert (2014) afirma: "O trabalho interdisciplinar exige uma linguagem e estratégias comuns, como principais aspectos a serem colocados em prática na tarefa de mediação. Cada ciência deve contribuir, sem depender exclusivamente de um único ponto de vista (Goedert, 2014, p. 21)".

O conhecimento de si mesmo e a clara separação da própria história familiar dos conflitos submetidos à sua consideração, com o objetivo de manter a imparcialidade, são aspectos muito importantes que não podem ser negligenciados. Embora essas sejam características desejáveis para qualquer negociador, é oportuno destacar sua preponderância no mediador de conflitos familiares, seja ele de um centro de mediação, seja um funcionário judicial ou comissário, defensor da família ou outros operadores autorizados por lei (Scavone Jr., 2019).

Por outro lado, quando se trata de um profissional que assessora as partes em conflito, a atitude e a disposição que o profissional do direito ou das ciências sociais que atua como terceiro, negociador ou mediador tem em relação à conciliação são cruciais. Portanto, não deve ser encarada como um procedimento comum ou como uma etapa a seguir para poder recorrer ao sistema tradicional de justiça, mas sim como uma verdadeira oportunidade de

acalmar as tensões entre as partes para alcançar acordos que se traduzam em seu próprio benefício, demandando uma perspectiva diferente do conflito e, especialmente, a superação de sua visão estritamente negativa (Scavone Jr., 2019).

Esse conceito não é novo, pois chama a atenção há cerca de dez anos, no entanto, ainda falta sensibilização e apropriação das vantagens e possibilidades desse mecanismo. Já Silveira e El Debs (2020), afirmam o seguinte:

As pessoas encarregadas de buscar justiça, litigantes, juízes, comissários, conciliadores, mediadores etc., tentam tratar a conciliação e outras formas de justiça alternativa como uma diligência a mais em meio a muitas outras que praticam em seu trabalho. Mudar a mentalidade de um terceiro que decide pelas partes, o que aqui chamaríamos de justicialista, para atuar e pensar como mediador, não é uma diferença trivial. Implica, fundamentalmente, imaginar o mundo dos conflitos de uma maneira diferente: os conflitos são o motor da vida social e oportunidades de crescimento, não eventos desagradáveis (Silveira; El Debs; El Debs, 2020, p. 46).

A violência como forma de resolver conflitos dentro da família tem sido identificada como uma das causas da crise familiar, já que muitas crianças e adolescentes fogem de suas casas por serem vítimas de abuso e maltrato, sendo precipitados para uma vida de privações e perigos nas ruas, os forçando a sobreviver dia após dia com trabalhos que violam seus direitos e colocam em perigo sua integridade. Eles também estão expostos a outros perigos, como a fome, o uso de drogas e o abuso por parte de seus pais ou de pessoas mais velhas que os recrutam para explorá-los economicamente (Silveira; El Debs; El Debs, 2020).

Nesse sentido, a conciliação tem sido promovida como um requisito processual e um mecanismo desejável na resolução de conflitos familiares, a fim de facilitar a manutenção de relações dentro de um quadro pacífico, especialmente quando crianças e adolescentes estão envolvidos nas controvérsias. Com o objetivo de combater o uso de formas violentas para resolver conflitos dentro de casa (Silveira; El Debs; El Debs, 2020).

Se a conciliação e outros mecanismos alternativos de resolução de conflitos têm impacto na convivência e na cultura cidadã em geral, também é necessário reconhecer que sua divulgação, promoção e aplicação nas relações familiares têm consequências positivas, uma vez que a família, como grupo primário por excelência e a primeira forma de organização social, irradia para outros grupos aos quais o ser humano pertence como uma necessidade para a satisfação de suas necessidades básicas e realização pessoal (Paula, 2016).

Essa intenção de prevenir o uso da violência no âmbito da família tornou-se necessária, uma vez que a violência doméstica se tornou uma questão de direitos humanos, e, portanto, sua importância ultrapassa a área do direito da família, sendo um problema interdisciplinar com alcance até mesmo constitucional, uma vez que existem ações desse tipo

para reivindicar os direitos violados ou desconhecidos em casos de violência doméstica (Tartuce, 2020).

A conciliação não pode ser usada para resolver certos conflitos relacionados à violência doméstica, já que a ética dos direitos humanos, um referencial fundamental para a negociação de conflitos, paradoxalmente, mas de maneira bastante razoável, parece obstaculizar um mecanismo como a conciliação quando se trata de conflitos com alto grau de violência, sendo degradados em seu objeto original, chegando a situações que ultrapassam a tolerância e o respeito mútuo que devem prevalecer nas relações familiares, especificamente entre casais (Tartuce, 2020).

As estratégias de mediação familiar no direito notarial brasileiro podem ser moldadas com base em algumas das ideias apresentadas nos capítulos anteriores. A mediação familiar desempenha um papel crucial na resolução de conflitos em questões familiares e, portanto, é importante considerar os desafios e soluções potenciais para garantir o cumprimento dos acordos alcançados. Destacam-se os seguintes pontos (Araújo, 2017; Dias *et. al.*, 2018):

- **Consensualidade e Documentação:** Assim como no contexto discutido no texto, é fundamental enfatizar a importância da consensualidade. Os mediadores familiares no Brasil devem garantir que os acordos sejam alcançados com base na livre vontade das partes envolvidas. Além disso, é crucial documentar esses acordos de maneira clara e precisa, identificando todas as partes envolvidas, especificando as obrigações assumidas por cada parte e indicando os prazos e locais de cumprimento.
- **Consequências do Descumprimento:** A mediação familiar deve abordar claramente as possíveis consequências do descumprimento dos acordos, podendo incluir a discussão de medidas para a execução forçada das obrigações, o que, no contexto brasileiro, pode envolver a necessidade de recorrer a um processo judicial. As partes devem entender que o acordo é vinculante e que seu cumprimento é uma expectativa real.
- **Elevação a Escritura Pública:** Uma estratégia eficaz para tornar os acordos de mediação familiares mais facilmente executáveis é promover a elevação desses acordos a escritura pública. A escritura pública é um documento notarial com alto grau de segurança jurídica, e sua execução é mais direta em comparação com os acordos particulares, por se tratar de título executivo extrajudicial. Portanto, encorajar as partes a formalizarem o acordo por meio de uma escritura pública pode ser benéfico.

- **Homologação Judicial:** No contexto legal brasileiro, a homologação judicial de acordos de mediação familiar é obrigatória nas situações que envolvam direitos indisponíveis, mas que admitam transação (art. 28 do Código de Normas do CNJ). Garantir que o acordo seja homologado por um juiz pode ser uma estratégia para fortalecer sua eficácia e execução. Essa abordagem requer um exame mais detalhado das obrigações acordadas, mas pode fornecer uma base legal sólida.
- **Conscientização e Educação:** É importante conscientizar as partes envolvidas nos processos de mediação familiar sobre a natureza vinculante dos acordos e as possíveis consequências do não cumprimento. Além disso, a educação contínua sobre a mediação e os benefícios da resolução pacífica de conflitos pode incentivar as partes a se envolverem de maneira construtiva.

Referir-se ao caráter formal do acordo de mediação como um possível título executivo implica necessariamente entrar no terreno da consideração do acordo como documento público ou privado, o que varia nos diferentes sistemas jurídicos. Enquanto sistemas jurídicos como o argentino, equatoriano, grego e eslovaco consideram que esses acordos têm eficácia executiva, atribuindo a eles o efeito de sentença executória e coisa julgada, sistemas como o espanhol e o alemão estabelecem a necessidade de homologação judicial do acordo ou sua elevação a escritura pública (Dias *et. al.*, 2018).

Na opinião de Silveira e El Debs (2020), somente um documento público e autêntico pode ser considerado um título executivo, não apenas devido às formalidades que tal autorização envolve, mas devido ao que ele representa. Embora sistemas jurídicos como o costarriquenho considerem em determinadas situações que o acordo de mediação pode ser considerado um documento público, é totalmente inadequado concebê-lo como um documento público e, portanto, como um título executivo. Nem sempre o mediador é um profissional do direito e muito menos um funcionário público; portanto, o resultado da mediação capturado em um acordo como documento privado não é automaticamente considerado prova plena, nem mesmo semiplena, e, portanto, vale apenas como confissão judicial. Somente elevando o acordo de mediação a uma escritura pública ou obtendo sua homologação por um juiz é que esse acordo pode adquirir as características que o tornariam um verdadeiro título executivo.

De acordo com Pelajo (2016), a homologação judicial do acordo de mediação geralmente é estabelecida nos casos em que o processo de mediação ocorre no contexto de um processo judicial ou quando as questões em questão não são de direito dispositivo,

especialmente questões relacionadas ao Direito de Família. No entanto, surge uma questão interessante: será possível realizar essa homologação diretamente em um cartório, sem a necessidade de elevar o acordo de mediação a um documento público? Essa questão se encaixa na esfera da jurisdição voluntária, e a atuação dos cartórios nesse cenário merece ser considerada.

O papel dos cartórios na jurisdição voluntária é um tópico complexo que enfrenta desafios teóricos e doutrinários. No entanto, há vários argumentos a favor da expansão desse papel, inclusive a necessidade de tornar o sistema judiciário mais eficiente e ágil ao aliviar a carga de processos que não exige a intervenção direta de um juiz. Além disso, os cartórios, com sua reputação de garantir segurança jurídica, são vistos como atores primordiais para lidar com questões de jurisdição voluntária (Pelajo, 2016).

Os notários, como profissionais do direito, passam por um rigoroso processo de seleção que avalia seu conhecimento em diversas áreas do direito, bem como sua integridade moral, sendo investidos da função de fornecer fé pública a atos em que atuam, garantindo a legalidade e legitimidade desses atos, os levando a uma visão de que os cartórios são a magistratura da jurisdição voluntária (Thomaz, 2023).

A jurisdição voluntária não é tecnicamente considerada jurisdição, pois lida com questões que não envolvem litígio entre partes em conflito. Em vez disso, envolve um requerente que busca o pronunciamento de um órgão competente para certificar fatos previstos pela lei ou a autenticidade de uma situação de fato ou relação jurídica que pode resultar em um novo estado jurídico. As decisões na jurisdição voluntária não têm o status de coisa julgada, sendo suscetíveis de contestação por terceiros cujos direitos possam ser afetados (Araújo, 2017).

Nesse sentido, a intervenção dos cartórios em questões de jurisdição voluntária e sua função na garantia de segurança jurídica são fundamentais. Os cartórios são capazes de fornecer uma fé pública que se manifesta em documentos autênticos, que, por si só, têm valor probatório, tornando-os provas em si mesmos. Essa função tem grande relevância na resolução extrajudicial de conflitos familiares no cartório, uma vez que o acordo de mediação poderia ser homologado por um notário público sem a necessidade de ser transformado em escritura pública, desde que todos os requisitos legais sejam atendidos. Esse processo pode ser considerado uma extensão lógica do papel dos cartórios na garantia de legalidade e autenticidade em diversos contextos jurídicos (Vasconcelos, 2015).

Portanto, as estratégias de mediação familiar no direito notarial brasileiro devem ser projetadas com a intenção de garantir que os acordos alcançados sejam eficazes e executáveis, envolvendo uma combinação de conscientização das partes, documentação adequada, consideração das consequências do não cumprimento e, possivelmente, a formalização dos acordos por meio de escritura pública e homologação judicial quando apropriado. O objetivo final é promover a resolução pacífica e sustentável dos conflitos familiares no Brasil.

#### *4.1.3 Comparação com outras formas de análises de conflitos*

A investigação da efetividade da mediação em cartórios em casos de Direito de Família deve incluir uma comparação abrangente entre a mediação e abordagens litigiosas tradicionais. Ao abordar essa questão, é importante considerar uma série de fatores, como custos, tempo e o impacto emocional nas partes envolvidas. Citando o renomado mediador Madaleno (2019), é possível começar examinando como a mediação frequentemente difere dos métodos tradicionais, como o litígio em um tribunal.

Numa situação hipotética, deve-se imaginar um casal que está passando por um divórcio contencioso e decide resolver suas questões de guarda e divisão de bens nos tribunais. Este processo litigioso pode levar meses, até mesmo anos, para ser concluído, sujeito a atrasos, custos crescentes e um alto nível de estresse emocional para ambas as partes. O litígio frequentemente se torna uma disputa adversarial, onde cada cônjuge busca seus próprios interesses, frequentemente ignorando as necessidades e desejos do outro (Pelajo, 2016).

Em contraste, a mediação em cartórios, como apontado por Paula (2016) em seu estudo sobre resolução alternativa de disputas, oferece um ambiente mais colaborativo. O mediador auxilia o casal na comunicação e na busca de soluções mutuamente aceitáveis, podendo levar a um processo mais eficiente, onde as partes podem chegar a acordos em um prazo mais curto e com menos gastos. Os custos envolvidos na mediação são geralmente menores do que os processos litigiosos.

Como destaca Tartuce (2020), a mediação tem um impacto emocional menos prejudicial nas partes. Nas situações hipotéticas, o ambiente de mediação é menos formal e menos intimidante do que um tribunal, o que ajuda a reduzir o estresse emocional. As partes têm a oportunidade de expressar seus sentimentos e preocupações de uma maneira mais controlada, sem o confronto direto que frequentemente ocorre em um tribunal.

Nesse sentido, a resolução de conflitos familiares de forma extrajudicial em cartório e a resolução desses conflitos nos tribunais apresentam várias diferenças significativas. Na tabela a seguir estão algumas das principais distinções:

Tabela 1: Principais diferenças entre a resolução de conflitos familiares no cartório extrajudicial e no tribunal

<b>Aspecto</b>	<b>Cartório Extrajudicial</b>	<b>Tribunal (Abordagem Judicial)</b>
<b>Natureza do Processo</b>	Foco na resolução consensual e colaborativa.	Abordagem mais adversarial.
<b>Controle das Partes</b>	As partes têm mais controle sobre o resultado.	As partes têm menos controle; decisão do juiz.
<b>Tempo</b>	Resolução tende a ser mais rápida e flexível.	Processo pode ser demorado devido a audiências.
<b>Custos</b>	Geralmente mais econômico e envolve menos custos.	Envolve custos mais altos, como honorários.
<b>Confidencialidade</b>	Processo é conduzido de forma confidencial.	Processo e documentos podem ser públicos.
<b>Impacto Emocional</b>	Menos emocionalmente desgastante; comunicação.	Pode ser emocionalmente exaustivo devido à tensão.
<b>Resultados</b>	Acordos mais duradouros baseados no consenso.	Resultados podem não ser igualmente satisfatórios.

Fonte: Tartuce (2020).

É importante notar que a escolha entre resolução extrajudicial e judicial dependerá das circunstâncias específicas de cada caso e das preferências das partes envolvidas. Em muitos casos, a mediação em cartórios e outros métodos extrajudiciais oferece uma abordagem mais eficaz e satisfatória para a resolução de conflitos familiares (Tartuce, 2020).

#### 4.1.4 Obstáculos e desafios

A mediação em cartórios apresenta uma série de obstáculos comuns que podem dificultar o processo de resolução de conflitos familiares. Um desafio recorrente é a falta de disposição das partes em participar ativamente do processo de mediação. Em algumas situações, os envolvidos podem estar relutantes em se engajar construtivamente, o que compromete a eficácia da mediação. Como aponta Araújo (2017), a mediação requer a vontade das partes de colaborar e encontrar soluções mútuas. Nesse cenário, o mediador

desempenha um papel fundamental na motivação das partes e na criação de um ambiente propício à resolução.

A partir da experiência de Paula (2016), também têm sido identificadas as dificuldades encontradas na aplicação da utilização da mediação e da conciliação como um meio de resolução de conflitos familiares. Com a ajuda deles, espera-se desenvolver estratégias para evitar que as partes utilizem a mediação e a conciliação como modo de atrasar o processo ou como um procedimento rotineiro na jurisdição de família, como ocorre em outras áreas. Tais estratégias podem ser direcionadas do ponto de vista da pedagogia jurídica, que deve ser realizada pela Solução Extrajudicial de Conflitos.

Outro obstáculo comum é a falta de comunicação eficaz entre as partes. Em casos de divórcio, por exemplo, as emoções podem estar à flor da pele, tornando a comunicação difícil. O mediador deve atuar como facilitador da comunicação, ajudando as partes a se expressarem de maneira clara e ouvirem atentamente umas às outras. Como sugerido por Tartuce (2020), a comunicação aberta e eficaz é essencial para o sucesso da mediação.

Vale apontar que, questões de desequilíbrio de poder podem surgir, especialmente em casos de violência doméstica ou em situações em que uma das partes tem mais recursos financeiros ou conhecimento legal. Os desafios associados a esses desequilíbrios podem ser evidenciados no estudo de Araújo (2017), que não tem conhecimento jurídico e sente que seu ex-cônjuge está em vantagem. A mediação bem-sucedida exige que o mediador seja sensível a essas dinâmicas de poder e adote estratégias para nivelar o campo de jogo, garantindo que todas as partes tenham voz.

Em última análise, a eficácia na superação desses obstáculos está intrinsecamente ligada às habilidades e abordagem do mediador. Como destacado por Dorneles (2012), os mediadores devem ser treinados para lidar com situações desafiadoras, demonstrar empatia e imparcialidade e ajudar as partes a se concentrarem no futuro, não no passado. Superar obstáculos requer uma abordagem adaptativa e sensível às necessidades e dinâmicas específicas de cada caso, permitindo que as partes alcancem acordos duradouros e mutuamente satisfatórios.

As contribuições desses profissionais, que têm conhecimento direto das dificuldades e avanços na conciliação em questões familiares, serão importantes para contribuir para a análise do perfil que um terceiro mediador deve ter e das habilidades que ele deve desenvolver. Já houve alguns avanços nesse sentido, mas ainda não se alcançou o resultado final, que se espera que contribua para melhorar o trabalho dos operadores jurídicos e outros

profissionais, membros de equipes interdisciplinares, que devem lidar com essa questão (Medina, 2017).

Finalmente, o objetivo é contribuir para a construção de uma cultura de resolução pacífica de conflitos, mais estritamente uma cultura de conciliação, levando em consideração que esta deve obedecer a critérios não meramente "consumistas", mas sim a critérios éticos que atendam à ênfase na pessoa como uma forma não de erradicar o conflito, mas de abordá-lo sob uma perspectiva hermenêutica que abre espaços para entendimento, na construção de realidades interpessoais, alternativas e reconhecimento do outro (Medina, 2017).

Embora a possibilidade de homologar acordos de mediação por meio de notários públicos ainda apresente desafios, a conversão do acordo de mediação em escritura pública, por meio da apresentação de cópias das atas da sessão constitutiva e da ata final do procedimento de mediação, é um processo relativamente mais direto. A transformação do acordo de mediação em uma escritura pública implica uma formalização do documento privado, conferindo-lhe autenticidade, conforme mencionado anteriormente, cuja questão intrigante nesse contexto envolve a possibilidade de modificação do acordo durante esse processo (Thomaz, 2023).

Em relação à conversão do acordo em escritura pública, pode-se considerar dois cenários distintos: o primeiro envolve um reconhecimento declarativo ou probatório do acordo de mediação, em que a escritura pública reflete o acordo conforme concebido pelas partes durante o processo de mediação. No segundo cenário, a escritura pública pode assumir um caráter constitutivo ou dispositivo, possibilitando que as partes modifiquem algumas das convenções originalmente estabelecidas no acordo (Thomaz, 2023).

A diferença fundamental entre esses cenários reside no impacto da escritura pública sobre o acordo de mediação. No primeiro caso, a escritura atua principalmente como uma confirmação formal, enquanto no segundo caso, a escritura pode desempenhar um papel mais ativo na determinação do conteúdo da relação jurídica subjacente ao acordo. No entanto, a possibilidade de modificação do acordo após a mediação e antes da elevação à escritura pública gera questões complexas (Albuquerque, 2016).

A doutrina ainda não chegou a um consenso sobre a amplitude das alterações permitidas na escritura em relação ao acordo original. De qualquer forma, é essencial considerar que modificações podem surgir durante a fase em que o notário exerce o controle de legalidade das cláusulas do acordo. O notário desempenha um papel importante na garantia da equidade e na proteção imparcial das partes, além de supervisionar a efetiva

implementação do acordo pelo tempo necessário. É louvável que as partes, no próprio instrumento, declarem a possibilidade de intervenção ativa do notário para auxiliar no cumprimento integral do acordo (Pelajo, 2016).

Em casos de questões não dispositivas, como aquelas relacionadas ao exercício dos direitos dos incapazes, surgem debates significativos. Alguns argumentam que essas matérias devem ser excluídas da mediação, enquanto outros defendem que apenas acordos que contam com a aprovação judicial devem ser permitidos. Por outro lado, há aqueles que consideram que a intervenção notarial oferece garantias suficientes para proteger os direitos das partes mais vulneráveis, alinhando-se com o direito internacional e mantendo uma abordagem sistêmica ao ordenamento jurídico (Pelajo, 2016).

Uma abordagem prudente é aquela que, além de controlar os acordos, também busca proteger os interesses das partes mais vulneráveis. A intervenção de promotores ou juízes seria necessária apenas quando os acordos se mostrarem prejudiciais ou quando ocorrerem mudanças significativas nas circunstâncias que levaram as partes a estabelecerem o acordo, o que poderia ameaçar os direitos dos envolvidos (Pelajo, 2016). Portanto, o papel do notário, juntamente com o apoio do sistema judiciário, é fundamental para garantir que a resolução extrajudicial de conflitos familiares no cartório seja eficaz e justa.

#### **4.2 Equipes multidisciplinares na mediação e conciliação**

A possibilidade de integrar uma equipe multidisciplinar na mediação é uma estratégia que tem se destacado como uma abordagem eficaz na resolução de conflitos familiares complexos. A justificativa para a integração de profissionais de diferentes áreas, como psicólogos, assistentes sociais e outros especialistas, é baseada na compreensão de que os conflitos familiares muitas vezes envolvem questões emocionais, sociais e psicológicas profundas, que vão além dos aspectos estritamente legais. Nesse contexto, a presença de uma equipe multidisciplinar enriquece o processo de mediação e aprimora a qualidade das soluções alcançadas (Vasconcelos, 2015).

A racionalização para o uso de profissionais multidisciplinares na mediação é fundamentada na complexidade dos conflitos familiares. Em muitos casos, as disputas não são meramente questões de direito ou interesse financeiro; elas frequentemente envolvem questões emocionais, comunicação deficiente e relacionamentos interpessoais complicados. Os psicólogos, por exemplo, podem desempenhar um papel crucial na mediação de conflitos familiares, ajudando as partes a entenderem suas próprias emoções e as emoções dos outros

envolvidos, promovendo uma comunicação eficaz e auxiliando na gestão de conflitos emocionais (Didier Jr., 2015).

No contexto da mediação familiar, os assistentes sociais desempenham um papel essencial, especialmente quando a segurança e o bem-estar das crianças estão em questão, por meio da condução de avaliações detalhadas do ambiente familiar, levando em conta fatores como a estabilidade do lar, as necessidades específicas das crianças, suas preferências e preocupações. Ao colaborar com as famílias em processo de mediação, os assistentes sociais desempenham um papel crucial na identificação de soluções que estejam alinhadas com o melhor interesse das crianças, ajudando a desenvolver planos de coparentalidade que buscam atender às necessidades físicas e emocionais dos filhos, criando uma estrutura que promove um ambiente seguro e estável para eles (Madaleno, 2019; Tartuce, 2020).

Além dos assistentes sociais, outros especialistas, como terapeutas familiares e mediadores profissionais, também são frequentemente incorporados ao processo de mediação familiar. Esses profissionais contribuem com suas habilidades e conhecimentos específicos para facilitar a comunicação entre as partes envolvidas e auxiliar na tomada de decisões. Terapeutas familiares, por exemplo, trabalham para melhorar as dinâmicas familiares, reduzir conflitos e ajudar as partes a desenvolverem estratégias eficazes para coparentalidade. Mediadores profissionais atuam como facilitadores imparciais, ajudando as partes a identificarem questões em disputa, explorar opções e chegar a acordos mutuamente satisfatórios, cuja combinação desses especialistas permite que as famílias enfrentem questões complexas com o apoio de uma equipe multidisciplinar, promovendo soluções mais abrangentes e eficazes no contexto da mediação familiar (Didier Jr., 2015).

A discussão sobre como esses especialistas enriquecem o processo de mediação é fundamental, contribuindo para a criação de um ambiente mais acolhedor, onde as partes se sentem à vontade para expressar suas preocupações e expectativas, auxiliando na identificação de soluções que atendam não apenas aos requisitos legais, mas também às necessidades emocionais e práticas das partes envolvidas. Os mediadores de equipes multidisciplinares podem, portanto, ajudar as famílias a construírem acordos mais duradouros e sustentáveis, uma vez que abordam de forma mais abrangente os desafios enfrentados pelas partes (Didier Jr., 2015).

A perspectiva de Goedert (2014) destaca a importância e justificativa da integração de uma equipe multidisciplinar na mediação de conflitos familiares. A complexidade das dinâmicas familiares frequentemente envolve uma série de aspectos emocionais, legais,

psicológicos e sociais que podem ser desafiadores de serem abordados de forma isolada. Ao incorporar profissionais especializados em áreas relevantes, a mediação se torna um processo mais completo e abrangente, capaz de atender de maneira mais eficaz às necessidades das partes envolvidas.

Em particular, a proteção do bem-estar das crianças é uma consideração crítica em conflitos familiares. A presença de assistentes sociais, psicólogos e outros especialistas permite uma avaliação mais profunda do ambiente familiar e das necessidades das crianças. Isso resulta em planos de coparentalidade mais sólidos, que colocam o melhor interesse das crianças no centro das decisões. Ao promover um ambiente familiar seguro e saudável, a equipe multidisciplinar contribui para o desenvolvimento de relacionamentos familiares mais respeitosos e sustentáveis (Vasconcelos, 2015).

Dorneles (2012), por sua vez, destaca que a presença de terapeutas familiares e mediadores profissionais enriquece a comunicação entre as partes e facilita a identificação de soluções consensuais, ajudando a reduzir conflitos, promovendo uma compreensão mais profunda das preocupações de todas as partes e auxiliando na criação de acordos que sejam mutuamente satisfatórios. Em última análise, a abordagem multidisciplinar enriquece o processo de mediação familiar, permitindo que as famílias enfrentem suas questões de maneira mais completa, promovendo soluções holísticas e construtivas para suas desavenças.

A implementação bem-sucedida de uma abordagem multidisciplinar na mediação de conflitos familiares requer a colaboração de diversos profissionais, cada um com funções específicas e bem definidas. Os membros da equipe multidisciplinar desempenham papéis complementares, contribuindo para a eficácia e aprofundamento do processo de mediação (Dorneles, 2012).

A abordagem multidisciplinar na mediação oferece uma perspectiva colaborativa e rica em recursos para as partes envolvidas em conflitos familiares. Dias *et. al.* (2018) acreditam que essa integração de diferentes especialistas no procedimento de mediação pode ser altamente benéfica, pois cada profissional traz sua expertise única, contribuindo para um processo de tomada de decisões mais completo e devidamente informado. A colaboração entre os membros da equipe multidisciplinar é fundamental, pois eles compartilham informações e avaliações relevantes, permitindo que as partes tenham uma visão mais holística de suas situações.

Um exemplo prático dessa colaboração pode ser visto em casos de divórcio nos quais crianças estão envolvidas. O mediador desempenha um papel crucial ao coordenar sessões

conjuntas com o psicólogo, pois permite que as partes discutam o impacto do divórcio nas crianças, compreendam suas necessidades emocionais e desenvolvam estratégias para garantir seu bem-estar contínuo. O psicólogo, com sua especialização em questões emocionais e de desenvolvimento infantil, pode oferecer insights valiosos para ajudar as partes a tomar decisões informadas que considerem o melhor interesse das crianças (Goedert, 2014).

Outro membro da equipe multidisciplinar que desempenha um papel fundamental é o assistente social. Em questões relacionadas a recursos financeiros e apoio social, o assistente social fornece informações detalhadas sobre os recursos disponíveis que podem ajudar as partes a enfrentar desafios financeiros durante e após o processo de divórcio. Simultaneamente, o advogado orienta as partes sobre as implicações legais de seus acordos, garantindo que estejam em conformidade com a lei (Goedert, 2014).

Essa abordagem multidisciplinar se baseia em princípios fundamentais de colaboração, que reconhecem as complexas necessidades de todas as partes envolvidas em conflitos familiares, permitindo que as partes enfrentem essas questões de maneira mais completa e eficaz, abordando não apenas os aspectos legais, mas também os emocionais e sociais. Essa abordagem é especialmente valiosa quando a comunicação entre as partes é desafiadora e os conflitos envolvem questões interligadas, como bem-estar emocional, financeiro e legal (Pelajo, 2016).

A presença de psicólogos, assistentes sociais e outros profissionais em uma equipe multidisciplinar na resolução de conflitos familiares pode trazer uma série de benefícios significativos. Um dos principais benefícios é a capacidade desses especialistas de lidar com aspectos emocionais e familiares complexos que frequentemente acompanham conflitos dessa natureza. Os psicólogos, por exemplo, podem fornecer suporte emocional às partes envolvidas, ajudando-as a compreender e gerenciar suas emoções durante o processo de mediação, podendo auxiliar as famílias a lidar com o estresse, a ansiedade e as tensões emocionais associadas aos conflitos familiares (Cardin, 2017).

Como ressalta Thomaz (2023), os assistentes sociais desempenham um papel crucial na avaliação das necessidades familiares, pois eles possuem a capacidade de avaliar o ambiente familiar e as necessidades das crianças, contribuindo para a criação de planos de coparentalidade que atendam ao melhor interesse dos filhos, processo que envolve a consideração de fatores como moradia, educação, cuidados de saúde e outros aspectos fundamentais para o bem-estar das crianças.

Os mediadores podem trabalhar em colaboração com esses especialistas para ajudar as partes a entenderem os impactos emocionais e familiares de suas decisões, podendo colaborar diretamente no processo de resolução das discussões sobre a guarda de crianças, horários de visita e outros tópicos sensíveis, garantindo que as decisões tomadas reflitam o melhor interesse das crianças (Cardin, 2017).

Vale ressaltar também que a presença de especialistas multidisciplinares na equipe pode aumentar a eficácia do processo de mediação, já que eles trazem conhecimentos especializados para abordar questões específicas, como saúde mental, abuso de substâncias, problemas financeiros ou outras preocupações que afetam a dinâmica familiar. Isso garante que as soluções sejam abrangentes e atendam a todas as necessidades envolvidas (Cardin, 2017).

A colaboração entre os membros da equipe multidisciplinar é fundamental para garantir que os benefícios sejam plenamente realizados. Já a comunicação regular entre os profissionais, por sua vez, permite que informações críticas sejam compartilhadas e que estratégias abrangentes sejam desenvolvidas, assegurando que as partes envolvidas recebam um suporte completo e que os conflitos familiares sejam resolvidos de maneira satisfatória (Madaleno, 2019).

A integração de equipes multidisciplinares na mediação de conflitos familiares pode ser desafiadora devido a diversos fatores práticos, financeiros e regulatórios. Um dos principais desafios práticos é a coordenação eficaz entre os diferentes profissionais envolvidos. Cada membro da equipe multidisciplinar traz uma expertise específica, e é essencial garantir que haja uma comunicação aberta e eficiente entre eles para fornecer suporte abrangente às partes envolvidas. Além disso, a disponibilidade de especialistas, como psicólogos e assistentes sociais, pode ser limitada, o que pode dificultar a implementação bem-sucedida da abordagem multidisciplinar (Madaleno, 2019).

Em termos financeiros, a contratação de profissionais especializados pode aumentar os custos do processo de mediação. Psicólogos, assistentes sociais e outros especialistas geralmente têm honorários profissionais que devem ser considerados, garantindo que as partes envolvidas tenham acesso a esses serviços sem um ônus financeiro significativo pode ser um desafio, levando em conta que a infraestrutura e o treinamento necessários para apoiar a equipe multidisciplinar podem requerer investimentos adicionais (Dias, 2015).

Do ponto de vista regulatório, existem desafios relacionados à conformidade com as normas e regulamentos que regem a prática de profissionais de diferentes áreas, como

psicologia e serviço social. Com isso, é importante garantir que todos os profissionais envolvidos estejam em conformidade com as diretrizes éticas e regulatórias de suas respectivas profissões. Além disso, as regras de confidencialidade e privacidade devem ser estritamente seguidas para proteger as informações das partes envolvidas (Dias, 2015).

Para superar esses desafios e garantir o sucesso da abordagem multidisciplinar, estratégias específicas podem ser adotadas. A comunicação eficaz entre os membros da equipe é fundamental. Por meio de reuniões regulares de equipe e discussões sobre casos específicos podem ajudar a garantir que todas as informações relevantes sejam compartilhadas, sendo que a colaboração entre as partes interessadas, como instituições de ensino e organizações de serviço social, pode ser uma fonte de recursos financeiros e apoio técnico (Araújo, 2012).

Para garantir a conformidade regulatória, é importante que os mediadores tenham um entendimento sólido das regulamentações que afetam as práticas dos especialistas envolvidos. A formação e a educação contínua são essenciais, bem como a criação de políticas e procedimentos claros que garantam a confidencialidade e a privacidade das informações das partes envolvidas é fundamental (Dias *et. al.*, 2018).

Em síntese, a integração de equipes multidisciplinares na mediação de conflitos familiares apresenta desafios práticos, financeiros e regulatórios, mas essas barreiras podem ser superadas por meio de uma comunicação eficaz, colaboração entre as partes interessadas, treinamento apropriado e conformidade regulatória. A abordagem multidisciplinar enriquece a resolução de conflitos, aproveitando a experiência de profissionais como psicólogos e assistentes sociais. Já a presença desses especialistas é fundamental para oferecer apoio emocional, avaliar as necessidades familiares e desenvolver planos de coparentalidade que atendam ao melhor interesse de todos os envolvidos, sendo que tal colaboração garante que os benefícios da abordagem multidisciplinar sejam integralmente alcançados, proporcionando soluções abrangentes para conflitos familiares (Araújo, 2017).

Sendo assim, a integração de uma equipe multidisciplinar na mediação de conflitos familiares melhora significativamente a resolução dessas questões. Os psicólogos, assistentes sociais e outros especialistas desempenham papéis essenciais ao considerar aspectos emocionais e familiares. Sua experiência complementa o trabalho dos mediadores, resultando em soluções mais abrangentes e satisfatórias que levam em consideração o melhor interesse de todas as partes envolvidas, cuja abordagem colaborativa garante que os benefícios sejam plenamente realizados, proporcionando soluções abrangentes para conflitos familiares.

### **4.3 Sugestões de melhoria na mediação e conciliação em cartórios em casos de Direito de Família**

Sem qualquer intuito de esgotar o tema, são propostas melhorias regulatórias na mediação e conciliação em cartórios no Direito de Família, arroladas no Apêndice I deste trabalho, com base nas justificativas abaixo expostas.

O modelo consensual não deve afastar o modelo conflitivo, mas eles devem coexistir e se complementar, propiciando resultados favoráveis a todos os interessados (ANDRADE, 2023, p. 293). Sob essa ótica, as melhorias propostas visam também desafogar o sistema conflitivo, resultando em um incremento de sua eficiência, ressaltando pontos de sinergia entre os procedimentos judiciais e extrajudiciais.

#### *4.3.1 Maior divulgação e acesso*

Melhorar a mediação em cartórios em casos de Direito de Família requer um foco significativo na divulgação e no acesso a esse valioso recurso. Uma estratégia fundamental para aumentar a conscientização sobre a mediação é a educação pública. Informar as partes interessadas sobre os benefícios da mediação e como ela pode ser uma alternativa eficaz para resolver conflitos familiares é essencial, podendo ser feito por meio de campanhas de conscientização pública, palestras em escolas, comunidades e até mesmo por meio de informações em sites e redes sociais. Deve-se levar em conta colaboração com organizações não governamentais, escolas de direito e outras instituições pode desempenhar um papel crucial na disseminação da informação (Thomaz, 2023).

Além da conscientização, tornar o processo de mediação mais acessível é igualmente importante. Uma maneira de alcançar isso é fornecer informações claras sobre como as partes podem acessar os serviços de mediação em cartórios. Criar portais de fácil navegação na internet, onde os interessados possam obter informações sobre os procedimentos, requisitos e contatos, facilita o acesso. Também é fundamental simplificar o processo de agendamento de sessões de mediação. A implementação de um sistema on-line que permita às partes agendar compromissos de maneira conveniente e eficiente pode ser uma estratégia eficaz (Thomaz, 2023).

Um exemplo prático pode ser observado em um modelo adotado por algumas Varas de Família, onde as partes podem agendar sessões de mediação por meio de um site ou aplicativo. Esse processo aumenta a acessibilidade e a comodidade, especialmente para aqueles que podem ter dificuldade em comparecer ao cartório devido a distâncias geográficas

ou outros compromissos. Deve-se também ressaltar a questão da comunicação clara sobre as taxas associadas à mediação e a disponibilidade de serviços gratuitos ou baseados em renda podem reduzir barreiras financeiras ao acesso. Portanto, uma devida certificação prévia de que as partes interessadas estejam plenamente informadas sobre as opções de pagamento e os recursos disponíveis pode garantir que a mediação seja acessível a um público diversificado (Pelajo, 2016).

Esse cenário levanta questões significativas sobre como a tecnologia e métodos alternativos de resolução de disputas estão sendo empregados para tornar o acesso à justiça mais eficiente e acessível, cujo diagnóstico desse caso fornece uma visão das perspectivas e desafios enfrentados ao combinar recursos tecnológicos com o sistema judicial tradicional, promovendo a discussão sobre como essa integração pode melhorar a experiência na resolução de conflitos.

Uma estratégia eficaz defendida por Silveira, El Debs e El Debs (2020) para aumentar a divulgação e o acesso aos serviços de mediação em cartórios em casos de Direito de Família é estabelecer parcerias com instituições locais, como escolas, organizações comunitárias e centros de saúde. Essas instituições muitas vezes estão em contato direto com as famílias e podem servir como canais de divulgação. Por exemplo, cartórios podem colaborar com escolas para disponibilizar informações sobre mediação em eventos escolares ou reuniões de pais e mestres, bem como podem realizar palestras informativas em colaboração com organizações comunitárias, oferecendo esclarecimentos sobre os benefícios da mediação e como acessar o serviço.

Fator importante, relacionado ao acesso, é a ampliação dos conflitos que podem ser mediados ou conciliados pelos cartórios. Atualmente, exige-se a capacidade das partes (art. 26 do Código de Normas do CNJ). Porém, ampliando seu acesso, nas sessões de mediação e conciliação que envolvam conflitos de família, entendemos que estas poderão ser realizadas em cartório desde que envolvam direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação, ainda que envolvam crianças ou adolescentes, conforme dispõe o art. 3º da Lei 13.140/2015, que trata do objeto dessas sessões.

Se for o caso, com vistas ao seu dever constitucional, o Ministério Público poderá participar da sessão de mediação e conciliação nas ações de família realizadas nas serventias, sempre que presente situação relacionada ao seu dever de atuação, sendo, nessas situações, ouvido previamente à homologação do acordo, tal como no art. 698 do CPC.

Em importante simetria ao processo judicial (art. 695 do CPC), as intimações pelas serventias, nos conflitos de família, serão feitas preferencialmente de forma pessoal e sem cópia da petição inicial ou de informações constantes no requerimento, com o objetivo de evitar maiores desentendimentos.

Também, quanto ao acesso, tomamos por benéfica a inclusão de previsão de que a realização de mediação e conciliação em cartórios equivale à atividade de conciliador voluntário para fins de contagem de título no concurso de cartório, nos termos da Resolução 81 do CNJ. Essa previsão aumentaria a capilaridade, incentivando mais cartórios a se habilitarem para a mediação e conciliação, com benefícios para uma promoção na carreira.

Fator que também aumentaria o acesso e o uso do serviço é a revogação do art. 56 do Código de Normas do CNJ, que veda aos serviços notariais e de registro estabelecer, em documentos por eles expedidos, cláusula compromissória de conciliação ou de mediação extrajudicial. Se o intuito é ampliar a utilização dos serviços e as partes estão de pleno acordo, em sua autonomia da vontade, deve ser permitido o estabelecimento de compromisso de resolução pela via extrajudicial, caso surjam conflitos nos negócios jurídicos.

Outra estratégia eficaz é a criação de materiais de divulgação claros e informativos. Isso pode incluir folhetos, panfletos, vídeos ou recursos online que descrevam o processo de mediação, seus benefícios e como iniciar o procedimento. Esses materiais podem ser disponibilizados em locais de alto tráfego, como bibliotecas, centros comunitários e consultórios médicos, sendo que a presença online é crucial nos dias de hoje. Ter um site informativo e fácil de usar, que inclua informações sobre mediação, depoimentos de casos bem-sucedidos e detalhes de contato, pode aumentar significativamente o acesso das pessoas aos serviços de mediação em cartórios em casos de Direito de Família (Silveira; El Debs; El Debs, 2020).

A esse respeito, Araújo (2017) destaca que a conscientização sobre os benefícios da mediação é fundamental. As partes precisam saber que essa alternativa de resolução de conflitos está disponível e pode ser uma opção mais eficaz do que litigar em tribunal, demandando um esforço conjunto para informar as partes sobre como a mediação pode funcionar para elas e quais os recursos disponíveis.

Outro ponto importante enfatizado por Araújo (2017) se deve ao fato de que:

A acessibilidade à mediação é crucial para garantir que as partes interessadas possam aproveitar esse recurso. Simplificar o processo de agendamento e fornecer informações claras sobre como acessar os serviços são passos importantes. Modelos práticos, como a possibilidade de agendar sessões de mediação on-line, tornam o processo mais conveniente para todos os envolvidos (Araújo, 2017, p. 13).

Nesse sentido, essas estratégias de maior divulgação e acesso à mediação em cartórios têm o potencial de tornar a resolução de conflitos familiares mais eficaz e acessível, reduzindo a carga sobre o sistema judicial e proporcionando resultados mais satisfatórios para todas as partes envolvidas.

#### *4.3.2 Estímulos financeiros para acordos*

Estimular a resolução de conflitos familiares por meio da mediação em cartórios pode ser eficaz por meio da implementação de incentivos financeiros. Oferecer descontos mais altos para casos resolvidos por meio da mediação é uma estratégia que pode motivar as partes a optarem por essa abordagem, em vez de litigar. Em muitas situações, as partes envolvidas em disputas familiares enfrentam custos substanciais ao recorrerem ao tribunal, sendo que tais custos podem incluir taxas judiciais, despesas legais, perda de tempo no trabalho e muito mais. Nesse sentido, oferecer incentivos financeiros, como a redução ou isenção de taxas judiciais para aqueles que optam pela mediação, pode ser uma motivação significativa para as partes (Araújo, 2017).

De maneira positiva, a Lei 14.711/2023, ao incluir o art. 7º-A, §3º na Lei 8.935/1994, introduziu importante mudança na cobrança de emolumentos de mediação e conciliação. Substituindo a anterior cobrança via escritura sem valor declarado, estabeleceu-se que a cobrança se dará na forma de convênios firmados com entidades de classe (tal como o Colégio Notarial do Brasil), conferindo liberdade a essas associações para a fixação de emolumentos que incentivem tanto as partes como os notários na realidade local. Na inexistência de convênio, a cobrança se dará conforme por escritura pública com valor declarado, ou seja, baseada no valor do litígio resolvido, incentivando o notário na resolução do conflito.

Como um incremento, uma estratégia prática que pode ser adotada é a criação de uma tabela de emolumentos diferenciada. Por exemplo, os emolumentos para casos resolvidos por mediação podem ser significativamente menores do que os cobrados em litígios judiciais tradicionais, em que se pode considerar a possibilidade de oferecer descontos adicionais para casos em que as partes concordem em participar de sessões de mediação antes de iniciar um processo judicial ou se houver acordo ao final, inclusive em caso de ação judicial pendente (por exemplo, um desconto nas custas), sendo que tal processo incentivaria a busca de soluções extrajudiciais antes de recorrer ao sistema judicial.

Ademais, poderiam ser realizadas parcerias diretamente entre os cartórios locais e o Tribunal, que enviassem as audiências de conciliação para realização na serventia, não no fórum.

Desse modo, as partes, ao invés de optarem pela audiência de conciliação no processo judicial, optariam por realizá-la em cartório, fator que diminuiria ao Judiciário o efetivo de pessoal e estrutura necessário para essas sessões, que seriam feitas nos cartórios locais, em economia que pode ser destinada, em parte, a fundo destinado a premiar cartórios com bons desempenhos de acordo.

Além disso, medida que em muito incentivaria a adoção da mediação e conciliação por parte dos cartórios seria o recebimento de premiações diante de alto percentual e quantidade de acordos realizados, provindo de fundo voltado à mediação e conciliação, fundado na economia trazida ao Poder Judiciário.

É importante lembrar que os incentivos financeiros não devem ser vistos como um "pagamento" pela mediação, mas sim como uma forma de reconhecer o esforço e o comprometimento das partes em encontrar uma solução pacífica para seus conflitos. A mediação não deve ser percebida como um atalho mais barato para a resolução de disputas, mas como uma abordagem eficaz e eficiente que merece reconhecimento (Dias *et. al.*, 2018).

Para Cardin (2017), a implementação de incentivos financeiros, como a redução de taxas judiciais ou emolumentos mais baixos para casos resolvidos por meio da mediação, pode se revelar uma abordagem altamente eficaz na promoção da resolução consensual de disputas. Essas medidas reconhecem o comprometimento das partes em buscar soluções pacíficas e, ao mesmo tempo, proporcionam um estímulo financeiro tangível para que escolham a mediação como alternativa ao contencioso. Isso não apenas reduz a carga sobre o sistema judicial, mas também incentiva a construção de acordos amigáveis, fortalecendo a confiança na mediação como uma ferramenta efetiva para a resolução de conflitos.

A criação de um fundo de incentivos para a mediação, financiado parcialmente por uma parcela das taxas judiciais provenientes de litígios tradicionais, é uma abordagem financeira inovadora que demonstra um compromisso com a promoção da mediação em casos de conflitos familiares. Esse fundo não apenas permite a redução de emolumentos para os envolvidos em processos de mediação, tornando-o mais acessível, mas também auxilia na manutenção da eficiência do sistema judicial, pois redireciona recursos financeiros para alternativas menos adversariais (Cardin, 2017).

Essas estratégias financeiras, quando implementadas com prudência e equilíbrio, têm o potencial de trazer uma mudança significativa na maneira como os conflitos familiares são abordados, não apenas tornam a mediação mais popular e acessível, mas também economizam recursos judiciais, aliviando a sobrecarga dos tribunais. Como resultado, a mediação se torna uma alternativa mais atraente, fornecendo soluções satisfatórias e construtivas para todas as partes envolvidas, fortalecendo, assim, o sistema de resolução de conflitos (Dorneles, 2012).

Outro fator importante é a inexistência de qualquer sanção ao faltante na mediação e conciliação em cartórios, situação em que apenas impõe-se que o requerimento seja arquivado e restituídos 75% dos emolumentos ao solicitante, nos termos do art. 42, §1º e do art. 54, do Código de Normas do CNJ. Entendemos que o não comparecimento à sessão de mediação e conciliação em cartórios sem justificativa configura ato atentatório à dignidade da justiça, sujeito a multa de até dois por cento do valor da causa, nos moldes do art. 334, §8º do CPC, por serem as serventias órgãos auxiliares do Judiciário, com sanção que poderia ser revertida ao NUPEMEC. Essa medida incentivaria o comparecimento da parte não requerente do procedimento.

Por fim, destaca-se que há plena compatibilidade entre a mediação em cartórios com litígios entre hipossuficientes, visto que, nos termos do art. 55 do Código de Normas do CNJ, como contrapartida para receberem autorização para a realização da mediação e conciliação, os serviços notariais e de registro realizarão sessões não remuneradas de conciliação e de mediação para atender demandas de gratuidade e os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas, que não poderá ser inferior a 10% da média semestral das sessões realizadas pelo serviço extrajudicial nem inferior ao percentual fixado para as câmaras privadas, número razoável para equilibrar o custo da sessão com a demanda dos hipossuficientes. Em qualquer caso, com vistas a remunerar a atividade prestada, estas sessões, quando relacionadas a processos judiciais, mas realizadas em cartórios, que envolvam beneficiados pela gratuidade da justiça, poderão ser realizadas sem a cobrança de emolumentos.

#### *4.3.3 Cobertura de custos de profissionais*

Diante da multidisciplinariedade necessária nos litígios de família, que envolvem questões psicológicas, culturais e o trato com crianças e adolescentes, mostra-se crucial, para sua viabilidade, a inclusão de profissionais externos ao direito.

As sessões de mediação em casos de Direito de Família podem ser substancialmente aprimoradas pela presença de uma equipe multidisciplinar, composta por psicólogos, assistentes sociais e outros profissionais. No entanto, uma das preocupações comuns é o custo associado à contratação desses especialistas para participar das sessões. Para superar esse desafio financeiro e garantir a presença desses profissionais, é crucial explorar fontes de financiamento que possam cobrir esses custos (Dorneles, 2012).

Uma das fontes de financiamento que podem ser exploradas é a cooperação entre instituições públicas e privadas. Muitos órgãos governamentais e organizações sem fins lucrativos têm um interesse genuíno em promover a mediação em casos de Direito de Família, dada sua eficácia na redução da carga do sistema judicial e na promoção de soluções pacíficas (Thomaz, 2023). Por exemplo, podem ser firmados convênios pelas serventias ou órgãos de classe com associações, empresas, escolas, universidades, inclusive como aproveitamento de créditos e horas de trabalho.

No mesmo sentido, os recursos destinados a esses órgãos do terceiro setor podem se dar conforme a efetividade na solução de conflitos de que participem os profissionais, em cartórios.

A esse respeito, Scavone Júnior (2019) destaca que o estabelecimento de parcerias com instituições públicas e organizações sem fins lucrativos que compartilham a visão do valor da mediação em conflitos familiares representa uma estratégia financeira sólida e eficaz.

Essas parcerias podem fornecer um financiamento crucial para cobrir os custos dos profissionais da equipe multidisciplinar envolvidos nos processos de mediação. Ao colaborar com entidades que já se dedicam a promover a resolução pacífica de conflitos e apoiam iniciativas de bem-estar familiar, os cartórios e órgãos governamentais podem alinhar esforços e recursos para aprimorar ainda mais a qualidade e o alcance da mediação em casos de Direito de Família.

Essas parcerias não apenas contribuem para garantir que os custos associados à contratação de psicólogos, assistentes sociais e outros especialistas sejam cobertos, mas também promovem a conscientização e o apoio público à mediação como um meio eficaz de lidar com conflitos familiares, criando um ambiente propício para o crescimento e a expansão da mediação, beneficiando diretamente as partes envolvidas e a sociedade como um todo. Ao adotar essa abordagem, os órgãos judiciais podem estabelecer uma base sólida para a integração bem-sucedida de equipes multidisciplinares nos procedimentos de mediação (Scavone Jr., 2019).

Outra opção a ser considerada é a inclusão dos custos da equipe multidisciplinar nas despesas dos emolumentos, situação que hoje não tem previsão em lei. Por exemplo, em alguns casos, os emolumentos pagos pelas partes podem ser ajustados para incluir uma parcela destinada a cobrir os honorários dos profissionais da equipe multidisciplinar. Isso não apenas garante que os profissionais sejam adequadamente remunerados, mas também incentiva a busca por soluções de mediação, uma vez que os custos da mediação podem ser compartilhados pelas partes (Didier Jr., 2015).

Para Thomaz (2023), a inclusão dos custos da equipe multidisciplinar nas despesas processuais emerge como uma estratégia justa e eficaz para garantir o financiamento da participação desses profissionais nas sessões de mediação.

Ao integrar esses custos diretamente, as partes envolvidas compartilham igualmente a responsabilidade pelo suporte financeiro desses especialistas, tornando a mediação acessível e equitativa para todos, sendo que não apenas alivia os órgãos judiciais do ônus financeiro de contratar profissionais multidisciplinares, mas também incentiva as partes a considerar a mediação como uma opção atraente e viável para a resolução de conflitos familiares, contribuindo para uma solução mais completa e eficaz.

A busca por subsídios governamentais e doações de fundações filantrópicas que valorizam a mediação se configura como uma estratégia eficaz para garantir os recursos necessários para cobrir os custos da equipe multidisciplinar. Governos e fundações dedicados à promoção de alternativas de resolução de conflitos reconhecem o impacto positivo da mediação na sociedade, incentivando a busca por financiamento que pode fortalecer essas práticas. Ao receber esse apoio financeiro, os tribunais e cartórios de mediação podem viabilizar a participação de psicólogos, assistentes sociais e outros profissionais, aprimorando a qualidade do serviço oferecido às partes envolvidas em conflitos familiares (Thomaz, 2023).

Essa colaboração com entidades governamentais e filantrópicas também reflete o compromisso com a resolução pacífica de conflitos e a promoção de relacionamentos saudáveis no contexto familiar. O financiamento obtido contribui não apenas para a eficácia da mediação, mas também para o desenvolvimento de comunidades mais harmoniosas e conscientes de alternativas não adversariais para a solução de desentendimentos.

Com recursos adequados, as equipes multidisciplinares podem oferecer suporte emocional e orientação especializada, resultando em acordos mais abrangentes e no bem-estar de todas as partes envolvidas (Tartuce, 2020).

Nesse sentido, garantir a presença de uma equipe multidisciplinar nas sessões de mediação em casos de Direito de Família envolve a exploração de várias fontes de financiamento. Parcerias com instituições públicas e privadas, a inclusão dos custos na despesa processual e a busca por subsídios e doações são estratégias viáveis que podem tornar a presença desses profissionais uma realidade. Com financiamento adequado, a mediação em casos de Direito de Família pode ser ainda mais eficaz na promoção de soluções pacíficas e completas (Tartuce, 2020).

#### *4.3.4 Aperfeiçoamento da qualidade da mediação*

Para aprimorar a qualidade da mediação em cartórios nos casos de Direito de Família, é essencial investir na formação e capacitação multidisciplinar contínua dos mediadores.

Os mediadores desempenham um papel crucial na facilitação do diálogo entre as partes, na busca por soluções justas e equitativas, e na promoção de um ambiente propício para a resolução de conflitos, sendo fundamental que estejam preparados. Uma maneira de alcançar isso é fornecer treinamentos regulares e atualizados, de modo que a formação contínua dos mediadores é essencial para garantir que estejam atualizados com as melhores práticas e as tendências mais recentes em mediação.

Para Albuquerque (2016), implementação de padrões de qualidade e melhores práticas na mediação é um passo essencial para assegurar que esse processo seja consistente e eficaz. Ao estabelecer diretrizes e procedimentos padronizados, os tribunais e cartórios de mediação criam um ambiente no qual os mediadores podem operar de maneira consistente e alinhada com os princípios éticos e as melhores abordagens da área, sendo particularmente importante no contexto da resolução de conflitos familiares, onde as dinâmicas são complexas e sensíveis, cuja padronização permite que as partes envolvidas tenham confiança na integridade do processo de mediação, sabendo que ele seguirá diretrizes estabelecidas para garantir um tratamento justo e imparcial.

A supervisão e revisão de casos por mediadores mais experientes ou por órgãos reguladores são mecanismos adicionais que podem aprimorar a qualidade da mediação. Isso garante que os mediadores estejam cumprindo os padrões estabelecidos e mantendo a integridade do processo. Essa supervisão também oferece oportunidades para aprendizado e desenvolvimento contínuo, à medida que os mediadores trocam experiências e recebem orientação de seus pares mais experientes (Dias *et. al.*, 2018).

Para aprimorar ainda mais a qualidade da mediação, é possível considerar a certificação e acreditação de mediadores. Instituições e organizações de mediação podem desenvolver programas de certificação para mediadores que atendam a critérios rigorosos de competência e ética. Os mediadores certificados podem ganhar maior confiança das partes envolvidas, garantindo a qualidade do serviço.

A certificação de mediadores é uma abordagem que pode reforçar o profissionalismo e a competência dos mediadores que atuam em cartórios de mediação. Ao passar por um processo de certificação, os mediadores demonstram que possuem o conhecimento, as habilidades e a ética necessários para realizar mediações de alta qualidade. Isso não apenas aumenta a confiança do público no processo de mediação, mas também fornece um padrão reconhecido de excelência. Os mediadores certificados podem ser vistos como profissionais comprometidos com a qualidade e o aprimoramento contínuo, o que é fundamental para a construção de uma sólida reputação no campo da resolução de conflitos familiares (Dias *et. al.*, 2018).

Além dos fatores acima mencionados, a coleta de feedback das partes envolvidas em casos de mediação é uma prática valiosa para avaliar e melhorar o processo. As experiências das partes são uma fonte rica de informações que podem ajudar a identificar áreas de melhoria na mediação. Ao receber *feedback* regularmente, os tribunais e cartórios de mediação podem ajustar suas práticas e abordagens para atender melhor às necessidades das partes envolvidas, promovendo a transparência e a responsabilidade no processo de mediação e, ao mesmo tempo, demonstra o compromisso em fornecer um serviço de alta qualidade (Albuquerque, 2016).

Portanto, o aperfeiçoamento da qualidade da mediação em cartórios nos casos de Direito de Família requer uma abordagem abrangente, processo que envolve tanto em investir na formação e capacitação contínua dos mediadores, como em implementar padrões de qualidade e melhores práticas, considerar a certificação de mediadores e coletar feedback das partes envolvidas. Com essas estratégias, a mediação pode se tornar um método altamente eficaz para a resolução de conflitos familiares, beneficiando todas as partes envolvidas.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em virtude das análises e investigações realizadas ao longo desta dissertação, torna-se evidente que a mediação e a conciliação desempenham um papel fundamental na busca por soluções justas e éticas nos conflitos de Direito de Família. A resolução de disputas familiares é um desafio que vai além das questões jurídicas, adentrando em um terreno complexo de relações afetivas, emocionais e duradouras. Nesse contexto, a mediação e a conciliação emergem como alternativas mais ágeis e sensíveis do que os litígios tradicionais.

Mostrou-se, ainda, a relevância da incorporação de equipes multidisciplinares, como psicólogos, no processo de mediação em cartórios, sendo que a atuação desses profissionais permite uma abordagem mais completa e centrada nas necessidades das partes envolvidas, reconhecendo a complexidade emocional que permeia muitos conflitos familiares, constatando também que a morosidade no sistema judiciário brasileiro é um desafio ético que compromete a efetividade do acesso à justiça, cuja excessiva demora na resolução de litígios afeta negativamente a confiança dos cidadãos no sistema de justiça e desafia a noção de justiça como um princípio fundamental.

Os instrumentos de acordos extrajudiciais, conduzidos por tabeliães treinados, apresentam-se como uma alternativa promissora para aliviar a sobrecarga dos tribunais e proporcionar soluções mais ágeis para litígios. A mediação e a conciliação extrajudiciais oferecem um caminho para promover a moralidade e a justiça no âmbito jurídico. No entanto, é no âmbito do Direito de Família que essas práticas revelam sua máxima importância. Conflitos envolvendo divórcios, guarda de filhos, pensões alimentícias e partilhas de bens são permeados por questões emocionais profundas e relacionamentos de longa data. A mediação e a conciliação permitem que as partes negociem acordos que atendam às suas necessidades específicas, preservando relacionamentos importantes.

No aspecto qualitativo, a valorização do acordo é fundamental, especialmente à luz do princípio da unidade familiar. A continuidade dos laços familiares é um elemento vital para o bem-estar de crianças e adolescentes, reconhecendo a importância das relações familiares para seu desenvolvimento saudável.

No aspecto quantitativo, a alta capilaridade dos cartórios dissemina a cultura da autocomposição, do empoderamento pessoal na resolução de litígios, com observância da lei e respeito à pessoa humana. Estimula, assim, a mudança de paradigma cultural que supera o litígio na busca do diálogo e observância da lei.

Este estudo proporcionou uma análise aprofundada da eficácia da mediação e conciliação em cartórios nos conflitos de Direito de Família, particularmente quando integradas a equipes multidisciplinares. A pesquisa identificou oportunidades de melhoria, como estratégias de divulgação mais eficazes, incentivos financeiros para acordos bem-sucedidos e na promoção de soluções centradas nas necessidades das partes envolvidas.

Em última análise, esta dissertação reforça a importância da mediação e da conciliação em cartórios como meios éticos e eficazes para a resolução de conflitos de Direito de Família. A incorporação de equipes multidisciplinares enriquece ainda mais essas práticas, permitindo que as partes envolvidas alcancem soluções personalizadas e sensíveis às complexidades de suas relações familiares. Conclui-se, portanto, que essas abordagens desempenham um papel crucial na promoção do acesso à justiça e na efetividade da resolução de conflitos familiares, contribuindo para uma sociedade mais justa e harmoniosa.

## REFERÊNCIAS

- ABRAHÃO, Ingrith Gomes. **A família monoparental formada por mães sozinhas por opção por meio da utilização de técnicas de inseminação artificial no ordenamento jurídico brasileiro.** Caderno de Estudos Jurídicos. Belo Horizonte: PUC Minas, v. 7, n. 7, p. 108, 2008.
- ALBUQUERQUE, Júlia Delfino. **O Papel da Mediação na Resolução de Conflitos Familiares Decorrentes do Divórcio e Dissolução de União Estável.** 2016. 59f. (Dissertação) Universidade Federal de Viçosa, Programa de Pós-graduação em Economia Doméstica. Viçosa: UFV, 2016.
- ALMEIDA, Juliana Bogéa Santos de. **A filiação socioafetiva na família reconstituída: uma interlocução da psicanálise com o direito.** Monografia. Curso de Graduação em Psicologia do Campus Bacanga. Universidade Federal do Maranhão. São Luís/MA: UFMA, 2018.
- ANDRADE, Flávio da Silva. **Justiça Penal Consensual: controvérsias e desafios.** 3ª edição. Salvador: JusPodivm, 2023.
- ARAÚJO, Mercedes Ferreira de. Direito de Família e sucessões no código de processo civil/2015: a primazia da mediação para uma cultura do diálogo. **Revista de Formas Consensuais de Solução de Conflitos**, Brasília, v. 3, n. 1, p. 51-72, jan./jun. 2017.
- AUGUSTO, Luis Fernando. **A evolução da ideia e do conceito de família.** Jus Brasil, 2019. Disponível em: <https://advocaciatpa.jusbrasil.com.br/artigos/176611879/a-evolucaoda-ideia-e-do-conceito-de-familia>. Acesso em: 19 mar. 2023.
- BAGATINI, Idemir Luiz. **O consumidor brasileiro e o acesso à cidadania.** Ijuí: Ed. Unijuí, 2007. Disponível em: <http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtual.bibliotecas:livro:2001;000632421>> Acesso: 24 abr. 2022.
- BARBOSA, Maria Lúcia (Orient.). **O acesso à justiça e as pessoas com hipervulnerabilidade econômica.** 2018. Faculdade de Direito do Recife - CCJ - Universidade Federal de Pernambuco. Recife/PE: UFPE, 2018.
- BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: Os Conceitos Fundamentais e a Construção do Novo Modelo.** 2ª ed. São Paulo: Editora, 2010.
- BRAGA, Luciana Maciel. **A eficácia inter privados dos Direitos Fundamentais.** Revista interdisciplinar de Direito. Centro Universitário de Valença – UNIFAA, vol. 01, 2010. ISSN: 15188167
- BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil.** [Recurso eletrônico] — Brasília: Supremo Tribunal Federal, Secretaria de Altos Estudos, Pesquisas e Gestão da Informação, 2022. ISBN: 978-65-87125-42-8.
- \_\_\_\_\_. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil.** Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 16 nov. 2018.

\_\_\_\_\_. Lei Nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. **Dispõe sobre a arbitragem**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 set. 1996. Recuperado de [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm) Acesso em: 12 ago. 2023.

BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias. **Processo Constitucional e Estado Democrático de Direito**. 4. Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de Direito Processual Civil**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, Trícia Navarro. **O Marco Legal da Mediação no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2016.

CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à Justiça e cidadania**. 2. Ed. Ver e ampl. pág. 33 Chapecó: Argos, 2012. Disponível em: <<https://www.travessa.com.br/acesso-a-justica-e-cidadania/artigo/8bc8154d-864d-40ef-8f83-8005d8f2bc61>> Acesso em: 15 fev. 2022.

CAPPELETTI, Mauro & GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1988.

CARDIN, Valéria Silva Galdino. Da mediação na alienação parental. **Revista Em Tempo**, v. 16, n. 1, p. 287- 306, 2017.

CARMONA, Carlos Alberto. **Arbitragem e Processo - Um Comentário à Lei n. 9.307/96**. 3ª ed. Rio de Janeiro: Atlas, 2013.

CHAVES, Marianna. **A criança e o adolescente e o parentesco por afinidade nas famílias reconstituídas**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2721, 13 dez. 2015. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/17987>>. Acesso em: 12 mar. 2023.

CIDH. **Corte Interamericana de Direitos Humanos**. San José, 1991. Disponível em: <http://www.corteidh.or.cr> Acesso em: 20 dez. 2022.

CNJ. **Provimento Nº 67 de 26/03/2018: Dispõe sobre os procedimentos de conciliação e de mediação nos serviços notariais e de registro do Brasil**. Diário da Justiça Eletrônico. Conselho Nacional de Justiça, 2018. Recuperado de <https://www.conjur.com.br/dl/provimento-67-cnj-cartorios-mediacao.pdf> Acesso em: 15 jun. 2023.

CRUZ, Álvaro Ricardo Souza. **O direito à diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência**. 2ª ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2011.

DA SILVA, José Fontenelle Teixeira. **Defensoria pública no Brasil – Minuta Histórica**. São Paulo, 2009 p.19. Disponível em: < <HTTP://www.jfontenelle.net> >. Acesso em: 14 nov. 2022.

DANTAS, Andréa Medeiros. **Linguagem jurídica e acesso à Justiça**. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3111, 7 jan. 2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/20812>>. Acesso em: 26 abr. 2022.

DIAS, Jordana da Silva. *et. al.* **MEDIAÇÃO FAMILIAR: a (des)necessidade da intervenção do Poder Judiciário.** **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 18, n 1356, set 2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 13. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018.

DIDIER Jr., Fredie. **Curso de direito processual civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento.** 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. VI. Vol.1.

DIDIER JR., F.; FERNANDEZ, L. O sistema brasileiro de justiça multiportas como um sistema auto-organizado: interação, integração e seus institutos catalisadores. **Revista do Poder Judiciário do Estado do Rio Grande do Norte**, v. 3, p. 13-41, 2023.

DIDIER JR., F.; FERNANDEZ, L. **Justiça multiportas como um ever-expanding system: um ensaio sobre a abertura como característica do sistema de justiça no Brasil.** In: MENDES, G.; RIBEIRO, P. D. M.; SARLET, I. W.; RODRIGUES JR., O. L. (org.). Ensaio sobre direito constitucional, processo civil e direito civil: uma homenagem ao Professor José Manoel de Arruda Alvim. Curitiba: Editora de Direito Contemporâneo, p. 149-162, 2023.

DORNELES, Tatiana Poltosi. A mediação familiar como forma de resolução de conflitos em casos de alienação parental. **Revista Âmbito Jurídico**, Rio Grande, ano XV, n. 98, mar 2012.

DPCE. **Pesquisa aponta a resolução de 90,53% dos conflitos familiares com o uso da mediação/conciliação.** Defensoria Pública do Estado do Ceará. Publicado em 14 de outubro de 2022. Disponível em: Disponível em: <https://www.defensoria.ce.def.br/noticia/pesquisa-aponta-a-resolucao-de-9053-dos-conflitos-familiares-com-o-uso-da-mediacao-conciliaca>. Acesso em: 15 jun. 2023.

ELESBON, Salomão Akhnaton Zoroastro Spencer. **Plataformas extrajudiciais de resolução de conflitos de consumo: diagnósticos e perspectivas de integração aos juizados especiais cíveis do Espírito Santo.** 2022. Dissertação (Mestrado em Direito) – Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados. Brasília: ENFAM, 2022.

ESTEVEZ, Diogo; SILVA, Franklin Roger Alves. **Princípios Institucionais da Defensoria Pública.** Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 55

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **Direito de Família: fundamentos constitucionais.** 3. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

GARCEZ, José Maria. **Métodos alternativos de solução de conflitos: análise estrutural, fundamentos e exemplos na prática nacional/internacional.** Rio de Janeiro: Lúmem Juris, 2013.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 5. São Paulo: Editora Atlas S.A., 2017.

GOEDERT, Gisele Rodrigues Martins. A mediação como alternativa na resolução de conflitos familiares. **Revista Jurídica da Universidade do Sul de Santa Catarina**, Palhoça, v. 4, n. 8, p. 173-178, 2014. Disponível em:

[http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U\\_Fato\\_Direito/article/view/2091/1484](http://www.portaldeperiodicos.unisul.br/index.php/U_Fato_Direito/article/view/2091/1484). Acesso em: 06 jun. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: Direito de Família**. 13. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Famílias reconstituídas: breve introdução ao seu estudo, em Direito de Família e Psicanálise: rumo a uma Nova Epistemologia**. Giselle Câmara Groeninga; Rodrigo da Cunha Pereira (orgs.). Rio de Janeiro: Imago, p. 255-275, 2009.

GROFF, Paulo Vargas. **Direitos Fundamentais nas Constituições brasileiras**. Brasília a. 45 n. 178 abr./jun. 2008.

HINTZ, H.C. **Espaço relacional na família atual**. In: CERVENY, C.M.O. (Org.). *Família em movimento*. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2007.

IIDH. Instituto Interamericano de Direitos Humanos. **Instrumentos Internacionais para a Proteção dos Direitos Humanos**. São José: IIDH, 2005.

KOLM, Serge-Christophe. **Teorias Modernas da Justiça**. Tradução Jefferson Luiz Camargo, Luiz Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LIMA, Frederico Rodrigues Viana. **Defensoria Pública**, Salvador: *JusPODIVM*, 2014, p. 23.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. **Cláusulas escalonadas: a mediação comercial no contexto da arbitragem**. São Paulo: Saraiva, 2015.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Volume 5: famílias**. 8 ed. volume 5, São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MARTINS, Sergio Pinto. **Direito do Trabalho**. 28ª Edição, Ed. Atlas S.A, 2015, São Paulo, p. 7.

MEDINA, Valéria Julião Silva. **Processo de família e o novo CPC: prática processual versus direito material**. Curitiba: Juruá, 2017.

MORAES, Alexandre. **Direito constitucional**. 33. ed. rev. e atual. até a EC nº 95, de 15 de dezembro de 2016. São Paulo: Atlas, 2017.

NEVES, Rodrigo Santos. **O estado atual da filiação**. In: Revista Síntese. Direito de Família. São Paulo, v. 14, n. 71, p. 98-117, abr/mai. 2012.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

NÚCLEO PERMANENTE DE MÉTODOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E CIDADANIA - NUPEMEC TJSP. **Sessões de conciliação e mediação realizadas em 2022 nos cartórios extrajudiciais habilitados**. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 2022. Disponível em: Disponível em:

[https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/CartoriosExtrajudiciaisEstatistica\\_2022.pdf](https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/CartoriosExtrajudiciaisEstatistica_2022.pdf). Acesso em: 15 jun. 2023.

NÚCLEO PERMANENTE DE MÉTODOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS E CIDADANIA - NUPEMEC TJSP. **Sessões de conciliação e mediação realizadas em 2022 nos cartórios extrajudiciais habilitados**. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, 2021. Disponível em: [Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/CartoriosExtrajudiciaisEstatistica\\_2022.pdf](https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/CartoriosExtrajudiciaisEstatistica_2022.pdf). Acesso em: 15 jun. 2023.

OAS. **Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos**. 1966. Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/1966%20Pacto%20Internacional%20sobre%20Direitos%20Civis%20e%20Pol%C3%ADticos.pdf>. Acesso em: 12 fev. 2022.

PAULA, Valentina. **A transformação da família e a mediação de conflitos familiares: uma proposta de manutenção do afeto parental**. 2016. Trabalho de Conclusão de Curso (Conclusão do curso de Direito) - IMED – Faculdade Meridional, Passo Fundo, 2016.

PAULO, Beatrice Marinho. **A Relação Fraterna nas Novas Configurações Familiares: Vínculo Psicossocioafetivo**. In: Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões. Porto Alegre, v. 10, n. 8, p. 92-103, fev/mar. 2011.

PEDRON, Flávio Quinaud. **Reflexões Sobre o “Acesso à Justiça” Qualitativo no Estado Democrático de Direito**. Revista Jus Navigandi. ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3525, 24 fev. 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/23802>. Acesso em: 30 de abr. 2022.

PELAJO, Samantha. A mediação nas ações de família. In: ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de; PANTONA, Fernanda Medina; Pelajo, Samantha (coord.). **A mediação no Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 2-306.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de Família**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

RODRIGUES, Patricia Matos Amatto. A nova concepção de família no ordenamento jurídico brasileiro. **Revista Síntese**. Direito de Família. São Paulo, v. 15, n. 78, p. 52-66, jun/jul. 2013.

SALOMÃO, Luis Felipe (Cords.). **Arbitragem e Mediação – a reforma da Legislação Brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 262.

SARLET, I. W. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SANDER, Frank. **Varieties of Dispute Processing. Hearings Before the Subcommittee on Courts, Civil Liberties, and the Administration of Justice of the Committee on the Judiciary, House of Representatives, Ninety-fifth Congress, Second Session on S. 957**. Washington: US Government Printing Office, 1978.

SCAVONE JUNIOR, Luiz Antonio. **Arbitragem: mediação, conciliação e negociação**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

SILVA, Adriana S. **Acesso à Justiça e Arbitragem: Um caminho para a crise do Judiciário**. São Paulo: Manole, 2012.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Direitos fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. 2ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de (org.). **Direito de Família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2009.

SPAGNOL, Débora. **Do Pater Famílias à Coparentalidade: Breve análise da evolução familiar**. In: CORDEIRO, Carlos José. GOMES, Josiane Araújo (Org.) "Temas Contemporâneos de Direito das Famílias, vol. 3". São Paulo: Ed. Pillares, 2018, 538 p., pp. 87-101.

TABORDA, Maren Guimarães. **O Princípio da Igualdade em Perspectiva Histórica: Conteúdo, Alcance e Direções**. Revista de Direito Administrativo, Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, n. 211, 1998.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

\_\_\_\_\_. **Mediação nos conflitos civis**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2021.

\_\_\_\_\_. **Processo Civil no Direito de Família: teoria e prática**. 4. ed. São Paulo: Método, 2020.

THOMAZ, M. F. A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO NOS CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS. **REVISTA FOCO**, [S. l.], v. 16, n. 4, p. e1668, 2023. DOI: 10.54751/revistafoco.v16n4-066. Disponível em: <https://ojs.focopublicacoes.com.br/foco/article/view/1668>. Acesso em: 17 ago. 2023.

SILVEIRA, Thiago; EL DEBS, Martha; EL DEBS, Renata. **Sistema Multiportas: A Mediação e a Conciliação nos Cartórios como instrumento de pacificação Social e dignidade humana**. Salvador: Juspodivm, 2020.

VALENTE, Maria Luiza Campos da Silva. **Recasamento: impactos sobre as crianças, em Casamento: uma escuta além do judiciário**. Ivone M. C. Coelho de Souza (org.). Florianópolis: VoxLegem, p. 461- 476, 2010.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. 4ª ed. São Paulo: Método, 2015.

VIANNA, Roberta Carvalho. **O instituto da família e a valorização do afeto como princípio norteador das novas espécies da instituição no ordenamento jurídico brasileiro**. In: Revista da Esmesc, Florianópolis, v. 18, n. 24, p. 511-536, 2011.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. A autoridade parental nas famílias mosaicas: a análise da parte final do artigo 1.636 do Código Civil. **Revista Síntese**. Direito de Família. São Paulo, v. 15, n. 78, p. 128-148, jun/jul. 2013.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil, artigo por artigo**. São Paulo: RT, 2015.

ZANETI JR., Hermes; XAVIER, Tricia Navarro. **Justiça Multiportas**. (Coletânea Internacional. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Coord. Geral Fredie Didier Jr.). Salvador: Jus Podivm, 2016.

## APÊNDICE I – PROPOSTA DE ALTERAÇÃO EM PROVIMENTO DO CNJ

Com base nas razões expostas no Capítulo 4, propõe-se as seguintes alterações no Código de Normas Extrajudiciais do CNJ, Capítulo II (Da mediação e conciliação):

- a. Recomenda-se, antes dos atos notariais, a cientificação das partes a respeito da possibilidade de realização da mediação e conciliação em cartórios.
- b. Autoriza-se a celebração de convênios entre a serventia e entidades da comunidade, como escolas, universidades, associações e empregadores, com o objetivo de divulgação da possibilidade de realização de mediação e conciliação em cartórios.
- c. Os cartórios habilitados e os tribunais, em seus sites e dependências, divulgarão as vantagens da realização da mediação e conciliação em cartórios.
- d. A realização de mediação e conciliação em cartórios equivale à atividade de conciliador para fins de contagem de título no concurso de cartório, nos termos da Resolução 81 do CNJ.
- e. O não comparecimento à sessão de mediação e conciliação em cartórios sem justificativa configura ato atentatório à dignidade da justiça, nos termos do art. 334, §8º do CPC, com sanção a ser revertida ao NUPEMEC.
- f. As sessões de mediação e conciliação de processos judiciais poderão ser realizadas em serventias extrajudiciais, nos termos de convênio firmado entre o NUPEMEC e as serventias.
- g. As sessões judiciais de mediação realizadas em cartórios que envolvam beneficiados pela gratuidade da justiça serão realizadas sem a cobrança prévia de emolumentos.
- h. As medidas de publicidade e incentivo à utilização da mediação e conciliação em cartórios serão financiadas pelo Fundo de Mediação e Conciliação Extrajudicial, gerido pelo Tribunal de Justiça, com recursos originados das custas de ações judiciais, diante da economia proporcionada.
- i. Ao final das sessões, serão coletadas opiniões e avaliações das partes envolvidas.

- j. Nas sessões de mediação e conciliação que envolvam conflitos de família, estas poderão ser realizadas em cartório desde que envolvam direitos disponíveis ou direitos indisponíveis que admitam transação, ainda que envolvam crianças ou adolescentes.
- k. É facultado, a critério do mediador, conciliador ou de qualquer das partes, a utilização de equipes multidisciplinares, tais como assistentes sociais, antropólogos e psicólogos.
- l. É recomendável a utilização de equipes multidisciplinares nas sessões que envolvam o Direito de Família.
- m. Para a utilização destas equipes, as serventias ou órgãos de classe poderão firmar convênios com escolas, universidades, inclusive com aproveitamento de créditos e horas de trabalho e outros benefícios aos profissionais e à instituição.
- n. O custo relacionado ao uso das equipes multidisciplinares, quando não financiado pelas entidades referidas no artigo anterior ou pelo fundo de incentivo à mediação e conciliação em cartórios, poderá ser repassado às partes.
- o. A mediação e conciliação de ações judiciais de família (art. 694 do CPC) poderá ser realizada em serventias extrajudiciais, inclusive com possibilidade de suspensão do processo.
- p. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução consensual, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito.
- q. O Ministério Público poderá participar da sessão de mediação e conciliação nas ações de família realizadas nas serventias, sempre que presente situação relacionada ao seu dever de atuação, sendo, nessas situações, ouvido previamente à homologação do acordo.
- r. As intimações realizadas pelas serventias, nos conflitos de família, serão feitas preferencialmente de forma pessoal e sem cópia da petição inicial ou de informações constantes no requerimento, com vistas a esclarecer a situação e evitar maiores desentendimentos.

- s. É permitido aos serviços notariais e de registro sugerir e estabelecer, em documentos por eles expedidos, cláusula compromissória de conciliação ou de mediação extrajudicial, desde que haja consenso entre as partes.
- t. Os emolumentos devidos na mediação e conciliação serão cobrados na forma de convênios firmados com entidades de classe ou diretamente com os próprios cartórios.
- u. Havendo acordo na sessão de mediação e conciliação, os emolumentos e custas devidos pelas partes serão reduzidos na parcela correspondentes às taxas estaduais.
- v. O Fundo de Mediação e Conciliação Extrajudicial premiará cartórios com altos índices quantitativos e qualitativos de solução de conflitos, inclusive com compensações financeiras baseadas no número de acordos.
- w. O Fundo de Mediação e Conciliação Extrajudicial promoverá cursos de capacitação, em parceria com entidades de classe e outras associações.