

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNDB
CURSO DE DIREITO

ANNE CARDIANI COSTA SALES

**A (IM)POSSIBILIDADE DA PARTICIPAÇÃO (ESCUITA) DA CRIANÇA E
ADOLESCENTE NA MEDIAÇÃO FAMILIAR**

São Luís
2019

ANNE CARDIANI COSTA SALES

**A (IM)POSSIBILIDADE DA PARTICIPAÇÃO (ESCUITA) DA CRIANÇA E
ADOLESCENTE NA MEDIAÇÃO FAMILIAR**

Projeto apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário UNDB como requisito parcial para obtenção de título de graduação em Direito.

Orientador: Profa. Ma. Maíra Lopes de Castro

São Luís

2019

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Sales, Anne Cardiani Costa

A (im)possibilidade da participação (escuta) da criança e adolescente na mediação familiar. / Anne Cardiani Costa Sales. — São Luís, 2019.

58 f.

Orientador: Profa.. Máira Lopes de Castro

Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito – Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco – UNDB, 2019.

I. Proteção da criança e do adolescente. 2. Mediação extrajudicial. 3. Criança e adolescente - mediação. I. Título.

CDU 342.726-653.2

ANNE CARDIANI COSTA SALES

**A (IM)POSSIBILIDADE DA PARTICIPAÇÃO (ESCUITA) DA CRIANÇA E
ADOLESCENTE NA MEDIAÇÃO FAMILIAR**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário UNDB como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharela em Direito.

Aprovada em 26/06/2019.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Ma. Máira Lopes de Castro (Orientadora)
Centro Universitário UNDB

Profa. Ma. Bruna Barbieri Waquim
Centro Universitário UNDB

Profa. Ma. Carla Costa Pinto
Centro de Apoio Operacional da Infância e da Juventude do Ministério Público do
Maranhão

A minha família, grande incentivadora dos meus sonhos.

AGRADECIMENTOS

Nesse momento, após a construção desse trabalho de conclusão de curso, passo a recordar de toda a minha graduação, das dificuldades vividas e superadas, de todos os momentos de angústia, incertezas e medos, nesse momento parecem ser apenas recordações e, mais ainda: superações.

Desde o início do curso, pela escolha de me tornar uma boa profissional, optei pela faculdade onde agora me formo. Todas as noites mal dormidas, os problemas de saúde adquiridos, tantos cases e papers, p1, p2, algumas finais e até mesmo provas em calendário especial. Todos os meios necessários para que chegasse a esse momento foram utilizados.

Primeiramente eu gostaria de agradecer a Deus, por ter me dado saúde física e mental, permitindo que eu alcançasse os meus objetivos, não só como universitária, mas também em outros âmbitos da minha vida.

Hoje, depositando essa monografia, vejo apenas aprendizados. Esses aprendizados não se restringem apenas à área acadêmica, apesar de constituírem grande parte. Na ocorrência do meu curso, nos últimos 5 anos, me tornei uma pessoa diferente. Me tornei mais madura, mais forte, mais determinada e, além de tudo, o evento mais importante da minha vida aconteceu, e tem nome, tem o meu sobrenome e o sorriso mais lindo do mundo!

Não vou dizer que foi fácil me tornar mãe em um momento tão conturbado quanto o fim de uma graduação na UNDB, mas em nada mudaria a minha história. A Isabela foi a maior prova de que tenho a capacidade de aguentar muita coisa, e que posso enfrentar o mundo quando for para defendê-la.

Com tudo o que aconteceu na minha vida, vejo apenas motivos para agradecer. Primeiramente, claro, pelo maior presente que Deus me deu: a minha filha Isabela. Preciso aqui ressaltar também a importância de pessoas basilares na minha vida, sem as quais teria sido bem mais difícil percorrer essa trajetória rumo à graduação.

Claramente meus pais foram a base para que eu alcançasse todos os meus objetivos. Duas pessoas guerreiras, que enfrentaram dificuldades ainda maiores que as minhas, mas conseguiram criar seus filhos com amor, respeito e consciência de quais eram as coisas mais importantes a serem valorizadas.

Meus irmãos também estiveram comigo por grande parte da minha trajetória, nos momentos bons e ruins, e, sendo assim, agradeço por tudo o que fizeram por mim ao longo desses anos de muito amor e muitas brigas, como é natural quando se fala de amor fraternal.

Gostaria também de, nesse momento, agradecer a grandes amizades que se fortaleceram ainda mais nos momentos de dificuldades, pressa, prazos, provas, trabalhos, estágios e afins. Dayane, Anna Paula, Andressa, Monique, vocês me deram suporte quando precisei estar ausente, entenderam as minhas dificuldades e, com isso, ajudaram para que eu chegasse a esse momento.

Quero também ressaltar o meu amigo Gustavo, que sempre me apoiou e fez com que essa caminhada se tornasse menos dolorida, acompanhando a minha formação e que com certeza estará presente no decorrer da minha vida.

Devo destacar ainda a importância da estrutura e organização da universidade, seu corpo docente, sua coordenação e administração que me oportunizaram alcançar esse momento apesar de todas as incertezas que uma graduação é capaz de trazer.

Ademais, não poderia esquecer da minha querida orientadora, prof. Maira Lopes de Castro que sempre foi pontual e atenciosa nas correções, dicas e incentivos, prestando suporte no pouco tempo que lhe coube.

Neste momento também gostaria de dedicar uma parte dessa monografia a todos aqueles que direta ou indiretamente contribuíram para a minha formação, que tiveram a empatia de entender os meus momentos de dificuldades, de ausência e compreenderam, principalmente, que o futuro é feito da constante dedicação no presente.

RESUMO

O presente trabalho busca discutir a possibilidade da participação da criança ou adolescente na mediação pré-processual. Objetiva, inicialmente, contextualizar os aspectos históricos desde o sistema menorista adotado para o tratamento das crianças e adolescentes até o sistema de proteção integral que se encontra em vigência hoje. Nesse interstício, destacar-se-á, ainda, princípios basilares ao entendimento dos tratamentos prestados ao longo dos anos a esses jovens. Assim, por conseguinte, desenvolve-se sobre a mediação em si, destacando os princípios que a envolvem, bem como as técnicas utilizadas para a resolução dos conflitos. Por fim, há uma análise da efetiva possibilidade de participação dessas crianças e adolescentes no processo mediatório que precede a judicialização da lide, de maneira a demonstrar se, apesar de os diplomas legais que regem especificamente a mediação terem silenciado sobre tal possibilidade, seria possível que tais jovens fossem ouvidos nesse procedimento.

Palavras-chave: Mediação extrajudicial. Participação da criança e do adolescente na mediação. Proteção integral da criança e do adolescente.

ABSTRACT

This paper seeks to discuss the possibility of child or adolescent participation in pre-judicial mediation. It aims, initially, to contextualize the historical aspects from the minorist system adopted for the treatment of children and adolescents to the system of integral protection that is in effect today. At this intersection, it will be highlighted, also, basic principles to the understanding of the treatments provided over the years to these young people. Therefore, it develops on the mediation itself, highlighting the principles that involve it, as well as the techniques used for the resolution of conflicts. Finally, there is an analysis of the effective participation of these children and adolescents in the mediation process that precedes the judicialization of the case, in order to demonstrate that, although the legal diplomas specifically governing mediation have silenced this possibility, it would be possible young people to be heard in this procedure.

Keywords: Extra-judicial mediation. Participation of children and adolescents in mediation. Comprehensive protection of children and adolescents.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	12
2.1	Princípio da Proteção Integral	19
2.2	Princípio da Prioridade Absoluta	20
2.3	Princípio do Melhor Interesse	21
3	PRINCÍPIOS, TÉCNICAS E CUIDADOS DA MEDIAÇÃO	23
3.1	Princípios na mediação	24
3.1.1	Princípio da imparcialidade	26
3.1.2	Princípio da confidencialidade	27
3.1.1	Princípio da independência e autonomia	29
3.1.1	Princípio da decisão informada	30
3.2	Cuidados da mediação	31
3.3	Etapas da técnica mediatória	34
4	A PARTICIPAÇÃO/ESCUA DA CRIANÇA E ADOLESCENTE NA MEDIAÇÃO	39
4.1	Situações fáticas em que a escuta da criança ou adolescente são de grande utilidade para a resolução do conflito	42
4.2	Vantagens e desvantagens de escuta da criança/adolescente nos conflitos familiares	46
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	51
	REFERÊNCIAS	53

1 INTRODUÇÃO

Historicamente, crianças e adolescentes foram omitidos, tratados como mini-adultos, recebendo atenção do Estado somente em momentos em que, eventualmente, causavam transtornos à sociedade. Seria esse, então, o ponto em que o Estado agia na busca apenas da neutralização de tais atos, e não na origem do problema.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o sistema menorista foi superado, sendo então substituído pelo Sistema da Proteção Integral da criança e do adolescente. Tal tratamento propiciou a esses jovens, então, uma abordagem do Estado como sujeitos de direitos, e não mais objetos de intervenção. Princípios como proteção integral, proteção absoluta e melhor interesse da criança e do adolescente buscam efetivar o objetivo de romper com a ordem jurídica anterior que não os protegia esses.

Destaca-se que, em razão da relação continuada que ocorre com as lides familiares, é interessante fazer uso da mediação que se constitui de um sistema adequado para a resolução de tais conflitos vez que as questões que podem ser resolvidas pelas próprias partes conflitantes, com o reestabelecimento do diálogo. Esse, aliás, pode ser facilmente destacado como o conceito de mediação, onde um terceiro imparcial (mediador) atuará no reestabelecimento do diálogo entre as partes de modo que elas mesmas cheguem a uma solução.

A compreensão e utilização de instrumentos e técnicas adequados durante a mediação é importante, pois será conduzida de forma qualificada e significa maior satisfação na solução de conflitos. Quando se trata de mediação pré-processual que ocorra nos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e demande a participação (escuta) da criança ou do adolescente para melhor entendimento do conflito em análise, destaca-se a necessidade de utilização de meios que tragam o mínimo ou nenhum abalo psíquico a criança ou adolescente.

Nessa senda, o presente trabalho visa, principalmente, demonstrar a legitimação jurídica para a participação dessa criança ou desse adolescente na mediação apesar de os diplomas legais que tratam especificamente desse tema, silenciarem em relação à escuta de criança ou adolescente que sofrerão as consequências das decisões tomadas no processo de mediação.

Para tanto, destaca-se o uso da analogia como método apto a suprir eventuais lacunas legislativas, de acordo com o art. 4º da LINDB. Sendo assim, ao se permitir a participação/escuta da criança ou adolescente no procedimento policial, administrativo ou judicial, como é destacado pela Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças de 1990 e pela Lei nº 13.431 de 4 de abril de 2017, deve-se entender que, em razão da finalidade da mediação, seria possível a utilização da analogia para aplicação de tais procedimentos também na mediação.

Ademais, busca demonstrar as vantagens e desvantagens dessa escuta, levando-se em consideração, especialmente, o melhor interesse da criança ou adolescente. Deste modo, não é necessário se prolongar a solução destes conflitos, o que geraria desconforto, angústia às partes e que promova a participação da criança e do adolescente contribuindo para sua saúde emocional e bem-estar social (ISERHARD, 2012, p. 10).

Para a construção desse trabalho fora utilizado o método bibliográfico uma vez que grande parte de sua construção se deu em razão da utilização de livros e artigos científicos sobre o tema. A opção por esse procedimento de pesquisa se deu em razão da potencialidade em se obter um resultado mais sólido e amplo que este tipo de procedimento está apto a produzir. Ademais, de forma complementar, fora utilizado o método descritivo e explicativo, vez que se faz necessário também relacionar todos os aspectos teóricos com a realidade diária, fazendo, dessa forma, com que a pesquisa seja ainda mais aprofundada (GIL, 2002)

2 Proteção Integral da criança e do adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) determina em seu artigo 2º que se considera criança aquela pessoa que possui até 12 anos incompletos e adolescentes aqueles entre os 12 e os 18 anos de idade. Guilherme Freire De Melo Barros (2016, p. 22) destaca que “o critério adotado pelo legislador é puramente cronológico, sem adentrar em distinções biológicas ou psicológicas acerca do alcance da puberdade ou do amadurecimento da pessoa”.

Para além do critério aferido pela cronologia, porém, devem ser observados os fatos de que a infância e a adolescência constituem fases essenciais na formação e desenvolvimento das potencialidades humanas. A professora Josiane Rose Petry Veronese (2013, p. 01) traz uma importante colocação sobre a definição de criança nos diversos contextos jurídicos pelo qual o Brasil já passou, senão vejamos:

O termo “criança”, usualmente empregado na atualidade, nem sempre foi utilizado em nossa sociedade. Trata-se de uma terminologia moderna, quase contemporânea, e representa os efetivos investimentos que, pouco a pouco, começaram a ser endereçados a essa fase do desenvolvimento humano. Antes do século XVII o infante representava uma parte insignificante do contexto familiar, era desvalorizado, não passava por etapas até chegar a uma suposta maioridade, simplesmente “pulava” de criança a adulto (VERONESE, 2013, p. 01).

A autora Evelyn Eisenstein (2005), por sua vez, conceitua a adolescência como uma fase de passagem da infância para a vida adulta, onde nesse interstício o adolescente lida com impulsos que tem origem nos desenvolvimentos físico, mental, emocional, sexual e social pelo qual passa.

A infância e adolescência, portanto, são um momento de reconhecimento do mundo, e de aprendizado sobre como relacionar-se com o próximo. Apesar disso, durante a maior parte da existência humana as crianças foram tratadas como “adultos em miniatura”, fato esse que exigia dessas crianças o comportamento não infantil, buscando uma aproximação cada vez maior do mundo adulto, e, enquanto não alcançassem a fase adulta necessitariam de uma intervenção disciplinar maior (VERONESE, 2013).

Tal pensamento encontra-se superado. Atualmente, nota-se que seria irrazoável, portanto, esperar que ainda nesta fase se portassem como adultos e,

segundo as leis para adultos fossem tratados, sem a necessidade de proteção especial do Estado.

Neste contexto é que se percebe a justificativa para que estes sujeitos possuam um conjunto de direitos determinados por lei específica (ECA) a serem observados por seus familiares, pela sociedade e pelo poder público. Nesta senda, Silva (2017) coloca:

Em 1990, através da Lei n. 8.069 é criado o Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem como objetivo principal a proteção integral à criança e ao adolescente, limitando o conceito de criança, a pessoa até doze anos incompletos e adolescente entre doze e dezoito anos, nela encontra-se também questões específicas, como os direitos fundamentais, as sanções para as ocorrências de ato infracional e quais órgãos devem prestar assistência (SILVA, 2017, p. 11).

Desse modo, é indiscutível concluir que o ECA fora criado no intuito de preservar os direitos da criança e do adolescente, em razão de tratar-se de um grupo vulnerável, merecendo por isso tratamento especial tal qual os idosos, deficientes, dentre outros.

Nesse sentido, o ECA, em seu artigo 71 dispõe que: “a criança e o adolescente têm direito à informação, cultura, lazer, esportes, diversões, espetáculos, e produtos e serviços **que respeitem sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento**” (BRASIL, 1990, grifo meu). Tal artigo destaca, em especial, o fato de que a criança e o adolescente não possuem maturidade e, em razão dessa peculiaridade, deve ser observada a condição de indivíduos em fase de desenvolvimento.

A Carta Magna trouxe em seu corpo também a previsão de que a criança e o adolescente são detentores de prioridade absoluta em seus direitos, sendo-lhes devida assistência integral. Para tanto, “necessita de uma integração, de um conjunto devidamente articulado de políticas públicas” que observem fundamentalmente o princípio da Proteção Integral (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2015, p. 75).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, assim como todo o ordenamento jurídico, encontra-se em contínua evolução, sendo constantemente atualizado objetivando, principalmente, efetivar o princípio da “proteção integral” a todas as crianças e adolescentes brasileiras contida em seu art. 1º. Sendo assim, o 1º do ECA surge para contribuir ativamente na proteção dos direitos fundamentais

estabelecidos na Declaração dos Direitos do Homem de 1948 (FERREIRA; DOI, 200?).

A título de contextualização cabe destacar que a doutrina da proteção integral teve como referências, alguns documentos internacionais, como a Declaração Universal do Direito da Criança, as Regras de Beijing (Res. 40/33 de Novembro de 1935, as diretrizes das Nações Unidas sobre a delinquência Juvenil (Diretrizes de Riad) e a Convenção sobre direito da Criança que foi aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 e sendo confirmada pelo Congresso brasileiro em 14 de Setembro de 1990 (FERREIRA; DOI, 200?).

Infere-se, então, que a doutrina da proteção integral teve eclosão, a priori, internacionalmente através de convenções e documentos voltados para a área. Destaca-se a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança de 1989 que, de acordo com as palavras de Liberati (apud Muller, 2003, p. 20), "representou até agora, dentro do panorama legal internacional, o resumo e a conclusão de toda a legislação garantista de proteção à infância".

Mary Beloff (1999) destaca que as convenções constituem a expressão de que a comunidade internacional se dedicará a cumprir o que ali se encontra estabelecido. Sendo assim, o sistema de proteção integral dos direitos da criança surge da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança que trouxe assuntos que passaram a ser aplicáveis na interpretação de tratados e no desenho das políticas dos Estados Membros da Organização das Nações Unidas.

O propósito da supracitada Convenção pode ser resumido em uma tentativa de que os países signatários reconhecessem a vulnerabilidade dessa coletividade de jovens e, assim, adaptassem seus ordenamentos jurídicos buscando fincar direitos de natureza individual, difusa, coletiva, econômica, social e cultural. A explicação para tanto é, basicamente uma: crianças e adolescentes são sujeitos de direitos que, em razão da sua fase de desenvolvimento necessitam de proteção e cuidados específicos (MULLER, 2011).

Mary Beloff (1999) ressalta que a inserção de uma convenção internacional como meio para reconhecimento dos direitos das crianças e adolescentes constitui um meio hábil a alcançar um tratamento mais próximo do devido, porém é necessária também a criação de políticas públicas e legislações internas dos países que ratificaram a convenção, buscando efetivar tais direitos de

acordo com os aspectos culturais de cada sociedade. Sobre o tema, Veronese (2013, p. 10) destaca ainda que:

[...] as crianças, tendo em vista a sua vulnerabilidade, necessitam de cuidados e proteção especiais e enfatiza a importância da família, para que a criança desenvolva sua personalidade, num ambiente de felicidade, amor e compreensão.

Faz entender que a criança deve estar preparada para poder interagir no meio social e, para tanto, deve ser educada de acordo com os ideais proclamados na Carta das Nações Unidas e, em especial, com dignidade, tolerância, liberdade, igualdade, solidariedade e espírito de paz (VERONESE, 2013, p. 10).

Isto posto, a doutrina da proteção integral da criança e do adolescente foi introduzida no ordenamento brasileiro através do artigo 227 da Constituição Federal juntamente com o princípio da prioridade absoluta. A relevância de sua colocação no bloco de constitucionalidade é, basicamente, a de que todo o ordenamento jurídico infraconstitucional, bem como as emendas constitucionais deverão observar tal disposição, em razão de tratar-se de uma norma constitucional originária, que serve de balizamento para as demais. Dispõe:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

O atual ECA fora publicado no ano de 1990, apenas 2 (dois) anos após a promulgação da Constituição Federal de 1988, e trouxe uma nova abordagem a esse grupo social em situação de fragilidade, quais sejam: as crianças e os adolescentes. Far-se-á, a partir desse momento, uma breve abordagem histórica acerca do tratamento ofertado a esse grupo, comparando-se a legislação antiga (Código de Menores de 1979) à atual (Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990).

Anteriormente, na vigência do “Código de Menores” (Lei nº 6.697 de 10 de outubro de 1979) as crianças e adolescentes recebiam consideração judicial tão somente no momento em que já se encontravam em uma situação de irregularidade, necessitando da tutela jurisdicional para a solução de um problema. Sendo assim, em situação cotidiana, as crianças e adolescentes eram ignorados, não sendo considerados sujeitos de direitos para fins de respaldo jurídico (FERREIRA; DOI, 200?).

Sobre o tema, Barros (2016) destaca que, quando da vigência do Código de Menores de 1979, as crianças e adolescentes eram tidos perante o Judiciário como um **objeto de proteção**, diferenciando-se do atual ECA, como será demonstrado mais a frente (grifo meu).

Sendo assim, o tratamento dado aos jovens naquela ocasião objetivava tão somente exercer o controle de crianças e dos adolescentes, na maioria das vezes em situação de pobreza, que, eventualmente, apresentassem em seu comportamento atos que o Estado e a sociedade da época entendiam ser passíveis de “ajuste”, sendo utilizado, para tanto, o Juiz de Menores, que pintava a perfeita demonstração da juridicização do problema social, sob a lógica do “bem-estar social do menor” (INSTITUTO PAULO FREIRE, 2015).

Para melhor demonstração, faz-se interessante trazer à baila o Art. 2º do Código de Menores de 1979 que destaca:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em **situação irregular** o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;

b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;

b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal (BRASIL, 1979, grifo meu).

Observando-se o art. 2º do referido código, é possível concluir que o Juiz de Menores tinha como campo de atuação o binômio “carência e delinquência”, sendo as demais situações que não envolviam os temas do supracitado binômio analisadas pelos magistrados da Vara de Família sob a incidência do Código Civil vigente (VILAS-BÔAS, 2012).

Nesse contexto, então, fora promulgada a CF/88, tendo, em razão do contexto social, cultural, ideológico e político, apresentado uma abordagem diferente a partir do Estado Democrático de Direito em que se passou a viver. Pois bem, a nova constituição trouxe diversos avanços e, em razão do contexto do tema do presente trabalho, destacar-se-á, em especial, a ruptura com o tratamento

prestado pelo Código de Menores, uma vez que o tratamento de “situação irregular” fora trocado por um novo modelo. Sobre o tema, o Instituto Paulo Freire tem um posicionamento interessante:

Esta Constituição traz vários avanços nos marcos da sociedade capitalista, de modo, particular, demarca uma ruptura com a situação irregular e um novo paradigma para a infância e adolescência, tendo em vista o reconhecimento destes como seres em condição peculiar de desenvolvimento, pessoas com prioridade absoluta nas políticas sociais, sem distinção de etnia, condição socioeconômica e religiosa, orientação sexual e classe social e aponta como responsáveis pelo cuidado e proteção, com a infância e a adolescência, o Estado, a sociedade em geral, a família e a comunidade (INSTITUTO PAULO FREIRE, 2015, p. 11).

A partir, então, da CF/88, somada à Convenção Internacional dos Direitos da Criança aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989, rompe-se, definitivamente, com a doutrina da situação irregular acima destacada. Embarca-se efetivamente, então, na doutrina da proteção integral que discrepa fortemente do sistema menorista e que, apesar do considerável decurso de tempo, ainda hoje não fora implementada da forma que se encontra consubstanciada na Carta Magna.

A ideia primordial a ser implantada pelo art. 227 da CF/88 é a de que a criança, como ser humano que é, possui um valor intrínseco, sendo apresentada ao ordenamento jurídico não como um **objeto de proteção** mas sim como, efetivamente, um **sujeito de direitos** (grifo meu).

Destaca-se, também, de acordo com o Instituto Paulo Freire (2015):

[...] a necessidade de especial respeito à sua condição de sujeito dos direitos, o valor prospectivo da infância e da juventude, como portadoras da continuidade do seu povo, da sua família e da espécie humana e o dever do Estado, da Sociedade em geral, da comunidade e da família, reconhecerem sua condição peculiar de desenvolvimento, por isso, assegurarem todas as condições para o pleno desenvolvimento (INSTITUTO PAULO FREIRE, 2015).

Nessa senda, nota-se que a Doutrina da Proteção Integral pode ser percebida como um vetor orientativo uma vez que se constitui de uma razão específica e basilar que objetivam dar ensejo a movimentos sociais que produzam políticas públicas em prol da infância e da juventude. Sendo assim, a Doutrina da Proteção Integral pode ser considerada a expressão dos direitos humanos e

fundamentais direcionados especificamente à criança e ao adolescente. (RAMIDOFF, 2007).

Barros (2016), sabidamente, destaca que o objetivo de tutelar a criança e o adolescente de forma ampla, não se limitando apenas a tratar de medidas repressivas contra seus atos infracionais. Pelo contrário, o Estatuto dispõe sobre direitos infanto-juvenis, formas de auxiliar sua família, tipificação de crimes praticados contra crianças e adolescentes, infrações administrativas, tutela coletiva etc. Enfim, por proteção integral deve-se compreender um conjunto amplo de mecanismos jurídicos voltados à tutela da criança e do adolescente.

Uma vez estabelecida como Direito Fundamental na Constituição Federal de 1988, o tratamento com a criança e o adolescente recebeu uma abordagem diferenciada, sendo, pela primeira vez na história do Brasil tratado como uma prioridade absoluta no Estado onde todos possuem o dever de exercer proteção: família, sociedade e Estado. Para que isso se efetivasse, porém, seria necessária a criação de uma legislação especial que regesse o tema e materializasse o preceito constitucional e evitasse que os preceitos constitucionais fossem reduzidos a meras intenções do constituinte originário. Neste contexto, então, surge a Lei 8.069 de 1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) (MULLER, 2011).

Sobre a criação de uma lei que protege de forma mais abrangente um determinado grupo surge o questionamento acerca da observância do princípio constitucional da isonomia, previsto no art. 5º, caput, da Carta Magna, que dispõe:

Art. 5º **Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza**, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (BRASIL, 1988, grifo meu).

Em resposta a indagação anteposta, aponta-se art. 226, § 8º, da Constituição Federal que dispõe: “[...] o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações” (BRASIL, 1988). A verdade é que o art. 5º caput da Carta Magna buscou, em sua colocação, trazer à tona a igualdade material entre as partes. Nesta senda, trata-se os iguais como iguais e os desiguais como desiguais na medida de suas desigualdades, buscando assim um equilíbrio (MENDES, 2006, p. 25).

É por essa razão, então, que alguns grupos específicos passaram a gozar de uma proteção especial e particularizada em virtude de sua própria vulnerabilidade, dentre as quais é possível citar: Lei n. 10.741/2003 – Estatuto do Idoso; Lei nº 11.340/2006 – Lei Maria da Penha; Lei no 13.146/2015 – Estatuto do Deficiente.

Sendo assim, uma vez criado o ECA, estabeleceu-se uma nova ordem onde as crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e não somente um problema social que deveria ser tratado somente quando causava instabilidade à paz social. Passaram a ter maior proteção jurídica, além daquela já estabelecida pelo ordenamento a todas as pessoas, que se justifica pelo fato de que “a criança e o adolescente são considerados pessoas ainda em desenvolvimento pelo fato de necessitarem de cuidados especiais para sua formação física, psíquica e mental” (MENDES, 2006, p. 27).

À luz do ECA, então, combinado com o supracitado artigo 227 da CF/88 conclui-se pela adoção do modelo garantista de tratamento às crianças e adolescentes, sendo estabelecido princípios orientadores. Para melhor contextualizar, destacar-se-á alguns princípios basilares da interpretação e aplicação do ECA e que possuem pertinência com o tema tratado no presente trabalho.

2.1 Princípio da Proteção Integral

Resta evidente que tal princípio já fora abordado com certo grau de profundidade anteriormente, mas, para fins didáticos, serão pontuados aqui algumas questões oportunas. Primeiramente, destaca-se que esse princípio se encontra expresso no art. 1º do ECA, que estabelece: “Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente”.

Guilherme Souza Nucci (2015) destaca que esse princípio significa uma soma aos direitos já assegurados a todos os adultos uma vez que além daquelas garantias colocadas à disposição dos maiores de 18 anos, aos menores é cabível também a doutrina da proteção integral para lhes assegurar, mesmo durante o amadurecimento, uma vida digna e próspera.

Essa proteção deve ser fornecida por diversos sujeitos: o Estado, a família e a sociedade como um todo, visando garantir que esses jovens tenham

acesso a todos os meios necessários ao seu pleno desenvolvimento, colocando-os a salvo de “toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”, de acordo com o art. 227 da Carta Magna (BRASIL, 1988).

Sendo assim, Nucci (2015) dispõe que o princípio da proteção integral, basicamente, “é princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF) levado ao extremo quando confrontado com idêntico cenário em relação aos adultos”.

2.2 Princípio da Prioridade Absoluta

Esse princípio também encontra embasamento na CF/88, art. 227 e está expressamente previsto no art. 4º do ECA, que assim dispõe:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com **absoluta prioridade**, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
 - b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
 - c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
 - d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.
- (BRASIL, 1990, grifo meu).

A prioridade dada a esse grupo deve ser observada em todos os âmbitos sociais mas, em especial, pelo Poder Público, que deve prever políticas e ações afirmativas no intuito de garantir seu pleno desenvolvimento com total prioridade. Para isso, os orçamentos públicos precisam estar adaptados às necessidades específicas das crianças e dos adolescentes, estando o administrador público vinculado à destinação dos recursos necessários a garantia da efetivação dos direitos infanto-juvenis.

Quanto ao parágrafo único, trata-se de um rol meramente exemplificativo, dando margem, portanto, a que o aplicador do direito o utilize como um parâmetro mínimo para que se atenda efetivamente à normativa da prioridade absoluta e, ademais, dá base para interpretação extensiva do aplicador do direito uma vez que “deixa em aberto outras possibilidades e situações em que admissível a priorização da população infanto-juvenil” (CURY, 2013, p. 44).

2.3 Princípio do Melhor Interesse

Esse princípio será melhor desenvolvido por ter grande pertinência temática com o assunto abordado no presente trabalho. Pois bem, esse princípio pode ser definido como um balizador para a tomada de decisões e aplicação de normas que afetem as crianças e adolescentes. Busca-se, portanto, garantir que qualquer decisão seja embasada na busca do atendimento dos interesses desses jovens.

O grupo infanto-juvenil é assim tratado pois, reconhecidamente, não possuem a capacidade e o discernimento necessário para que tomem suas próprias decisões. Ainda que seja possível fazer uma breve explicação como a acima explanada, estabelecer um conceito para o princípio em voga tem sido motivo de muitas controvérsias na doutrina uma vez que se faz necessária a análise de todo um contexto familiar, que é bastante singular, onde cada núcleo familiar possui suas peculiaridades e complexidades.

Nesse contexto, Rodrigo da Cunha Pereira (2009) destaca:

O entendimento sobre seu conteúdo pode sofrer variações culturais, sociais e axiológicas. É por esta razão que a definição de mérito só pode ser feita no caso concreto, ou seja, naquela situação real, com determinados contornos predefinidos, o que é o melhor para o menor.(...) Para a aplicação do princípio que atenda verdadeiramente ao interesse dos menores, é necessário em cada caso fazer uma distinção entre moral e ética (PEREIRA, 2009).

A sua finalidade precípua, portanto, é a garantia de efetividade desse princípio na aplicação da lei como um todo, buscando zelar pela formação social, moral e psíquica desses jovens que se encontram em fase de desenvolvimento. Como ressaltado acima, este princípio funciona como um parâmetro para a aplicação da lei ao caso concreto, onde nem sempre, em situações parecidas, se chegara ao mesmo resultado. Tal fato pode ocorrer pois, o operador do direito, ao aplicar uma norma deve realizar análises hermenêuticas e fazer a combinação entre os ditames constitucionais e a legislação específica para alcançar a efetividade desse princípio.

Sendo assim, a aplicação do combinação dos princípios regentes do Estatuto da Criança e do Adolescente, após propiciarem ao mundo infanto juvenil

um momento de respeito a sua personalidade, tratando-os efetivamente como sujeitos de direitos, rompeu com o, até então predominante, sistema menorista que tratava esses jovens como objetos de proteção e intervenção tão somente nos momentos que se tornava um “problema” para a ordem social.

A análise da possibilidade de participação (escuta) da criança e adolescente na mediação familiar, objeto do presente trabalho, só é possível graças ao rompimento com a doutrina da situação irregular. Trata-se, em verdade, de dar voz àqueles que, anteriormente, nem mesmo eram vistos como sujeitos de direitos.

Nessa senda, buscar-se-á desenvolver nos próximos capítulos quais seriam os meios e técnicas empregadas na mediação familiar aptas a produzir efeitos concretos e produtivos na escuta dessas crianças e adolescentes.

3 Princípios, técnicas e cuidados da mediação

Para melhor compreensão do tema a ser abordado no presente capítulo, cabe trazer, primeiramente, um entendimento inicial acerca da mediação. Nas palavras de José Luiz Bolzan de Moraes e Fabiana Marion Spengler:

A mediação enquanto espécie do gênero justiça consensual, poderia ser definida como a forma ecológica de resolução dos conflitos sociais e jurídicos na qual o instituto de satisfação do desejo substitui a aplicação coercitiva e terceirizada de uma sanção legal. Trata-se de um processo no qual uma terceira pessoa - o mediador – auxilia os participantes na resolução de uma disputa. O acordo final trata o problema com uma proposta mutuamente aceitável e será estruturado de modo a manter a continuidade das relações das pessoas envolvidas no conflito (MORAIS; SPENGLER, 2012).

No mesmo sentido, Adolfo Braga Neto (2014) observa que o termo “mediação” traz consigo a ideia de atendimento não apenas a casos, mas, principalmente, a pessoas uma vez que um terceiro imparcial tem grande possibilidade de facilitar a gestão de dificuldades ou limitações momentâneas. Nessa senda, caberia ao mediador o papel de assessorar, ou seja, de oferecer informações suficientes para que as partes escolham o caminho pelo qual desejam seguir.

Ademir Buitoni (2014) destaca, ainda, que sendo a mediação uma forma de autocomposição dos conflitos, caberia ao terceiro imparcial que ali exerce a função de mediador auxiliar as partes, e apenas isso. Dessa forma, o papel do mediador constitui-se do que o autor chamou de “um verdadeiro não-poder”, justificando da seguinte maneira:

O mediador, diferentemente do juiz, não dá sentença; diferentemente do árbitro, não decide; diferentemente do conciliador, não sugere soluções para o conflito. O mediador fica no meio, não está nem de um lado e nem de outro, não adere a nenhuma das partes (BUITONI, 2014, p. 202).

Uma vez compreendido o tema, entrar-se-á, nesse momento, na análise dos principais princípios pertinentes ao tema abordado no presente trabalho. Pois bem, a mediação, assim como normalmente acontece com os instrumentos empregados em todos os ramos do Direito, possui princípios norteadores de sua atuação, procedimento e desempenho.

Antes de abordar quais são os princípios da mediação, é relevante salientar durante a efetivação da mediação “[...] é fundamental o respeito aos

princípios para uma condução adequada e eficaz” (SALES E CHAVES, 2014, p. 263). Isto significa que somente a partir da obediência desses princípios, é possível se realizar a mediação de forma a atender ao objetivo a que foi proposta. Nessa senda, analisar-se-á a partir desse ponto os princípios aplicáveis à mediação.

3.1 Princípios na mediação

É de se destacar que, segundo o ilustre doutrinador Miguel Reale (2003) a definição de princípios pode ser estabelecida da seguinte forma:

[...] princípios são enunciações normativas de valor genérico, que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, a aplicação e integração ou mesmo para a elaboração de novas normas. São verdades fundantes de um sistema de conhecimento, como tais admitidas, por serem evidentes ou por terem sido comprovadas, mas também por motivos de ordem prática de caráter operacional, isto é, como pressupostos exigidos pelas necessidades da pesquisa e da práxis (REALE, 2003, p. 37)

Sendo assim, infere-se que tais princípios não estão expressamente definidos em um diploma legal ou documento solene, mas, apesar disso, são fundamentos para a criação da norma, instruindo o legislador ou outro agente sobre os seus motivos. Trata-se de algo além de uma “simples regra” pois, em verdade, constitui o primeiro degrau de análise de legalidade e adequação de uma norma a todo o ordenamento jurídico.

Nesse sentido o doutrinador Mauricio Godinho Delgado (2011) dispõe o que se segue:

[...] princípio traduz, de maneira geral, a noção de proposições fundamentais que se **formam na consciência das pessoas e grupos sociais, a partir de certa realidade**, e que, após formadas, direcionam-se à compreensão, reprodução ou recriação dessa realidade (DELGADO, 2011, p. 180, grifo meu)

Delgado (2011), portanto, entende que o princípio é reciprocamente uma norma condicionada e condicionante da realidade fática vez que apesar de, em suas palavras, formar a consciência a partir da realidade, uma vez formados, esses princípios servem como molde de atuação na própria realidade que o criou. Portanto, continua o autor, a inobservância a um princípio constitui ato ainda mais gravoso que a violação de uma regra, pois a regra é singularmente considerada, mas os princípios incidem sobre todo o sistema jurídico.

Uma vez destacadas as definições concernentes aos princípios, cabe destacar na mediação, assim como nas mais diversificadas áreas do Direito, os princípios regentes apresentam variações. A exemplo, cabe destacar os princípios expressos tanto no Código de Processo Civil de 2015, bem como na Lei 13.140/15 que trata da Mediação além de demais dispositivos de conotação jurídica importantes para o entendimento do tema abordado.

Pois bem, destaca-se, primeiramente o art. 166, caput, do CPC/15 que estabelece o seguinte: “a conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da **imparcialidade**, da **autonomia da vontade**, da **confidencialidade**, da oralidade, da informalidade e da decisão informada” (BRASIL, 2015a, grifo meu).

A Lei 13.140, por sua vez, disciplina em seu art. 2º o que se segue:

A mediação será orientada pelos seguintes princípios:

- I - **imparcialidade do mediador**;
- II - isonomia entre as partes;
- III - oralidade;
- IV - informalidade;
- V - **autonomia da vontade das partes**;
- VI - busca do consenso;
- VII - **confidencialidade**;
- VIII - boa-fé (BRASIL, 2015b, grifo meu)

Há que se destacar, ainda, a Resolução Nº 125 do CNJ, anexo III, que institui o Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, dispondo em seu art. 1º o que se segue:

São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: **confidencialidade**, decisão informada, competência, **imparcialidade**, independência e **autonomia**, respeito à ordem pública e às leis vigentes, empoderamento e validação. (BRASIL, 2010, grifo meu)

De forma a explicar resumidamente os princípios elencados, vale destacar este trecho da obra de Sales e Chaves (2014):

As pessoas devem ser livres para escolher o processo de mediação e possuir o poder de decisão durante o processo. Para que o mediador facilite o diálogo é indispensável que ele seja imparcial e capacitado, devendo ser escolhido pelas partes, permitindo que o processo seja conduzido com informalidade, sigilo e confidencialidade (SALES E CHAVES, 2014, p. 263).

Nota-se, portanto, que nos dispositivos legais a integralidade dos princípios a serem observados durante a mediação não são consenso. Entre os doutrinadores não poderia ser diferente: também há divergências. Nessa senda,

com o objetivo de tornar mais dinâmico o entendimento dos princípios aplicáveis à mediação, serão desenvolvidos os conceitos e finalidades dos princípios acima grifados, por se tratarem dos princípios comuns aos diversos diplomas legais elencados.

3.1.1 Princípio da imparcialidade

Para iniciar os estudos sobre o princípio da imparcialidade cabe destacar o inciso IV do art. 1º da Resolução 125 do CNJ que assim dispõe:

Art. 1º. [...]

IV - Imparcialidade - dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho, compreendendo a realidade dos envolvidos no conflito e jamais aceitando qualquer espécie de favor ou presente;[...] (BRASIL, 2010).

Tão relevante é o princípio da imparcialidade no meio da mediação que compõe o próprio conceito de mediação uma vez que, segundo Ferioli Luchiari (2012) mediação pode ser definida:

[...] como um método de solução de conflitos no qual um terceiro **imparcial** auxilia as partes, num ambiente sigiloso e propício ao diálogo, a encontrarem sua própria solução para o litígio, passando as mesmas a assumir uma conduta cooperativa e pacífica [...] (LUCHIARI, 2012, p. 21, grifo meu).

Sendo assim, a imparcialidade, a neutralidade do mediador é requisito essencial para estar apto a atuar naquela lide, uma vez que a mediação se trata de um método de autocomposição de conflitos que conta com o mediador como um condutor no diálogo entre as partes. Sendo assim, uma vez constatada sua parcialidade, aplicam-se ao mediador a suspeição e o impedimento tal qual são aplicáveis aos juízes, de acordo com o art. 5 da Lei de Mediação. O parágrafo único do art. 5º determina ainda que:

Art. 5º. [...].

Parágrafo único. A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas.

O CPC/2015 segue no mesmo caminho, ao trazer em seu art. 170 e seguintes que cabe ao mediador se acusar se constatado o impedimento, devendo

devolver os autos para nova distribuição. Caso o mediador atue em procedimento de mediação ainda que esteja impedido ou suspeito, caberá então a sanção de exclusão do cadastro de conciliadores e mediadores, de acordo com o artigo 173, II do CPC/2015.

Fica notório, portanto, como a imparcialidade é relevante na mediação, visto que têm por objetivo primário o alcance de uma resolução de conflitos justa, sem manipulações daquele que deveria exercer um papel de alicerce seguro ao diálogo entre as partes em conflito: o mediador. Ademais, tal princípio garante a credibilidade da mediação como um meio efetivo e justo de se alcançar a solução de um conflito.

3.1.2 Princípio da confidencialidade

Destacar-se-á, primeiramente o disposto no Anexo III da Resolução 125 do CNJ que traz os princípios fundamentais que regem a atuação dos mediadores judiciais, determinando em seu art. 1º, I que:

Art. 1º [...]

I - Confidencialidade - dever de manter sigilo sobre todas as informações obtidas na sessão, salvo autorização expressa das partes, violação à ordem pública ou às leis vigentes, não podendo ser testemunha do caso, nem atuar como advogado dos envolvidos, em qualquer hipótese; [...]

Mesmo entendimento segue o CPC/2015 ao destacar em seu art. 166, §1º que “A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes” (BRASIL, 2015).

A confidencialidade no transcurso da mediação possui a finalidade precípua de garantir sua efetividade. Explico: o procedimento da mediação da mediação só possui o condão de alcançar a autocomposição de conflitos se ambas as partes atuarem com sinceridade e, para isso, precisam ter a certeza de que os fatos apontados na mediação não serão conhecidos por mais ninguém além dos ali presentes.

Sendo assim, Conrado Paulinho da Rosa (2012) destaca que aquelas informações levantadas durante a ocorrência das sessões de mediação devem ser sigilosas, não devendo ser guardados registros sobre o que foi dito durante as sessões. Sendo assim, ao homologar o termo de mediação, o juiz não tomará

conhecimento das motivações expostas durante as sessões de mediação que levaram àquele acordo, mas tão somente àquilo que se encontra descrito no próprio termo de mediação. Ademais, o art. 166 §2º do CPC/2015 destaca que o mediador não poderá atuar como testemunha ou advogado de qualquer uma das partes mediandas.

É de se destacar ainda a hipótese de descumprimento do dever de sigilo da mediação. Nesse caso, partindo a quebra do sigilo do mediador, o mesmo incorrerá na conduta tipificada no art. 154 do Código Penal, qual seja:

Violação do segredo profissional

Art. 154, do CPB - Revelar alguém, sem justa causa, segredo, de que tem ciência em razão de função, ministério, ofício ou profissão, e cuja revelação possa produzir dano a outrem (BRASIL, 1940).

Nota-se, dessa forma, a imperiosidade do referido princípio para a efetivação da mediação, de maneira que eventuais inobservâncias devem ser punidas na forma da lei. Dessa forma, eventual inobservância a esse princípio tornaria o ato punível. Genericamente, então, aplica-se o artigo 154 do CP que traz uma pena de detenção que pode variar de três meses a um ano, ou multa.

O Código de Processo Civil de 2015 também traz disposições sobre a necessidade de observância do sigilo profissional ao destacar que:

Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

§ 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.

§ 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação. (BRASIL, 2015, grifo meu)

Por sua vez, a própria Lei de Mediação em seu art. 30 destaca a essencialidade da confidencialidade no âmbito da mediação. Dessa forma, dispõe:

Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação.

§ 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando:

I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito;

- II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação;
- III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador;
- IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

§ 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial.

§ 3º Não está abrangida pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

§ 4º A regra da confidencialidade não afasta o dever de as pessoas discriminadas no caput prestarem informações à administração tributária após o termo final da mediação, aplicando-se aos seus servidores a obrigação de manterem sigilo das informações compartilhadas nos termos do art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional. (BRASIL, 2015, grifo meu)

Quanto ao dispositivo acima destacado, merece atenção a exceção trazida na própria lei em seu art. 30 §3º quanto à desnecessidade de confidencialidade dos crimes de ação penal pública. O CNJ (2016), porém, destaca que as câmaras de mediação, Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), Núcleos Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMECs) ou mesmo os próprios mediadores têm a possibilidade de “criar outros fundamentos de excepcionalidade quanto a confidencialidade, desde que comuniquem previamente às partes” (CNJ, 2016, p. 252).

3.1.3 Princípio da independência e autonomia

O último princípio basilar a ser destacado no presente trabalho trata-se do princípio da independência, que também fora previsto no anexo III, da Resolução Nº 125, CNJ, que dispõe:

Art. 1º: [...]

V - Independência e autonomia - dever de atuar com liberdade, sem sofrer qualquer pressão interna ou externa, sendo permitido recusar, suspender ou interromper a sessão se ausentes as condições necessárias para seu bom desenvolvimento, tampouco havendo dever de redigir acordo ilegal ou inexecutável; [...]

Concomitantemente, a Lei de Mediação determina em seu art. 2º, inciso V que a mediação deverá ser regida por esse princípio e o Código de Processo Civil destaca em seu art. 166 que durante o processo de mediação ou conciliação as regras procedimentais e genéricas como um todo devem se voltar à efetividade da livre autonomia dos interessados na mediação.

Essa independência é dirigida não apenas ao mediador, mas também às partes conflitantes que buscaram a mediação. Explico: o mediador possui plena autonomia para aceitar atuar no caso ou não, além de poder suspender ou interromper a sessão de mediação sempre que, segundo seu critério, sempre que perceber que os critérios mínimos para a eficiência da mediação.

Ademais, a referida independência e autonomia aplicam-se também às partes uma vez que o método da mediação é uma opção oferecida às partes, que podem aceitar submeterem-se a tal método, mas não são obrigadas a nele permanecer, de acordo com o art. 2º, §2º, da Lei 13.140/2015. Podem ainda recusar acordos, podem alegar o impedimento/suspeição do mediador e lhes cabe ainda a recusa do mediador, podendo escolher outro que seja de preferência das partes, tudo expressamente previsto na Lei 13.140/2015.

3.1.4 Princípio da Decisão Informada

O Conselho Nacional de Justiça possui um Manual de Conciliação e Mediação (2016) onde esclarece também sobre a amplitude do princípio da decisão informada. Dispõe-se que tal princípio pode ser considerado como um corolário do princípio anteriormente destacado (autonomia de vontades) uma vez que para que possa ocorrer a mediação de forma legítima esse princípio traz a necessidade de que os participantes possuam pleno conhecimento do procedimento no qual estão sendo inseridos de maneira a saber as eventuais consequências que poderão afetar seus direitos subjetivos.

Tal manual destaca, portanto, que:

[...] somente será legítima a resolução de uma disputa por meio de autocomposição **se as partes, ao eventualmente renunciarem a um direito, tiverem plena consciência quanto à existência deste seu direito subjetivo.** Da mesma forma, por razões mais bem explicadas pela psicologia cognitiva, frequentemente as partes têm suas percepções quanto aos fatos ou aos seus interesses alteradas em razão do envolvimento emocional de uma disputa. Nesse contexto, cabe ao mediador aplicar técnicas específicas (e.g. teste de realidade) para que as partes possam aprender a utilizar da melhor maneira possível o processo autocompositivo (CNJ, 2016, p. 251).

Luis Fernando Guerrero (2014) destaca ainda que o princípio da Decisão Informada pode ser classificado como uma espécie do gênero boa-fé. Explica essa colocação afirmando que a “boa-fé” claramente é uma expressão mais ampla que possui aplicabilidade nos mais variados âmbitos do direito. Ainda assim, relaciona-se

com o princípio em voga vez que, para que seja utilizado da maneira correta, “as partes devem ter conhecimento do procedimento em que estão adentrando e as consequências que dele advirão ou poderão advir para os seus direitos” (GUERRERO, 2014, p. 475).

3.2 Cuidados da mediação

Uma vez superado o conceito e a aplicabilidade dos princípios na mediação, destacar-se-á, a partir deste ponto algumas questões que se relacionam à mediação de forma pertinente ao trabalho apresentado. Quanto à escolha do mediador, assim como do conciliador, pelas partes, Bueno salienta (2016, p. 196):

O art. 168 do CPC/2015 dispõe que esta será feita de comum acordo, inclusive por profissionais que não estejam cadastrados junto ao Tribunal (§ 1º, previsão harmônica com o art. 9º da Lei nº 13.140/2015). Sendo recomendável, a designação será de mais um mediador ou conciliador (§3º e art. 15 da Lei nº 13.140/2015). Não havendo acordo no tocante à escolha, haverá distribuição entre aqueles cadastrados no âmbito dos tribunais (§ 2º), previsão que se harmoniza com o disposto no art. 25 da Lei nº 13.140/2015) (BUENO, 2016, p. 196).

Conforme ficou evidente, o dispositivo em questão recomenda todo um cuidado na escolha do profissional que irá realizar a mediação ou conciliação, podendo-se, inclusive, caso seja necessário a designação de mais de um mediador ou conciliador. Tal dispositivo representa o reforço trazido pelo Novo CPC quanto à necessidade de utilização dos meios auto compositivos de solução de conflitos.

Desse modo, percebe-se que a mediação, é um mecanismo de solução de conflitos que demanda bastante técnica e cuidado, para que seja possível se obter um resultado positivo. Além disso, o mediador escolhido deve ser um profissional imparcial e capacitado, buscando-se o equilíbrio entre as pessoas envolvidas.

Quanto às técnicas da mediação, é de suma importância que sejam aplicadas, pois é necessário facilitar o diálogo entre as partes. Sales e Chaves (2016, p. 263) apontam que “O mediador deverá praticar a escuta ativa, o diálogo pacífico, não sugerir quanto ao mérito, possibilitando, assim, o diálogo participativo, efetivo e pacífico, permitindo-se a construção de uma solução satisfatória pelas próprias partes”.

O ex-presidente do Supremo Tribunal de Federal, Cezar Peluso (2014) se posiciona no sentido de que:

Os magistrados devem entender que conciliar é tarefa tão ou mais essencial e nobre que dirigir processos ou expedir sentenças. É imperioso que o Judiciário coloque à disposição da sociedade outros modos de resolução de disputas além do meio tradicional de produção de sentenças, por vezes lento e custoso dos pontos de vista material e psicológico, e, quase sempre, de resultados nulos no plano das lides sociológicas subjacentes às lides processuais.

Para assegurar-se da amplificação dessa técnica para solução de conflitos o Conselho Nacional de Justiça aprovou no ano de 2010 a Resolução de nº 125 que deu base à implantação do que hoje é chamado de “Política Nacional de Conciliação”. Basicamente, o referido programa conta com dois objetivos básicos para o alcance da conciliação em um nível que diminua consideravelmente as lides no Judiciário.

Cezar Peluso (2014) indica que o primeiro dos supracitados objetivos consiste em conscientizar os próprios profissionais do direito acerca da importância de utilização de tais métodos como uma forma eficiente de prevenir a judicialização da contenda, uma vez que com ela se tem a potencialidade de chegar a uma solução rápida e satisfatória a ambas as partes em razão de advirem do diálogo que anteriormente se encontrava prejudicado.

O segundo objetivo constitui-se em “oferecer instrumentos de apoio aos tribunais para a instalação de núcleos de conciliação e mediação, que certamente terão forte impacto sobre a quantidade excessiva de processos apresentados àquelas cortes” (PELUSO, 2014, p. 305).

Nota-se, portanto, a finalidade de evitar o procedimento judicial através dos demais meios adequados para a solução de conflitos. Enquanto na lide submetida ao judiciário as partes apenas acatarão a decisão do magistrado, nos procedimentos de conciliação, mediação e arbitragem haverá uma participação imensamente maior das partes conflitantes na solução dada ao caso. Referindo-se principalmente à mediação, objeto do presente trabalho, ao mediador cabe apenas formar uma “ponte” para o diálogo das partes, sem interferir diretamente na propositura de soluções uma vez que nesse método sempre prevalecerá a vontade das partes.

Sobre o tema, a Ministra do STJ Fátima Nancy Andrichi (2014, p. 342) destaca que “A alma da mediação consiste na busca do equilíbrio dos sentimentos

dos conflitantes, isto porque a paz social depende do equilíbrio da conduta do cidadão na convivência social”.

Para intermediar o diálogo, porém, se faz necessária a presença de um profissional com capacidade técnica, que, além de legitimidade, possua habilidade para ali atuar e não prejudicar qualquer das partes. Cabe destacar que a Lei 13.140/2015 prevê a possibilidade de haver mediação na fase pré-processual (sendo esta uma mediação extrajudicial) e também pode ser realizada a mediação na fase judicial, após iniciado o processo. O escopo disso é exatamente a tentativa de resolver a lide sem a necessidade de intervenção do judiciário em situações auto-compositivas.

Com a possibilidade de mediação na fase pré-processual, o profissional a atuar na mediação extrajudicial não precisa, obrigatoriamente, possuir uma formação superior ou integrar alguma classe ou conselho para atuar, bastando que seja alguém capacitado para conduzir corretamente a mediação, respeitando seus princípios e técnicas e que possua a confiança das partes. Tratando-se da mediação judicial, porém, o mediador será indicado pelo tribunal para intermediar uma mediação que deverá respeitar o limite de 60 dias (VAMOS CONCILIAR, 2017).

Sobre os requisitos para ser um conciliador, a Lei de Mediação em seu art. 9º determina que, quando se tratar de mediação extrajudicial, o mediador poderá ser “qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazer mediação, independentemente de integrar qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou associação, ou nele inscrever-se” (BRASIL, 2015).

Quando se tratar de mediação judicial, porém, determina o art. 11 da Lei de Mediação que:

Art. 11. Poderá atuar como mediador judicial a **pessoa capaz, graduada há pelo menos dois anos em curso de ensino superior** de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação e que **tenha obtido capacitação em escola ou instituição de formação de mediadores**, reconhecida pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados - ENFAM ou pelos tribunais, **observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça.** (BRASIL, 2015, grifo meu)

Dessa maneira, os requisitos para atuar como mediador judicial são mais robustos, conforme destacado nos grifos acima. Tal diferenciação se deve, principalmente, em razão da abordagem e consequências de cada um dos procedimentos.

3.3 Etapas da técnica mediatória

Para melhor compreensão dos procedimentos que envolvem a mediação, destacar-se-á, brevemente, a partir deste ponto, as etapas que formam o processo mediatório. Os doutrinadores costumam fazer uma divisão em cinco etapas, quais sejam: escuta ativa, parafraseamento, “cáucus”, dentre outros que servem para a criação de opções e fechamento dos conflitos.

Primeiramente cabe salientar o procedimento da pré-mediação, que também é denominada como fase preliminar, que se caracteriza, basicamente, pelo primeiro contato do potencial mediador com as partes, a apresentação do que constitui a mediação e a indicação das regras que envolvem esse processo, designando locais, datas, horas e partes a comparecerem.

A partir de então, passará a utilizar-se da Escuta Ativa, interpretando a linguagem verbal e não verbal dos mediados na busca do entendimento concreto das principais informações. Com sua utilização, é possível alcançar um entendimento maior da situação conflituosa, dando às partes também a impressão de que estão sendo ouvidas e compreendidas mas, acima de tudo, por um mediador imparcial (CNJ, 2016).

Na fase preliminar, Lis Weingärtner (2009) destaca que três são os questionamentos elementares para a continuação no processo mediatório, sendo de grande importância a sua presença na fase preliminar. O primeiro questionamento diz respeito ao conflito motivador da busca pela mediação para se fazer a análise sobre o cabimento da mediação ao caso.

O segundo questionamento consiste em deixar claro às partes que se trata de um procedimento opcional, onde só haverá sucesso se ambas as partes tiverem interesse em participar ativamente. O terceiro, e último, relaciona-se mais diretamente com o papel daquele terceiro imparcial na mediação e deixando claro às partes que o mediador que atuará efetivamente no caso pode não ser o mesmo que conduziu a fase preliminar, chamado de pré-mediador (WEINGARTNER, 2009)

A autora Lis Weingärtner (2009) destaca que somente caso as três respostas sejam positivas é que se voltarão, então, para qual estratégia será utilizada nesse caso. Em se tratando de uma mediação extrajudicial, dispõe:

[...] é apresentada, também nesta etapa, a minuta do contrato de prestação do serviço da mediação, em que estará contemplado o modo em que se realizará. É o momento em que nasce a confiança das partes no processo. A prática frequente deste momento prévio auxilia e muito na quebra de paradigmas, bem como no início do “desarmamento” das partes para a administração do conflito (WEINGÄRTNER, 2009).

Quanto à “investigação”, essa objetiva que o mediador ouça as partes em conflito, buscando tomar conhecimento de todas as informações essenciais para a compreensão da lide. Para tanto, a colaboração das partes é imprescindível para o alcance de uma visão geral do problema pelo mediador. Para tanto, porém, é importante que as partes tenham liberdade de falar aquilo que, caso estivesse apenas na presença da outra parte, não falaria.

Caberá ao mediador, nesse processo, zelar para que a sessão de mediação não saia de seu controle. Thais Santos (2017), destaca que para isso, o mediador deverá auxiliar

[...] os mediandos a dar sentido as frases, a organizar suas falas, e controlar as manifestações, não permitindo que haja interrupções entre as falas de cada um. [...] Ainda, é importante que o mediador provoque o diálogo entre as partes e, para isso ele pode formular questões ou solicitar a interpretação de pontos de vista por este ou aquele mediando, a título de melhor compreender e obter esclarecimentos (SANTOS, 2017).

Com a realização de todos esses passos que caracterizam a escuta ativa o mediador poderá, então, expor às partes a sua visão sobre o conflito, realizando uma verdadeira análise dos acontecimentos com o objetivo de trazer clareza aos fatos e destacando os conteúdos essenciais. Uma das técnicas possíveis para isso é o parafraseamento (ou recontextualização), que consiste na reformulação de uma frase dita por um dos mediandos, sem modificar o sentido original, porém de forma mais clara e naturalmente menos agressiva na busca do reestabelecimento do diálogo (CNJ, 2016).

O objetivo disso é que, a partir da narração do conflito pelo mediador, que as partes entendam o ponto de vista uma da outra, e, a partir desse ponto, consigam construir opções de acordo. Com isso, uma vez ouvidas ambas as partes e tendo entendimento da situação, pode se falar então na elaboração de um resumo pelo próprio mediador, com linguagem neutra e imparcial que consiste em um texto único que aborda as duas perspectivas das partes conflitantes pelo ponto de vista do mediador.

Para as partes, esse resumo elaborado pelo mediador demonstra que seus anseios e reclamações estão sendo ouvidas e compreendidas, ajudando ainda na compreensão e esclarecimento das questões sob a ótica de uma pessoa neutra. Ademais, é essencial também para que o próprio mediador se organize, destacando, de acordo com os fatos relatados, quais são as questões a serem resolvidas durante a mediação, tendo em vista os reais interesses das partes e servindo como uma forma de recapitular tudo que foi exposto até o momento (CNJ, 2016).

De acordo com a situação, é possível a utilização da etapa conhecida como “Caucus” que, basicamente, constitui-se de sessões de mediação realizadas de maneira privada somente entre o mediador e uma das partes conflitantes. O escopo dessa fase é, acalmar os ânimos das partes uma vez que será utilizado quando, a critério do mediador, entender que as negociações estão se tornando um ciclo vicioso de discussões. Caberá, portanto, para entender as motivações de cada parte e que não podem ou não querem ou não conseguem falar para a outra parte do conflito (WANDERLEY, 2004).

Esta não é uma fase obrigatória, mas tão somente uma prerrogativa do mediador, um meio que pode ser utilizado quando há “[...]um elevado grau de animosidade entre as partes, uma dificuldade de uma ou outra parte de se comunicar ou expressar adequadamente seus interesses e as questões presentes no conflito.” (AZEVEDO, 2009, p. 118). A utilização dessa fase não é uma prioridade na mediação tendo em vista que o principal objetivo da mediação constitui exatamente o reestabelecimento do diálogo. Para o alcance de tal resultado, portanto, é necessário o diálogo conjunto.

Claramente, como já destacado anteriormente, a confidencialidade é um princípio que rege todo o procedimento conciliatório nesse caso não seria diferente. As informações obtidas nas sessões individuais são sigilosas, em obediência ao artigo 31 da Lei 13.140/2015, que assim dispõe: “Art. 31. **Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada**, não podendo o mediador revelá-la às demais, **exceto se expressamente autorizado**” (BRASIL, 2015, grifo meu).

Tendo o mediador passado pelas etapas anteriores, entrará então na quarta fase que constitui-se pela criação, avaliação e escolha de opções. A criação de opções constitui-se do estímulo do mediador à reflexão e ao diálogo das partes na busca da solução do problema. Posteriormente, já na escolha de opções, como o

mediador não possui papel ativo na decisão, mas tão somente no incentivo do acordo, auxiliará as partes a escolher uma das opções pensadas por eles mesmos (WANDERLEY, 2004).

Ademais, passa-se para a etapa de avaliação de opções, se fará uma análise da projeção do futuro de cada uma das opções, considerando-se, para isso, principalmente “[...] a observância da praticidade, viabilidade e funcionalidade da solução escolhida, havendo ainda, um consenso sobre o índice de mercado, de precedentes anteriores e/ou valores econômicos” (SANTOS, 2017). Somente após superadas essas fases, prepara-se o acordo contendo tudo o que fora escolhido pelas próprias partes como meio apto a resolver a contenda.

Finalmente, a última fase consubstancia-se no fechamento do processo mediatório. Pode acontecer das partes concordarem apenas parcialmente ou mesmo que nem cheguem a um acordo, caso em que o mediador poderá declarar que apesar dos esforços, não se obteve sucesso na mediação. Porém, caso as partes concordem integralmente com o acordo obtido, assinarão um termo final, em consonância com o artigo 20 caput e parágrafo único da Lei 13.140/2015 que destacam que esse termo final constitui título executivo extrajudicial e, após homologação judicial, título executivo judicial (BRASIL, 2015).

O destaque dado às etapas que formam a mediação, tem por objetivo final evidenciar como o procedimento mediatório, apesar de formar-se de maneira flexível, buscando adequar-se à realidade de cada um dos mediados, possui normas e etapas que têm por finalidade a obtenção da justiça sem obrigatoriamente adentrar ao sistema judiciário, já abarrotado de processos e onde, potencialmente, uma ou ambas as partes sairão insatisfeitas com a decisão.

Então, como se vislumbra, o mediador lida com situações complexas onde se faz necessário o uso de técnicas que facilitem na busca de uma solução satisfatória para as partes e alcancem o bem comum das crianças ou adolescentes eventualmente envolvidos na lide.

Concomitante com tais técnicas, o mediador precisa ter alguns cuidados na condução da mediação, principalmente no tocante ao Direito de Família, por estar lidando com situações complexas, que envolvem alto grau emocional, além de bens materiais, morais e físicos. Sobre esta questão, assinala Cenci (2012, p. [?]):

Percebemos a preocupação do mediador em recuperar não só bens materiais, morais, físicos, mas o esforço que este tem que fazer para

encontrar o momento certo para tratar o psicológico da pessoa, que neste momento encontra-se desestruturado, que procura desesperadamente por uma solução (CENCI, 2012).

Sobre as particularidades do Direito de Família aplicado à autocomposição de conflitos, bem como a análise da possibilidade de se ouvir a criança ou adolescente durante uma mediação, então, é que se desenvolverá o capítulo seguinte.

4 A participação/escuta da criança e adolescente na mediação

O Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) reforçou a necessidade da utilização de outros meios adequados para solução de conflitos, tendo em vista a morosidade do Poder Judiciário, que está abarrotado de processos. Tendo isso em vista, nota-se a possibilidade de utilização da mediação nas mais diversas lides impostas à solução da lei. No caso em tela, porém, tem-se a possibilidade de utilização da mediação nos conflitos familiares, casos em que geralmente as crianças encontram-se envolvidas e sofrem as consequências do conflito de seus genitores. Sendo assim, levanta-se o questionamento sobre a possibilidade de participação e escuta da criança e do adolescente no processo mediatório.

Em que pese o fato de os diplomas legais especialmente voltados para os regramentos da mediação, quais sejam, a Resolução 125/2010 do CNJ, o Novo CPC e Lei de Mediação, já anteriormente destacados no presente trabalho, terem silenciado quanto à possibilidade de participação e escuta da criança e do adolescente no processo mediatório, destaca-se que, já no ano de 1990 a Convenção Internacional sobre os Direitos das Criança previu a possibilidade de participação/escuta da criança e do adolescente nas audiências dos processos judiciais. Dispõe o seguinte:

1. Os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e maturidade da criança.
2. Com tal propósito, **se proporcionará à criança, em particular, a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma**, quer diretamente quer por intermédio de um representante ou órgão apropriado, em conformidade com as regras processuais da legislação nacional (CONVENÇÃO INTERNACIONAL SOBRE OS DIREITOS DAS CRIANÇA, 1990, grifo meu).

A Lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017, por sua vez, traz um sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, que ficou conhecida como “Lei do Depoimento Sem Dano” ou “Lei do Depoimento Especial”. A função precípua dessa legislação é exatamente evitar a revitimização da vítima criança/adolescente que venha a ser testemunha de violência nos âmbitos policial ou judicial.

Apesar de tais ordenamentos fazerem referência expressa aos processos judiciais, pode e deve ser feita uma analogia sobre o tema para que tal regra seja aplicada também à mediação. Claramente, no momento da apresentação do problema ao mediador, devem ser utilizadas as regras existentes ao momento da mediação. Ocorre que, na busca do melhor resultado no processo mediatório devem ser utilizados todos os instrumentos necessários e possíveis a efetivação do direito das partes. Sendo assim, apresenta-se a analogia como solução o eventual questionamento sobre a aplicabilidade da supracitada norma também à fase pré-processual.

Ora, a LINDB, em seu art. 4º determina que “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a **analogia**, os costumes e os princípios gerais de direito” (BRASIL, 1942, grifo meu). Destaca-se que a LINDB, não teve esse nome desde sua promulgação em 1942. Em verdade, originariamente era chamada de Lei de Introdução ao Código Civil (LICC) mas a partir de 2010, com a L. 12.376/2010 fora renomeada para Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB) em razão da percepção de que seus regramentos poderiam ser aplicados a todo o ordenamento jurídico, sendo por isso chamado de “norma de sobredireito” (GOLÇALVES, 2013).

Uma vez entendida a possibilidade de uso da analogia no ordenamento jurídico brasileiro, cabe nesse momento conceituá-la. Cabe falar do uso da analogia somente para casos em que ainda não existe uma norma específica para aplicação no caso, mas há uma norma aplicável a uma situação semelhante. Sendo assim, o uso da analogia, busca principalmente a isonomia, visto que a regra é a utilização da mesma norma para os mesmos casos, e com a analogia fica autorizada a utilização da mesma norma para casos semelhantes.

Nessa senda, mostra-se plenamente aplicável a utilização da analogia para a aplicação da escuta da criança e/ou do adolescente no processo mediatório exatamente porque a finalidade primordial da mediação consiste em estabelecer um diálogo tão efetivo entre as partes a ponto de que cheguem a um acordo. Sendo essa criança/adolescente uma pessoa que será concretamente afetada pela mediação usada no âmbito do direito de família, a sua escuta é plenamente possível, inclusive para que as partes entendam e aceitem essa criança/adolescente como um ser que possui vontade e opinião, tal como o ECA o tratou através da Teoria da Proteção Integral.

Como já ressaltado anteriormente, a mediação tem a possibilidade de diminuir significativamente o número de lides no âmbito judiciário ao efetivar uma ideia magnífica em sua simplicidade: o estabelecimento de um diálogo eficiente a ponto de as próprias partes decidirem como aquela situação pode ser resolvida sem a interferência do Judiciário.

Sendo assim, a utilização da escuta da criança e/ou adolescente no processo mediatório daria ainda mais concretude à mediação no âmbito familiar, que essencialmente já traz uma carga de sentimentos muito grande. Diogo A. R. de Almeida (2014) destaca que principalmente nos conflitos familiares deve ser incentivada a mediação tendo em vista que as relações familiares seriam indiscutivelmente melhor construídas através de um diálogo e não de uma imposição de um terceiro imparcial (juiz) que imporá sua decisão e, claramente, uma das partes ou ambas sairia insatisfeita com o processo demorado e com a decisão prolatada.

A mediação no âmbito do direito de família serve para solucionar as mais diversas controvérsias, entre as quais é possível citar: definição de guarda, estabelecimento de visitas, provisão de alimentos (pensão alimentícia), divórcio consensual, divisão de bens. Sendo assim, procedimentos que impactam direta e indiretamente na vida das crianças e adolescentes envolvidos nas tramas de seus responsáveis legais.

Diante disto, cabe analisarmos as implicações da participação/escuta da criança na mediação familiar tendo em vista a doutrina da proteção integral. Além do mais, a separação conjugal desestrutura uma família trazendo sofrimentos emocionais para os pais e para as crianças/adolescentes, estes podendo sofrer Síndrome de Estocolmo ou até mesmo Alienação Parental. Dessa forma, é necessária uma atenção especial a criança que pode passar por medo, ansiedade, frustração, desânimo e baixo rendimento escolar (CORREIA, 2009).

Neste sentido, é necessário compreender que a família é como um sistema em que todos são afetados por seus conflitos e em que todos possuem influências nas decisões que podem lhes atingir. Sendo assim, é necessário que as crianças/adolescentes saibam o que está acontecendo a fim de obterem ajuda e um controle emocional, bem como compreender e tomar conhecimento sobre a situação que assola sua família. Isto pode acontecer tanto antecipadamente, como no decorrer da audiência de mediação visando sua saúde emocional (CORREIA, 2009).

Dessa forma, quando os pais ou a lei impedem a participação da criança/adolescentes na mediação, há dificuldades de compreensão e prejuízos emocionais que podem ser irreversíveis no caráter do mesmo, devido ao abalo profundo. Sendo assim, é necessário que as crianças/adolescentes estejam cientes do que está ocorrendo, compreendendo a situação, afim de que não sejam surpreendidos pelas decisões inesperadas que lhes tragam mudanças drásticas sem a mínima preparação ou cuidado necessário.

A participação da criança ou adolescente no processo mediatório pode trazer diversos benefícios, e entre eles é possível citar a efetivação da doutrina da proteção integral. Explico: como já ressaltado em capítulos anteriores, a criança e o adolescente por muitos anos foram tratados como “mini adultos”, sem visibilidade e sendo a eles dedicada tão somente a tutela jurisdicional nos casos problemáticos. Com a integração da Doutrina da Proteção Integral no ordenamento jurídico brasileiro, as crianças e adolescentes passaram a ser vistos como pessoas em desenvolvimento que necessitam de cuidados específicos, tendo especificamente para isso sido criado o ECA.

As Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças (2010) traz informações basilares sobre os procedimentos a serem utilizados quando da participação da criança ou do adolescente no processo judicial. Como já destacado, esse artigo não trata da mediação no âmbito judicial, mas ainda assim é importante destacar esse conhecimento pois se trata, em verdade, de um modelo internacional de escuta dessas pessoas que ainda se encontram em desenvolvimento.

Pois bem, esse Comité destaca que tais crianças são titulares de direitos, e, por isso, devem ter acesso às vias necessárias para verem seus direitos atendidos. Para tanto, o acesso das crianças e adolescentes deve ser facilitado, principalmente quando se tratarem daqueles que possuem ciência de seus direitos

Por sua vez, quando for o momento de essa criança ou adolescente exprimir a sua opinião perante o juízo, as Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças (2010) destacam que:

Os juízes devem respeitar o direito das crianças a serem ouvidas em todos os assuntos que lhes digam respeito ou, pelo menos, quando se considerar que têm compreensão suficiente dos assuntos em questão. Os meios utilizados para esse efeito devem ser adaptados ao nível de compreensão e

à capacidade de comunicação da criança e ter em conta as circunstâncias do caso.

Essas diretrizes supramencionadas estabelecem direitos bastante abrangente no que diz respeito à escuta da criança, dando opção à criança quanto à forma que quer ser ouvida, estabelecendo que a criança não poderá ser impedida de participar de um processo caso tome ela mesma a iniciativa de depor, determinando que as crianças deverão receber as informações necessárias além de que as decisões judiciais que envolvam as crianças devem ser devidamente fundamentados em uma linguagem que torne compreensível à criança a motivação daquela decisão.

Há ainda outras previsões das diretrizes que, em geral, determinam um tratamento adaptado às crianças e adolescentes, em relação à adaptação do ambiente, à linguagem utilizada e aos profissionais que deverão estar presentes para lhes prestar suporte.

Em consonância com as Diretrizes supramencionadas, em 2017 surge a lei nº 13.431, de 4 de abril de 2017 que abordou sobre a criação de um sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência (Lei do Depoimento Sem Dano ou do Depoimento Especial) que objetiva garantir o direito de crianças e adolescentes que venham a ser ou vítimas ou testemunhas de violência, de serem ouvidas da forma mais apropriada, como cidadãos de direito de são (de acordo com a Carta Magna e o ECA).

O supracitado ordenamento, que passou a ter vigência em abril de 2018, visa estabelecer procedimentos para a participação de crianças e adolescentes da forma menos gravosa e traumática possível. Dessa maneira, visa evitar o silêncio (inoportunidade de a criança dar seu depoimento) e também evitar que, quando da participação, seja submetida a situações que a abalem psicologicamente. Para tanto destaca a necessidade de preparação e acompanhamento de profissionais especializados que acompanhem tal procedimento.

Sendo assim, a partir desse momento serão destacadas algumas situações exemplificativas que demonstram como, no procedimento mediatório, dar a oportunidade de fala às crianças e adolescentes seria um caminho para garantir o respeito ao melhor interesse da criança ou adolescente.

4.1 Situações fáticas em que a escuta da criança ou adolescente são de grande utilidade para a resolução do conflito

Ora, a partir do entendimento de que a proteção integral visar dar voz e vez a esses jovens até então omitidos como sujeitos de direitos, conclui-se que esse processo deve ser utilizado não somente na legislação específica, mas, principalmente, nas mais diversas ramificações do Direito. Sendo assim, resta claro e evidente que a participação desses jovens no processo mediatório tem grande valia para a efetivação da doutrina da proteção integral.

Ademais, cabe destacar aqui um dos muitos atos decorrentes do Direito de Família complexos demais para ser resumido em alguns parágrafos de um trabalho de conclusão de curso, porém far-se-á a tentativa: a Alienação Parental.

O psiquiatra infantil Richard Gardner, após inúmeras pesquisas sobre as consequências do divórcio nas crianças e adolescentes pertencentes ao grupo familiar que passaram por essa situação, no ano de 1985, em sua obra, criou o termo “síndrome da alienação parental”, definindo-o como “um distúrbio infantil, que surge, principalmente, em contextos de disputa pela posse e guarda de filhos. Manifesta-se por meio de uma campanha de difamação que a criança realiza contra um dos genitores, sem que haja justificativa para isso.” (MONTEZUMA; PEREIRA; MELO, 2017).

Em 2010 o legislador brasileiro instituiu lei nº 12.318 visando coibir as práticas de alienação parental. Claramente essa lei não faz menção expressa ao termo “síndrome da alienação parental”, mas claramente faz referência à pioneira pesquisa de Gardner. Em seu art. 2º a supracitada legislação aborda em um rol meramente exemplificativo quais atos poderiam ser considerados alienação parental:

Considera-se ato de alienação parental a interferência na formação psicológica da criança ou do adolescente promovida ou induzida por um dos genitores, pelos avós ou pelos que tenham a criança ou adolescente sob a sua autoridade, guarda ou vigilância para que repudie genitor ou que cause prejuízo ao estabelecimento ou à manutenção de vínculos com este. Parágrafo único. São formas exemplificativas de alienação parental, além dos atos assim declarados pelo juiz ou constatados por perícia, praticados diretamente ou com auxílio de terceiros: I – realizar campanha de desqualificação da conduta do genitor no exercício da paternidade ou maternidade; II – dificultar o exercício da autoridade parental; III – dificultar contato de criança ou adolescente com genitor; IV – dificultar o exercício do direito regulamentado de convivência familiar; V – omitir deliberadamente a genitor informações pessoais relevantes sobre a criança ou adolescente, inclusive escolares, médicas e alterações de endereço; VI – apresentar falsa denúncia contra genitor, contra familiares deste ou contra avós, para obstar ou dificultar a convivência deles com a criança ou adolescente; VII –

mudar o domicílio para local distante, sem justificativa, visando a dificultar a convivência da criança ou adolescente com o outro genitor, com familiares deste ou com avós (BRASIL, 2010).

O Juiz do Trabalho Elízio Luiz Perez, autor do anteprojeto de lei que deu origem à Lei da Alienação Parental, destaca que “a lei não trata do processo de Alienação Parental (AP) necessariamente como patologia, mas como conduta que merece intervenção judicial, sem cristalizar única solução para o controvertido debate acerca de sua natureza” (PEREZ apud MONTEZUMA; PEREIRA, MELO, 2017). Sendo assim, tal legislação buscou evitar a Alienação Parental mostrando que essa é uma prática não legitimada pelo ordenamento jurídico brasileiro, devendo ser reprimida não só no âmbito judicial, mas também nas fases anteriores ao processo que possuem a capacidade de evitá-la, tal qual a mediação.

Sendo assim, uma vez dada a possibilidade de voz e de participação da criança ou do adolescente no processo mediatório, as consequências positivas seriam abundantes. Por óbvio, a depender do grau de entendimento da criança ou adolescente, será necessário um acompanhamento especializado para que esteja devidamente amparado assim que inserido mais profundamente na problemática familiar. Dessa maneira, esses jovens, que por muito tempo foram omitidos pelo Estado, veriam seus direitos mais uma vez serem reconhecidos na prática como no passado recente já vêm ocorrendo.

A alienação parental costuma acontecer no âmbito domiciliar da família, quando o alienado não se encontra mais presente no dia a dia da criança e do adolescente e o genitor alienante insere constantemente a abominação, a crucificação daquele genitor que está sendo alienado. Aliado a essa situação, geralmente também não há a possibilidade de se defender ou de comprovar não serem verdade as acusações feitas aos filhos, tendo em vista que na maioria das vezes há também a proibição ou a colocação de obstáculos e entraves para que o alienado não consiga aproximar-se da criança ou adolescente.

A inserção da criança ou adolescente então, no processo mediatório evitaria o aperfeiçoamento e a perpetuação dessa Alienação Parental, uma vez que haveria a possibilidade de reestabelecimento da comunicação familiar, ainda que em uma fase tão crítica como pode ser uma separação, a definição de guardas e afins. Sendo assim, caberá ao mediador, a partir de todos os princípios elencados

anteriormente, conduzir essa mediação com empatia e sensibilidade em razão das fragilizadas relações familiares.

Sobre a nova lei da guarda compartilhada, de dezembro de 2014, Conrado Paulino da Rosa (2015) destacou que, em razão da potencialidade de ocorrência de consequências desastrosas em razão dos desdobramentos dessa lei, fazer uso da mediação seria “a única forma de se conseguir um novo parâmetro para as disputas de guarda” (ROSA, 2015 p.137).

Sendo assim, a utilização da mediação nos procedimentos familiares, principalmente no tocante às crianças e adolescentes, possuem grande chance de alcançar acordos que agradem a ambas às partes uma vez que a presença de um terceiro imparcial que visa dar à situação um diálogo efetivo sem necessariamente ter que recorrer a disputas judiciais longas e dolorosas e, dessa forma, evitando-se um desgaste desnecessário dos envolvidos.

Ademais, cabe destacar ainda a efetividade da mediação nos processos relativos à guarda da criança bem como naqueles relativos à regulamentação de convivência entre genitores e crianças/adolescentes. A partir dessa problemática, a principal análise a ser feita nessa decisão de participação da criança ou do adolescente é se essa participação estaria observando o melhor interesse dele.

4.2 Vantagens e desvantagens de escuta da criança/adolescente nos conflitos familiares

As Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças (2010) destaca que, quando se tratar de crianças ou adolescentes as pessoas que terão os depoimentos colhidos, deverão ser tomadas medidas que tragam as melhores condições possíveis para que o ato seja praticado de forma efetiva, porém sem danos às crianças ou adolescentes ouvidos, buscando principalmente evitar uma nova vitimização e também traumas secundários decorrentes do ato de recolhimento do depoimento da criança ou adolescente.

Para tanto, o Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças (2010) destaca algumas formas de se garantir o depoimento sem dano da criança ou adolescente, como por exemplo:

[...] permitir depoimentos via áudio, vídeo ou ligação televisiva, permitir que a criança deponha perante peritos antes do julgamento, evitando o contacto visual, ou outro, entre a vítima e o presumível infrator (68.^a diretriz), ou que deponha sem a presença do presumível infrator (69.^a diretriz).

Baroni, Cabral e Carvalho (2017) questionam se garantir a participação da criança ou adolescente seria a melhor forma de efetivar o seu melhor interesse. Durante a discussão sobre o tema, destacam pontos imperiosos que merecem atenção como por exemplo a possibilidade de a criança/adolescente ser utilizada como um instrumento para atingir o interesse dos pais. O próprio ECA destaca que esses jovens são pessoas em desenvolvimento, sendo, portanto, possível que sejam manipulados por um ou ambos os genitores ou familiares, a depender do caso.

É de se destacar ainda a possibilidade a criança/adolescente ser colocada em uma situação de desconforto uma vez que seria exposta a um ambiente pouco acolhedor, com a presença de uma pessoa desconhecida que lhe faria perguntas pessoais, inserindo-o em um conflito que em nada contribuiu para se encontrar em uma situação assim. Dessa forma, os autores ressaltam a importância da empatia dentro do Direito de Família, principalmente quando envolve uma pessoa ainda em desenvolvimento (BARONI; CABRAL; CARVALHO, 2017).

Tais situações seriam os principais pontos negativos de inserir a criança ou adolescente no procedimento mediatório. Contrário sensu, deve ser levado em consideração que o trabalho psicológico da criança ou do adolescente deve ser feito não apenas em razão de sua escuta no processo de mediação ou judicial, mas principalmente, em razão da necessidade de preparação daquela criança para as eventuais consequências de um conflito familiar. Com essa consciência de necessidade de acompanhamento profissional muitos casos de negligência ou abusos podem ser evitados ou reprimidos.

Quando se fala da oitiva da criança ou adolescente em um processo judicial é possível trazer à baila a equipe técnica do Juízo (psicólogos e assistentes sociais) que potencialmente teriam uma abordagem menos prejudicial ou traumática em relação a esse jovem. Durante a mediação, porém, não há um suporte técnico ideal para o recebimento de conflitos familiares de forma que, por muitas vezes,

cabe ao mediador o papel de velar pelo melhor interesse da criança, lembrando aos pais que o reestabelecimento do diálogo busca restaurar a manutenção do bom relacionamento entre pais e filhos mesmo durante uma situação de conflito entre os genitores.

Nota-se, portanto, que o papel do mediador, durante o conflito familiar, demanda uma qualificação ainda maior do profissional que exerce a mediação. Souza e Araújo (2017) destacam que nesses casos, embora qualquer um possa ser um mediador, seria mais prudente fazer uso das Câmaras extrajudiciais que realizam trabalhos sérios e respeitados nesse sentido.

Durante a escuta, claramente devem ser observados alguns procedimentos que garantam a máxima eficiência da escuta. Baroni, Cabral e Carvalho (2017) destacam que, a exemplo, durante uma mediação já na fase judicial em que se faça a opção pela participação da criança ou adolescente, devem ser observados alguns procedimentos como a presença de um psicólogo imparcial com a função de auxiliar a criança/adolescente no entendimento da situação, colaborando para maior desenvoltura da criança além de eventualmente “traduzir” a fala da criança ou do adolescente pois, a depender da idade e do discernimento desenvolvido, podem ainda não possuir uma organização psíquica para se expressarem a contento em juízo.

Os mesmos autores destacam ainda que a participação da criança deve ser reduzida a termo para que posteriormente as partes se posicionem. A presença dos advogados também seria uma forma de garantir a observância ao devido processo legal e, sempre que possível, seria melhor que esse depoimento fosse tomado em uma sala especial de maneira que não houvesse a intimidação típica de uma audiência judicial.

Sendo assim, a participação da criança ou do adolescente na mediação realizada na fase judicial deve ser analisada com cautela pelo magistrado uma vez que, ainda que haja o auxílio do psicólogo, em verdade, há risco de certa desordem na mente dos adolescentes e principalmente das crianças. Sendo assim, tratando-se de **mediação no âmbito judicial**, apesar da escuta e participação da criança ou adolescente constituir prova, caberá ao magistrado valorá-la de acordo com os elementos de convicção apresentados (grifo meu).

Quando se trata da **mediação na fase pré-judicial**, porém, a escuta dessa criança ou desse adolescente terá o condão tão somente de esclarecimento

de pontos essenciais para a resolução do conflito. Sendo assim, o mediador não irá valorar a participação da criança e nem impor uma decisão ao caso mas, tão somente, manter ou reestabelecer as relações afetivas entre os envolvidos (grifo meu). O principal fundamento dessa impossibilidade de constituição de prova na mediação pré-processual é exatamente o princípio da confidencialidade, já abordado anteriormente.

Araújo e Souza (2017) destacam que, para que essa participação da criança na mediação se dê de forma eficiente seria necessário que o mediador, antes do início da audiência, analisasse alguns aspectos cruciais, como, por exemplo:

- a) Idade da criança e como ela está reagindo à separação dos pais, a fim de procurar uma boa abordagem;
- b) Ambiente aconchegante, que remonte à ideia de lar, para que a criança se sinta à vontade;
- c) Procurar não manter a criança, bem como seus pais, em uma sala de espera com mais pessoas, como forma de manter o sigilo da mediação e preservar a identidade da criança;
- d) Verificar se a presença dos pais no momento em que o mediador houve a criança é benéfica ou estes atrapalham/intimidam a criança. (ARAÚJO; SOUZA, 2017).

Quanto ao momento da efetiva participação da criança, destaca-se, primeiramente que o modo de lidar com a criança ou adolescente claramente deve diferenciar-se do tratamento prestado aos adultos. Isso porque, em razão da eventual inibição da criança, a busca pela interação pode ser um diferencial para que o mediador atinja o seu objetivo precípua: entender de que maneira a criança se sente atingida na situação vergastada, além de ouvir as preferências da criança ou adolescente e, assim, exercer o seu papel dentro do reestabelecimento do diálogo, voltando-se para, de fato, atender ao melhor interesse da criança.

Quanto ao momento de inserção da criança na mediação, apesar de existirem divergências, prevalece o entendimento de que é “preferível incluir a criança antes de serem tomadas decisões, de modo que sua opinião esteja refletida no acordo” (ARAÚJO; SOUZA, 2017). Uma vez tendo consciência de sua opinião, esse mediador prezarão pelo diálogo, conduzindo o processo mediatório já tendo ciência do posicionamento da criança ou adolescente naquela questão, suas preferências e anseios.

Apesar de, durante a mediação, buscar-se o melhor interesse da criança ou adolescente, em obediência ao ECA, não caberá ao mediador atuar como um

patrono da criança ou do adolescente, colocando seus interesses acima de toda a situação conflituosa. Em verdade, a participação da criança ou adolescente na mediação tão somente servirá para o esclarecimento de pontos cruciais que envolvam os seus interesses e desde que as vantagens trazidas ao alcance da resolução do conflito sejam potencialmente maiores que as desvantagens de inserir essa criança ou adolescente em um processo que não provocou.

Cabe destacar como a utilização da escuta da criança ou adolescente na mediação pré-processual tem o condão de aumentar as chances de resolução do conflito sem a necessidade de enfrentamento judicial. Isso porque, apesar de serem pessoas em desenvolvimento, são sujeitos de direitos que, ao serem vistos e ouvidos dessa maneira podem mudar rumo de um diálogo que, muitas vezes, em razão da mágoa que envolve os genitores, acabam se esquecendo do principal: os filhos que sofrerão as consequências das decisões tomadas.

Dessa maneira, a utilização da mediação familiar é de suma importância para uma sociedade que constantemente apela para a intervenção do Poder Judiciário. O autor Conrado Paulino da Rosa (2015) ressalta:

Os profissionais que atuam nos conflitos familistas são cardiologistas da alma, ressignificando frustrações, projeções e mágoas – outrora utilizadas como “munição” nas batalhas jurídicas – em mudanças firmes, perenes, para que os machucados possam ser sarados, e não eternizados (2015, p).

Com isso, utilizando-se da mediação familiar como um meio efetivo de resolução dos conflitos familiares, dá-se às partes a possibilidade de construir um diálogo mais proveitoso, manter as relações afetivas próprias dos relacionamentos familiares, além de oportunizar às crianças e adolescentes a participação e expressão de opiniões e, sendo assim, influenciar na decisão tomada pelas partes. Com isso, seria possível a criação de um espaço de autonomia do cidadão, que possibilitaria a manutenção das relações afetivas e resolveria com eficiência os conflitos familiares.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As crianças e adolescentes, ao longo da história, já passaram por diversos tipos de tratamentos dispensado pelo Estado. Quando da vigência do Código de Menores de 1979, as crianças e adolescentes eram diariamente omitidas da atuação estatal, recebendo atenção do Poder Judiciário tão somente quando se encontravam em situação de irregularidade. Com tal tratamento, nem mesmo eram considerados sujeitos de direitos para fins de respaldo jurídico.

Com a promulgação da Carta Magna de 1988, somada à Convenção Internacional dos Direitos da Criança aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989 inegavelmente houve o rompimento com a doutrina da situação irregular acima destacada. Nesse contexto surge, então, o atual Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, que, por sua vez, trouxe um sistema de proteção integral à criança e ao adolescente. Com isso, os inseriu no rol de sujeitos dignos de tratamento e respaldo perante o Estado.

Com todos os direitos elencados nas normas acima destacadas, surge uma problemática quanto à possibilidade de participação desses jovens no processo mediatório. Tal contenda deve-se, principalmente, ao silêncio dos diplomas legais especialmente voltados à conciliação e mediação quanto à possibilidade de escuta das crianças e adolescentes durante seus procedimentos.

Em que pese tal omissão, a Convenção Internacional Sobre Os Direitos Das Criança de 1990, a qual o Brasil é signatário, determina que deve ser proporcionada à criança a oportunidade de ser ouvida em todo processo judicial ou administrativo que afete a mesma. Entendendo-se, portanto, pela efetiva aplicação dessa Convenção no ordenamento jurídico interno, faz-se necessária a análise sobre a melhor forma de inserir a criança ou adolescente na mediação.

Deve-se velar, primordialmente, pela proteção da criança ou do adolescente, o que, a depender do caso, pode significar inseri-lo na participação da mediação, ouvindo o ponto de vista desse jovem sobre o tema objeto de controvérsia dos genitores ou pode significar preservá-lo desse desgaste emocional e psicológico.

A utilização de procedimentos específicos quando da escuta da criança ou adolescente, com salas separadas, linguagem informal gera um ambiente mais descontraído e propício para que possa se estabelecer uma conversa e, então, o

jovem seja ouvido. Sendo assim, de acordo com todas as exposições acima, denota-se que a participação da criança ou do adolescente no processo de mediação possui grandes vantagens quando feito da maneira correta, com o devido acompanhamento e tendo em vista a sensibilidade com que deve ser tratada essa pessoa que se encontra em fase de desenvolvimento.

REFERÊNCIAS

- ANDRIGHI, Fátima Nancy. **MEDIAÇÃO E EDUCAÇÃO**. In: WALD, Arnaldo et al (Org.). **Doutrinas Essenciais: Arbitragem e Mediação**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2014. Cap. 28. p. 340-346.
- ARAÚJO, Renato Pereira de; SOUZA, Rafaela Vieira de. **A participação de crianças e adolescentes na mediação familiar**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XX, n. 157, fev 2017. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=18472&revista_caderno=12>. Acesso em: 10 maio 2019.
- AZEVEDO, André Gomma (Org.). **Manual de Mediação Judicial**. Brasília: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2009.
- BARONI, Arethusa; CABRAL, Flávia Kirilos Beckert; CARVALHO, Laura Roncaglio de. **Uma criança pode ser ouvida no processo?** Disponível em: <<https://direitofamiliar.com.br/uma-crianca-pode-ser-ouvida-no-processo/>>. Acesso em: 05 maio 2019
- BARROS, Guilherme Freire de Melo Barros. **Direito da Criança e do Adolescente**. 4 ed. Salvador: Juspodivm, 2016.
- BELOFF, Mary. Modelo de la proteccion integral de los derechos del niño y de la situacion irregular: un modelo para armar y otro para desarmar. In: UNICEF. **Justicia y derechos del niño**. Santiago: Nuevamérica Impresores, 1999. Cap. 1. p. 09-23.
- BRAGA NETO, Adolfo. ASPECTOS RELEVANTES SOBRE MEDIAÇÃO DE CONFLITOS. In: WALD, Arnaldo et al (Org.). **Doutrinas Essenciais: Arbitragem e Mediação**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2014. Cap. 18. p. 221-237.
- BRASIL. **Constituição Federal**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 01 Abr 2019
- _____. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm>. Acesso em: 08 maio 2019.
- _____. Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. **Lei de Alienação Parental**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm>. Acesso em: 08 maio 2019.
- _____. 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/l13105.htm>. Acesso em: 06 maio 2019.

_____. Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. **Convenção sobre os Direitos da Criança**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm>. Acesso em: 02 maio 2019.

_____. **Lei nº 13.140**, de 26 de Junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Brasília, DF, 2015.

_____. **Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996**. Dispõe sobre a arbitragem. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Brasília, DF: Senado, 1996. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm>. Acesso em: 03 abr. 2019.

BUITONI, Ademir. A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E A ESCUTA CRIATIVA. In: WALD, Arnaldo et al (Org.). **Doutrinas Essenciais: Arbitragem e Mediação**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2014. Cap. 17. p. 209-221.

CENCI, A. K. **Mediação Familiar**: um método de facilitação para resolução de conflitos sem a demora dos Judiciários, com benefícios para ambas as partes. Disponível em <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/media%C3%A7%C3%A3o-familiar-um-m%C3%A9todo-de-facilita%C3%A7%C3%A3o-para-resolu%C3%A7%C3%A3o-de-conflitos-sem-demora-dos-judic>>. Acesso em: 26 mar. 2019.

CONSELHO Nacional de Justiça. **Resolução nº 125**, de 29 de novembro de 2010. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11102012185544.pdf>. Acesso em 10abr 2019.

_____. **Manual de Mediação Judicial**. 6 ed. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>> Acesso em 10 maio 2019.

CONSELHO DA EUROPA. **Diretrizes do Comité de Ministros do Conselho da Europa sobre a justiça adaptada às crianças**. Disponível em: <<https://rm.coe.int/16806a45f2>> Acesso em: 01 jun 2019.

CORREA, Valdir Rosa. **Escuta da Criança na Mediação Familiar**. Disponível em: <https://www.riuni.unisul.br/handle/12345/1592> Acesso em: 15 de mar de 2019.

CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**. Coordenador: Munir Cury. 12ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros. 2013.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de direito do trabalho**. – 10 ed. São Paulo: LTr, 2011.

EISENSTEIN, Evelyn. **Adolescência: definições, conceitos e critérios**. Adolesc Saude. 2005;2(2):6-7. Disponível em: <

http://www.adolescenciaesaude.com/detalhe_artigo.asp?id=167> Acesso em: 31 Mar 2019.

FERREIRA, LUIZ ANTONIO MIGUEL; DOI, CRISTINA TERANISE. **A proteção integral das crianças e dos adolescentes vítimas**. Disponível em: <http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/doutrina/protecao_integral_ferreira.pdf> Acesso em: 20 Mar 2019.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. V. 1, 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013

GRECO, Rogério . **Reflexões sobre a redução da maioridade penal**. Disponível em: <<https://rogeriogreco.jusbrasil.com.br/artigos/178724226/reflexoes-sobre-a-reducao-da-maioridade-penal>>. Acesso em: 02 fev. 2019.

GUERRERO, Luis Fernando. **CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO - NOVO CPC E LEIS ESPECÍFICAS**. In: WALD, Arnaldo et al (Org.). **Doutrinas Essenciais: Arbitragem e Mediação**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2014. Cap. 38. p. 468-485.

INSTITUTO PAULO FREIRE. **Salvar o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA)**. 1ª aed. São Paulo: Instituto Paulo Freire 2015. Disponível em: <https://www.paulofreire.org/Livro_ECA.pdf>. Acesso em: 20 Mar 2019.

LUCHIARI, Valéria Ferioli Lagrasta. **Mediação judicial: análise da realidade brasileira – origem e evolução até a Resolução nº 125, do Conselho Nacional de Justiça**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

MENDES, Moacyr Pereira. **A doutrina da proteção integral frente à lei 8.069/90**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp009234.pdf>> Acesso em: 01 Abr 2019.

MONTEZUMA, Márcia Amaral; PEREIRA, Rodrigo da Cunha; MELO, Elza Machado de. **Abordagens da alienação parental: proteção e/ou violência?** Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v27n4/0103-7331-physis-27-04-01205.pdf>>. Acesso em: 14 maio 2019.

MORAIS, Jose Luís Bolzan de. **Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição/ Jose Luís Bolzan de Moraes, Fabiana Marion Spengler**. 3. ed. rev. e atual. com o Projeto de Lei do novo CPC brasileiro (PL 166/2010), Resolução 125/2010 do CNJ – Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MULLER, Crisna Maria. **Direitos Fundamentais: a proteção integral de crianças e adolescentes no Brasil**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIV, n. 89, jun 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9619>. Acesso em 02 abr 2019.

NUCCI, Guilherme Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**, 2 ed. Forense, 2014.

PELUSO, Cezar. **MEDIAÇÃO E CONCILIAÇÃO**. In: WALD, Arnaldo et al (Org.). . **Doutrinas Essenciais: Arbitragem e Mediação**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2014. Cap. 24. p. 305-308.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais Norteadores do Direito de Família**. 1ª ed. Minas Gerais: Editora e Livraria Del Rey. 2009.

RAMIDOFF, Mário Luiz. **Direito da criança e do adolescente: por uma propedêutica jurídico-protetiva transdisciplinar**. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/tese/arqs/cp037625.pdf>> Acesso em: 10 abr 2019

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROSA, Conrado Paulino da. **Nova lei da guarda compartilhada**. São Paulo: Saraiva, 2015.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paula Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado Artigo Por Artigo**. 7. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2015.

SALES, L. M. M; CHAVES, E. C. C. **Mediação e Conciliação Judicial: A Importância da Capacitação e de seus desafios**. Disponível em <<http://www.scielo.br/pdf/seq/n69/11.pdf>>. Acesso em 30 mar. 2019.

SANTOS, Thais. **Etapas da mediação**. Disponível em: <<https://thaismacedosantos94.jusbrasil.com.br/artigos/461507771/etapas-da-mediacao>> Acesso em: 10 abr 2019.

VAMOS CONCILIAR. **Saiba o que é preciso para atuar como mediador e conciliador**. Disponível em: <<http://www.vamosconciliar.com/noticia/saiba-o-que-e-preciso-para-atuar-como-mediador-e-conciliador>>. Acesso em: 20 abr 2019.

VERONESE, Rose Petry. **A proteção integral da criança e do adolescente no direito brasileiro**. Rev. TST, Brasília, vol. 79, no 1, jan/mar 2013.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. Compreendendo a criança como sujeito de direito: a evolução histórica de um pensamento. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 101, jun 2012. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11583>. Acesso em maio 2019.

WANDERLEY, Waldo. **Mediação**. Brasília: Editora MSD, 2004. Disponível em: <http://www.cbmae-ma.com.br/wp-content/uploads/2016/09/livro_mediacao.pdf> Acesso em 17 abr 2019

WEINGARTNER, Lis. **Mediação é escolha alternativa para a resolução de conflitos.** Revista Justilex, ano VII, nº 76, abr. 2009.