MEDIAÇÃO FAMILIAR E *THERAPEUTIC JURISPRUDENCE*: A HUMANIZAÇÃO DA JUSTIÇA

Sheila Aparecida Luca[1]
Patrícia Luzia Stieven

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O presente artigo científico tem por escopo estudar o papel terapêutico da mediação familiar, à luz da *Therapeutic Jurisprudence,* nos conflitos familiares que são judicializados. Tendo por objeto o estudo da mediação com fundamento na Lei 13.140, de 2015 e no CPC 2015 vigente, com a finalidade de analisar os efeitos desse Instituto no projeto da Therapeutic Jurisprudence na interferência psicológica dos litigantes de um processo.

A mediação trata de resolver conflitos entre as pessoas, através de um terceiro imparcial, de forma que as mesmas encontrem uma solução da qual, ambos fiquem satisfeitos. Assim, não haveria apenas uma sentença prolatada por um juiz, mas sim uma solução eficaz, em que todos alcançam seu objetivo de resolver a situação conflituosa. Aqui se discute a raiz do problema e ainda prevenindo possíveis dissídios futuros.

As relações humanas têm se tornado mais complexas com o passar dos anos e o que se pode notar é que a justiça sozinha não está conseguindo dar vazão a todos os conflitos que chegam até o poder judiciário. É perceptível que alguns casos devem ter certos cuidados e um olhar diferenciado e, também, é visto que as demandas judiciais são inúmeras, o que dificulta ainda mais tratar certas questões de forma especial.

A inadequação do processo tradicional para resolver conflitos familiares gera frustração aos operadores do Direito, que por muitas vezes se veem de mãos atadas para chegar a uma solução adequada para cada problema.

Essa técnica visa a ainda desabarrotar o judiciário, onde ainda há uma falsa percepção de resolver tudo na justiça, tornando os processos lentos e, por conta disso, ineficazes. Por isso, houve a necessidade de tornar o processo mais harmônico e humano.

Devido a isso, o projeto *Therapeutic Jurisprudence* vem se utilizando dessa ferramenta para fazer uma humanização dos processos, não sendo apenas aplicada uma pena ou uma sentença, mas sim uma solução eficaz para o fim do problema.

[1] Bacharel em Direito pela Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões – URI – Câmpus de Frederico Westphalen – e-mail sheilaaplucca@gmail.com

Dessa forma, o objetivo deste estudo é o de verificar se a mediação é um instrumento eficaz de prevenção ou de possível solução ao Sistema Judiciário brasileiro. Pretende-se verificar se esse modelo de projeto pode ser capaz de interromper, sem causar maiores danos psicológicos aos litigantes, por ter como fundamento legal a Constituição Federal, a Lei de Mediação 13.140/2015, o Código de Processo Civil, e os fundamentos do projeto *Therapeutic Jurisprudence* e sendo observada, além disso, a jurisprudência a respeito do assunto.

DESENVOLVIMENTO

A JUSTIÇA E SEU NOVO PAPEL NA SOCIEDADE

O conflito em sua plenitude é natural e saudável nas relações sociais. Opiniões diversas e discordâncias tornam cada ser humano único e isso faz com que muitas descobertas sejam feitas através dessas discussões. Essas deficiências no entendimento geram vários problemas e muitas vezes têm sua solução com uma ação junto aos tribunais, ou seja, a maneira que se encontra para decidir tais controvérsias, ainda é o judiciário. Dessa forma, o processo até então é o meio pelo qual são resolvidos os problemas nas relações sociais, que necessitam de uma decisão judicial para restaurar a paz social. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Devido à complexidade das relações humanas, o Sistema Judiciário e seus atores se sentem despreparados para agir em tais situações que envolvem conflitos emocionais. Ou seja, a necessidade das pessoas que buscam a justiça para resolver determinadas questões mudou e infelizmente por falta de tempo ou de profissionais mais preparados não houve um acompanhamento dessas modificações. Percebe-se isso nas palavras de Wexler (2014, p. 47):

> La intervención jurisdiccional en este campo ha adolecido tradicionalmente del defecto de una deficiente adaptación a las necesidades de las personas que están involucradas en una tipología de conflictos que en su génesis y desarrollo tienen un alto componente psicológico y una gran carga emocional. Ni los cauces procesales, ni la preparación ni el entrenamiento de los abogados y jueces que intervienen en estos casos suelen ser apropiados, puesto que el legislador ha extendido el sistema de funcionamiento que es habitual en los pleitos de naturaleza económica o patrimonial, o incluso en los juicios penales por la comisión de delitos, a una casuística cuya etiología, evolución y tratamiento nada tienen que ver con aquéllos otros problemas de los que la justicia se ha ocupado a lo largo de los siglos[2].

[2] A intervenção jurisdicional neste campo tradicionalmente careceu do defeito de uma má adaptação às necessidades das pessoas que estão envolvidas em uma tipologia de conflitos que em sua gênese e desenvolvimento possuem um alto componente psicológico e uma grande carga emocional. Nem os canais

O que se pode notar é que, a jurisdição sozinha não está apta para tratar de certas questões, ou melhor, os métodos utilizados antigamente, hoje não são mais eficazes. Então, há a necessidade de se tratar de outra forma certas questões, a exemplo do Direito de Família. É perceptível que em alguns casos se deve ter certos cuidados e um olhar diferente. Também, é visto que as demandas judiciais são inúmeras, o que dificulta ainda mais tratar certas questões de forma especial.

Vive-se um momento em que há uma justiça em crise e que é imprescindível uma reformulação, de modo que supra as necessidades do mundo atual, que está em constante mudança, se utilizando de outras áreas de conhecimento, para contribuir com essa evolução judiciária. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014)

A justiça, na Filosofia clássica como na Psicologia, é uma ciência social, que estuda comportamentos e que gera comportamentos, depende dela um comportamento positivo ou negativo do ser humano, na visão de Wexler (2014, p. 48):

> No se ha de perder de vista que en el esquema de la filosofía clásica la justicia es, como la psicología, una ciencia social que tiene por objeto la conducta humana cuyo ámbito teórico, a nivel abstracto, es el análisis de los comportamientos sociales de las personas para fijar su esfera de intervención en la definición de las pautas de conducta exigibles en aquellas relaciones interpersonales que son imprescindibles y necesarias para la convivencia. En un nivel práctico, tanto la psicología como la justicia tienen como finalidad condicionar positiva o negativamente el comportamiento social de los individuos para posibilitar la convivencia y la paz social mediante un juego de refuerzos positivos y negativos, que en los ámbitos del Derecho se traducen en tipos delictivos que marcan prohibiciones y límites, o en normas civiles de carácter equitativo que tienen un marcado carácter pedagógico[3].

É notório que o conceito de justiça está mudando, principalmente com o intuito de readequá-la aos moldes do século XXI. No campo da Filosofia do Direito temos autores como Agnes Heller, Chaim Perelman, Jürgen Habermas, Stephen Toulmin, Robert Alexy, Manuel

processuais nem a preparação e formação de advogados e juízes envolvidos nestes casos são geralmente apropriados, uma vez que o legislador ampliou o sistema de operação habitual em processos de natureza econômica ou patrimonial, ou mesmo nos julgamentos criminais para a comissão de delitos, a uma casuística cuja etiologia, evolução e tratamento não têm nada a ver com os outros problemas que a justiça tratou ao longo dos séculos. (tradução nossa)

[3] Não se deve esquecer que, no esquema da filosofia clássica, a justiça, como a psicologia, é uma ciência social cujo objeto é o comportamento humano, cujo domínio teórico, em um nível abstrato, é a análise dos comportamentos sociais de pessoas para definir sua esfera de intervenção na definição dos padrões de conduta exigidos nas relações interpessoais que são essenciais e necessárias para a convivência. Em um nível prático, tanto a psicologia como a justiça têm o propósito de condicionar positivamente ou negativamente o comportamento social dos indivíduos para permitir a convivência e a paz social através de um conjunto de reforços positivos e negativos, que nas áreas de direito se traduzem em tipos criminais que marcam proibições e limites, ou em regras civis de caráter equitativo que têm um caráter pedagógico marcado. (Tradução nossa)

Atienza e Jorge Malem, que reavaliam o papel da justiça na atualidade. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Essa atualização também ocorre nas instituições, com ampliação de conceitos, avaliando melhor o que é considerado aceitável e as limitações comportamentais. Além disso, a justiça se adapta de forma que se torna mais acessível e transparente, para defesa dos valores e simultaneamente traz uma forma mais humana para a elucidação de problemas de maneira eficaz. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Tangente a isso, o modo clássico de se "fazer justiça", já é uma falta de alinhamento, algo considerado ultrapassado, há uma rejeição ao modelo impositivo e ditatorial. O simples fato dele não ser eficaz em certos casos práticos o torna retrógrado, principalmente em casos que envolva família, onde é muito mais eficaz utilizar a mediação ou a terapia ocupacional. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Por esse ângulo, essa nova justiça tem como atores fundamentais os juízes, pois são eles que não vão apenas utilizar-se da norma, mas sim se utilizar de outras técnicas para chegar em uma decisão eficaz. Eles têm um papel mais ativo no gerenciamento do processo, não se utilizando apenas da Lei, mas da equidade e do senso de justiça para tratar o conflito em toda sua complexidade, como trata Wexler (2014, p. 48-49):

> Los jueces son figuras clave en el desarrollo e implantación de esta nueva forma de actuación de lo que ya no se denomina "administración de justicia", ya que su trabajo no consiste únicamente en ser la "boca por la que habla la ley", sino que pasa a integrarse en un "sistema de justicia" mucho más amplio en el que el proceso adversarial es una modalidad específica de intervención, pero no es la única y, en cualquier caso, su actuación ha de ser mucho más activa en la gestión integral del proceso que va más allá de la identificación abstracta de la "norma legal" aplicable, que es lo que caracteriza la función tradicional del juez en el sistema continental europeo. La tarea de la justicia es la de desplegar una actuación compleja que tiene por finalidad la solución eficaz y práctica del conflicto en todas sus dimensiones, siempre desde la perspectiva de la equidad y de un sentido de la justicia que tiene una dimensión más profunda que la del conjunto de normas emanadas de los órganos legislativos[4].

Esse mito que o juiz deve ser uma pessoa fria e sem sentimentos veio de um passado, em que havia um autoritarismo nos tribunais. Esse novo sistema tem contribuição de

[4] Os juízes são figuras-chave no desenvolvimento e implementação desta nova forma de ação do que já não é chamado de "administração da justiça", uma vez que seu trabalho não é apenas a "boca pela qual a lei fala", mas que é integrado a um "sistema de justiça" muito maior no qual o processo contraditório é uma modalidade específica de intervenção, mas não é o único e, em qualquer caso, sua ação deve ser muito mais ativa no gerenciamento integral do processo que vai além da identificação abstrata da "norma legal" aplicável, que caracteriza o papel tradicional do juiz no sistema continental europeu. A tarefa da justiça é implantar uma ação complexa cujo objetivo é a solução efetiva e prática do conflito em todas as suas dimensões, sempre da perspectiva da equidade e do senso de justiça que tenha uma dimensão mais profunda do que do conjunto de regras emitidas pelos órgãos legislativos. (Tradução nossa)

psicólogos nos conflitos que têm uma carga emocional maior. Essas contribuições favorecem o juiz na hora de decidir e dar a melhor solução ao litígio. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Não há um padrão de sentenciamento, até por que uma decisão que é boa para um caso, não será efetiva para outro. A jurisdição deve ser construída no dia a dia e caso a caso por quem é responsável por essa prestação, com ética jurisdicional. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014). Sob esse viés, a Rede Europeia dos Conselhos de Justiça (ENJC) e as Nações Unidas colocaram em prática o Código de Ética de Direito Internacional, buscando uma justiça universal, que supra as necessidades do cidadão. É o que comenta Wexler (2014, p. 50):

> La Red Europea de Consejos de Justicia (ENCJ) y la onu han impulsado la elaboración de códigos éticos judiciales internacionales del que son buena muestra el Código de Bangalore (2000), la Declaración de Dublín de 2010, o el Código de Ética Judicial iberoamericano, fruto del sistema de Cumbres iberoamericanas.
> Se pretende configurar un prototipo de juez universal que, dando por sentada su vinculación con la ley y el Derecho positivo propio de cada Estado, responda a las necesidades de la ciudadanía, que son comunes y similares en todo el mundo. Señalaba Jean François Thony, con motivo del cincuentenario de la Escola Nacional da Magistratura (ENM), que "se debe transformar aquella magistratura tradicionalista, semejante a una hermandad clerical, estrecha y cerrada como el ejército, con la apertura al mundo de hoy, en medio de una sociedad que reclama cada vez más el arbitraje jurídico, en un nuevo rol de la justicia y de los jueces"[5].

Mediante a isso, é imprescindível entender essa metamorfose da justiça, não só em âmbito internacional, mas no quadro nacional também. Valores e princípios estão tomando um novo rumo, principalmente em um tratamento digno e humano, com resolução de questões a partir da utilização da comunicação e audição de quais são as expectativas e necessidades de cada parte. A utilização de uma forma simples e direta é importante, para não confundir o cidadão leigo e de modo algum ferir as atribuições dos magistrados, sendo compatível com suas funções.

DA *THERAPEUTIC JURISPRUDENCE* E À TERMINOLOGIA DO SEU CONCEITO

[5] A Rede Europeia de Conselhos de Justiça (ENCJ) e as Nações Unidas promoveram o desenvolvimento de códigos de ética judiciais internacionais, como o Código de Bangalore (2000), a Declaração de Dublin de 2010 ou o Código Ibero-Americano de Ética Judicial, fruto do sistema de cúpulas ibero-americanas. Pretende-se criar um protótipo de um juiz universal que, levando em conta sua relação com a lei e o direito positivo de cada Estado, responda às necessidades dos cidadãos, comuns e similares em todo o mundo. De acordo com Jean François Thony, por ocasião do quinquagésimo aniversário da Escola Nacional de Magistracy (ENM), "a magistratura tradicionalista, semelhante a uma fraternidade clerical, deve ser transformada, fechada e fechada como o exército, com a abertura para o mundo hoje, em meios de uma sociedade que exige cada vez mais arbitragem legal, em um novo papel de justiça e de juízes." (tradução nossa)

Um dos princípios norteadores da Constituição Federal Brasileira é a dignidade da pessoa humana, prevista também nos direitos humanos. O mundo está em um processo de transformação constante e é notável que os direitos humanos são violados e protegidos de modo cíclico. Hoje se tem várias violações de direitos, um exemplo atual são os casos de escravidão de imigrantes estrangeiros e até refugiados de países vizinhos, como da Bolívia, Venezuela e do devastado Haiti.

No entanto, um olhar humanizador está surgindo novamente no país, que passou por vários momentos históricos de perda de direitos fundamentais como no caso da Ditadura Militar. Essa necessidade é percebida também nos processos, não só apenas nos penais, mas também nos civis, principalmente nos casos familiares em que se lida com interesses e sentimentos.

Dessa maneira, surge à mediação, instituto estudado no decorrer desse trabalho, como um meio autocompositivo de resolução dos conflitos, trazendo o bem-estar entre as partes e uma solução mais acertada para o conflito. Dessa forma, está se construindo uma importante ponte entre esse instituto e a *Therapeutic Jurisprudence,* também chamada de TJ, que busca analisar as Leis de forma que diminua os efeitos anti-terapêuticos das normas e aumentem os terapêuticos, tendo como objetivo principal afastar os prejuízos psicoemocionais nas partes envolvidas no processo.

Assim, a mediação familiar utilizada à luz da *Therapeutic Jurisprudence* traz um caráter humanizador aos processos que envolvem questões familiares. Essas questões estão menos mecanizadas e beneficiam não só as partes, mas o sistema judiciário e a sociedade como um todo.

O termo em inglês, *Therapeutic Jurisprudence*, é utilizado nos Estados Unidos, onde o sistema adotado é o *common law,* que é um tipo de jurisprudência, em que as decisões de casos antigos são utilizadas no julgamento dos novos casos, dando uma uniformidade nas sentenças dos tribunais. O Brasil utiliza o sistema *civil law,* ou seja, as principais fontes do Direito são as Leis, teoria da Lei. (ARAÚJO, 2017).

Na América latina e em países de Língua Espanhola, a tradução do termo é "*Justicia terapéutica"* como para sinônimo *Therapeutic Jurisprudence*. O problema é que no Brasil a tradução literal é Justiça Terapêutica, termo utilizado para referir-se à corte de drogas, ou seja, vara que trata de crimes que tenham ligação com drogas ilícitas, como traz Fensterfeifer (2014, p. 65):

> No Brasil, simultaneamente, mas sem vínculo com os EUA, foi criado o Estatuto da Criança e do Adolescente onde está previsto, dentro das medidas socioeducativas, o tratamento de drogas e que também acabou impulsionando o desenvolvimento de um modelo brasileiro chamado de Justiça Terapêutica, que, por opção terminológica, chamamos aqui de Varas de Dependência Química. De maneira sucinta, as Varas de Dependência Química configuram-se como um mecanismo judicial que possibilita aos acusados de infrações relacionadas ao uso de drogas e que cometeram em razão de seus efeitos, ou para sustentarem a sua dependência química, uma oportunidade de tratar seu problema de saúde em vez de submeter-se ao processo criminal convencional ou a uma pena.

Dessa maneira, pela confusão que é feita para essa terminologia, opta-se por utilizar o termo em inglês, de modo que, se aproxime do seu significado primeiro. Mais tarde será resolvida a questão com os doutrinadores e intérpretes legais, em Fensterfeifer (2009, p. 149) encontra-se o seguinte esclarecimento:

> [...] essas diferenças conceituais consistem em dificuldades a serem enfrentadas em outro momento para que não se perpetue uma confusão linguística entre os países latino-americanos de fala espanhola e o Brasil. Embora aqui não seja o momento mais adequado para abordar esse aspecto, deve-se ressaltar que se trata de uma questão a ser resolvida em um futuro próximo, pelos operadores das práticas terapêuticas.

A *Therapeutic Jurisprudence* não é nova em âmbito internacional, pois é estudada desde os anos 80 pelos professores David Wexler e Bruce Winick. Mais especificamente, no ano de 1987, analisa-se a aplicação da Lei aos estudos da saúde mental, atuando no direito sob uma perspectiva multidisciplinar. Apesar de ter nascido nos Estados Unidos, tem se expandido por outros países como é o exemplo de Canadá e Austrália. É o que comenta Wexler (2014, p. XIII[6]):

> En el contexto internacional, el concepto de Justicia Terapéutica (tj) no es nuevo, en 1987 los profesores en Derecho, David B. Wexler y Bruce Winick, lo definieron como el estudio del papel y del impacto de la ley en el espectro emocional y en el bienestar psicológico de las personas. Si bien los inicios de la tj se ubican en Estados Unidos, en la actualidad se cuenta con experiencias y prácticas muy valiosas especialmente en Canadá y Australia, aunque con un crecimiento importante en otros países[7].

A *Therapeutic Jurisprudence* atua por meio de uma tendência humanizada, de forma que busca o bem estar psicológico que determinada Lei vai causar aos agentes atingidos por

[6] A numerologia romana significa que a transcrição foi tirada da parte "apresentação" do livro citado.

[7] No contexto internacional, o conceito de Justiça Terapêutica (tj) não é novo, em 1987 os professores de direito David B. Wexler e Bruce Winick o definiram como o estudo do papel e impacto da lei no espectro emocional e no bem-estar psicológico das pessoas. Embora os começos de TJ estejam localizados nos Estados Unidos, atualmente existem experiências e práticas muito valiosas especialmente no Canadá e na Austrália, embora com um crescimento significativo em outros países. (tradução nossa)

ela. O conceito da *Therapeutic Jurisprudence* foi salientado quando o professor de Direito da Universidade do Arizona, nos Estados Unidos, e da Universidade de Porto Rico, David Wexler, em um artigo escrito no Workshop Nacional de Saúde Mental, nos Estados Unidos, apresenta como princípio o tema "Lei e terapia". Wexler, no entanto, buscou algo mais profundo nesse tema como "Direito como terapia" e assim surgiu o conceito de *Therapeutic Jurisprudence*. (WEXLER, 1999-2008).

E não parou por aí, Wexler escreveu vários artigos sobre esse tema. Em 1990 escreveu o livro *Therapeutic Jurisprudence: The Law as a Therapeutic Agent* (*Therapeutic Jurisprudence:* a justiça como um agente terapêutico) e, mais tarde, se juntando com Bruce Winick, professor de Direito em Miami, desempenhou trabalhos significativos sobre esse instituto. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

Basicamente a *Therapeutic Jurisprudence* estuda os efeitos da Lei, positivos (terapêuticos) e negativos (anti-terapêuticos) refletidos sobre os agentes que dela se utilizam, ou seja, a Lei aqui é uma força social. Essas consequências podem ser geradas pela norma ou até pelos intérpretes legais. O estudo se baseia em procedimentos utilizados pelas ciências sociais e busca analisar até que ponto a regra jurídica afeta o agente em relação ao seu bem estar psicológico. Como descrito por Wexler (2014, p. 15):

> En congruencia con esta definición y de acuerdo con las conclusiones del Primer Congreso Iberoamericano de tj, su objetivo principal es el estudio de las normas y procedimientos legales, así como de la actuación de todos los agentes involucrados en los mismos, con el objeto de fomentar el desarrollo de leyes, procedimientos y roles legales que contribuyan al bienestar emocional y psicológico de las partes directamente afectadas, así como de la ciudadanía en general[8] (Asociación Iberoamericana de Justicia Terapéutica, 2012).

Dessa forma, ele pode verificar os efeitos anti-terapêuticos e trabalhar para que, quando inevitáveis, sejam diminuídos ao máximo, aumentando por consequência os efeitos terapêuticos. Sobre o assunto comenta Fensterfeifer (2014, p. 68):

> A *Therapeutic Jurisprudence* consiste no estudo do papel da lei como um agente terapêutico – no sentido de sua incidência trazer um benefício ao sujeito, concentrando-se no impacto da mesma na vida emocional e no bem-estar psicológico, tornando a lei mais humanizada. Além disso, entende-se, ainda, que o estudo da *Therapeutic Jurisprudence* não fica adstrito aos efeitos da aplicação das

[8] De acordo com esta definição e de acordo com as conclusões do Primeiro Congresso Ibero-Americano de TJ, seu principal objetivo é o estudo das normas e procedimentos legais, bem como a ação de todos os agentes envolvidos neles, com o objetivo de fomentar o desenvolvimento de leis, procedimentos e papéis jurídicos que contribuam para o bem-estar emocional e psicológico das partes diretamente afetadas, bem como dos cidadãos em geral. (Tradução nossa)

> leis, mas também à própria atuação dos atores processuais (juízes, promotores, advogados...). É uma espécie de método que também busca evidenciar os pontos positivos do indivíduo para que o mesmo possa compreender sua situação, compreendendo o porquê de ter infringido a lei e o que o levou a tal situação processual, ensinando-o a superar isso por ele mesmo.

Um dos objetivos da *Therapeutic Jurisprudence* é justamente esse, encontrar maneiras de resolver conflitos da melhor forma possível, utilizando mecanismos menos prejudiciais, como a mediação e a justiça restaurativa, por exemplo, além de usar a Lei como um instrumento terapêutico, ou seja, utiliza-se da melhor forma, ampliando os efeitos benéficos para cada caso. (WEINSTEIN, 2008).

Por conseguinte, é evidente que ao aliar a Psicologia, saúde mental e outras áreas das Ciências Sociais ao Direito, a *Therapeutic Jurisprudence* tira só o melhor da norma, trazendo os benefícios aos agentes que dependem dela para terem seus direitos garantidos. Sob esse viés, vê as partes como seres humanos que precisam da Lei, mas que nem sempre ela em sua plenitude é eficaz para determinadas situações.

OS EFEITOS DA *THERAPEUTIC JURISPRUDENCE* NO DIREITO DE FAMÍLIA

A família com o tempo sofreu um processo de transformação enorme, tanto que dependências financeiras, sociais e até mesmo políticas desapareceram ao longo dos anos entre os cônjuges, inclusive. Há um novo conceito de família, conhecido como "família de diversos talentos", que trata do individualismo pessoal, mas que gera conflito de gerações. Modo de ver o mundo, questões de educação, ética, mudam de geração para geração e não é tão simples chegar a um consenso de opiniões. Essas discordâncias geram muitos conflitos familiares.

Romper vínculos nem sempre é fácil, ainda mais quando envolvem questões emocionais ou sentimentais e até mesmo filhos. Com a ampliação do conceito de família, os divórcios passaram a não ser mais um tabu e se tornaram aceitáveis na sociedade atual. Além disso, a mudança sobre o conceito de divórcio também foi um grande marco, pois agora não se discute quem foi que colocou a última gota no copo cheio de água para dissolver aquele vínculo, ou melhor, os motivos da separação, mas sim a dissolução em si. É nesse sentido que comenta Wexler (2014, p. 51):

> Con la consolidación de la cultura divorcista, en el sentido de la aceptación social de las rupturas conyugales como un hecho normalizado, la problemática inherente a la quiebra de la relación de pareja ha quedado reducida a la adopción de las medidas

> reguladoras de los efectos de la crisis, lo que sin duda ha significado un importante paso en el respeto a la intimidad de las personas que no ven su intimidad expuesta públicamente, como el sistema causal requería. No hay que olvidar, en este sentido, que el sistema causal era tributario del divorcio como sanción que obligaba a escenificar la ruptura de la relación de forma teatral y pública, ante los tribunales de justicia, para que éstos emitieran un veredicto de culpabilidad o inocencia, y dieran la razón a uno u otro respecto a la decisión de romper con el vínculo[9].

No que se refere ao processo que advém da crise conjugal, o tratamento utilizado pelos magistrados prejudicava o confronto pessoal, acirrando mais os ânimos, com a transformação do tribunal em um campo de guerra de egos. Percebe-se que os intérpretes da Lei devem ter um trato diferenciado com esses casos, aconselhando as partes a se utilizar de uma sessão de mediação, para superar esses conflitos. Isso é observado no trecho de Wexler (2014, p. 51):

> En lugar de la pasividad que comporta la inhibición personal de la responsabilidad a los intermediarios legales, los abogados, y la frialdad de un veredicto judicial, los mecanismos impulsados desde los tribunales y cortes de justicia, como la mediación, la negociación o el arbitraje, e incluso la terapia psicológica o educacional, implica un esfuerzo de los propios ciudadanos por retomar el protagonismo respecto a los propios problemas, así como el reto de asumir la responsabilidad de superarlos, buscando la mejor salida para el futuro[10].

Compreende-se, portanto, a influência positiva na vida das partes, uma vez que, eles entendem suas condições emocionais, entendem a magnitude da separação, a aceitação da quebra daquele vínculo e o que isso vai causar não só na vida deles, mas nos filhos. Isso traz uma nova forma de relação, primando pelo companheirismo e pela amizade, pois ainda há algo que liga essas pessoas, então precisam viver em harmonia.

Faz-se necessário frisar que a intervenção do Juiz deve ser de forma moderada, pois envolve questões complexas e que, na maioria das vezes, as partes precisam "lavar a roupa suja", para superar as adversidades a que estão submetidas e são normais da separação. Assim, o mais importante é deixar as partes dialogarem de forma pacífica e o magistrado

[9] Com a consolidação da cultura do divórcio, no sentido da aceitação social das rupturas conjugais como um fato normalizado, o problema inerente à ruptura do relacionamento do casal foi reduzido à adoção de medidas que regulamentam os efeitos da crise, o que, sem dúvida, significou um passo importante no respeito da privacidade de pessoas que não vêem sua privacidade publicamente exposta, como o sistema causal requerido. Não se deve esquecer, neste sentido, que o sistema causal foi tributado sobre o divórcio como uma sanção que forçou a encenar a ruptura do relacionamento de maneira teatral e pública, diante dos tribunais de justiça, para emitir um veredicto de culpa ou inocência, e dar razão a um ou outro respeito à decisão de romper com o vínculo. (tradução nossa)

[10] Em vez da passividade que implica a inibição pessoal de responsabilidade para intermediários legais, advogados e a frieza de um veredicto judicial, mecanismos promovidos pelos tribunais e tribunais de justiça, tais como mediação, negociação ou arbitragem, e mesmo terapia psicológica ou educacional, implica um esforço dos próprios cidadãos para retornar ao protagonismo de seus próprios problemas, bem como o desafio de assumir a responsabilidade de superá-los, buscando a melhor maneira de sair para o futuro. (tradução nossa)

utilizar técnicas colaborativas para que eles construam uma relação futura equilibrada. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

MEDIAÇÃO FAMILIAR À LUZ DA *THERAPEUTIC JURISPRUDENCE*

O mundo de hoje demanda uma maneira para fornecer um método inovador de resolver conflitos e esse método é a mediação. Apesar de um passado violento e contencioso, foi primordial alcançar novas formas de resolução dos conflitos.

A inadequação do processo tradicional para resolver conflitos familiares gera frustração aos operadores do Direito, que por muitas vezes se veem de mãos atadas para chegar a uma solução adequada para cada problema. Alimentos entre parentes, divisão de propriedades *pro indiviso*[11], são exemplos de ações que chegam todos os dias ao Judiciário que já está sobrecarregado. O cidadão leigo geralmente procura a justiça para resolver essas desídias, por não conhecer outra forma de resolver seus problemas. No entanto, é necessário oferecer ao Juiz e à parte meios flexíveis, ágeis, abertos e adequados para esse tipo de questão. (WEXLER, RIVERA, et al., 2014).

A mediação nesses casos é o meio que está disponível e adequado para os intérpretes das Leis, tanto advogados e juízes, quanto para as partes envolvidas. A dinâmica mais colaborativa e humana da mediação tenta diminuir a judicialização do conflito. Em consonância a isso, relata Wexler, (2014, p. 53):

> Desde luego, la mediación es un instrumento a disposición de los abogados para que, cuando no dan resultado las negociaciones directas entre las partes o sus representantes, intenten evitar la judicialización del conflicto con la intervención de un mediador técnico y profesional. La presencia, en unos y otros casos, de elementos de muy distinta naturaleza, el juego de las dinámicas de poder en las relaciones sociales, y el correcto análisis que de las mismas puede realizar un mediador especializado y formado en estas materias, son elementos que han de servir de punto de partida para alcanzar acuerdos satisfactorios. Las soluciones que se planteen estarán muy distantes de la decisión judicial que, además de tardía, nunca dejará satisfechas a las partes implicadas[12].

[11] *Pro diviso* é o condomínio de direito, ou seja, é aquele condomínio em que cada membro tem seu direito definido em relação a coisa comum. Já no condomínio *pro indiviso*, o condômino não tem noção da sua parte no todo, permanecendo na indivisão.

[12] Claro, a mediação é um instrumento disponível para os advogados, de modo que, quando as negociações diretas entre as partes ou seus representantes não resultam, tentam evitar a judicialização do conflito com a intervenção de um mediador técnico e profissional. A presença de elementos de natureza muito diferente, o jogo da dinâmica do poder nas relações sociais e a análise correta dos mesmos por um mediador especializado formado nesses assuntos são elementos que deve servir de ponto de partida para acordos bem-sucedidos. As soluções que surgem serão muito distantes da decisão judicial que, além de atrasar, nunca deixará as partes satisfeitas. (Tradução nossa)

Diante disso, se manifesta Fariña (2016, p. 38): "Não se considera a mediação como uma alternativa à justiça, mas sim como uma justiça alternativa. Se reafirma a pertinência de seu fortalecimento como modo de resolução de conflitos em todos os âmbitos, onde se há de primar pela voluntariedade e pela busca de um fim restaurativo".

Surge então a pregunta, onde a *Therapeutic Jurisprudence* se encaixa nesse processo todo? Christopher Slobogin (1995, p. 193), citado por WALSH, dita que a *Therapeutic Jurisprudence* é "the use of social science to study the extent to which a legal rule or practice promotes the psychological or physical well-being of the people it affects." (WALSH, apud, SLOBOGIN, 1995, p. 20), ou seja, em tradução livre, é o estudo da ciência como forma de analisar até que ponto a norma jurídica afeta positiva ou negativamente o agente que a ela é submetido.

Ela se diferencia do método tradicional, pois tem uma forma mais extensiva no qual abarca de maneira humana e psicológica para lidar com os casos jurídicos. Dessa maneira, lança novos olhares para uma justiça restaurativa e não apenas sentenciadora. A essência da *Therapeutic Jurisprudence* procura desenvolver uma compreensão/entendimento das práticas jurídicas e os efeitos benéficos, principalmente no que tange à parte psicológica dos envolvidos, de modo que se aumentem os aspectos positivos e por consequência diminua os negativos. (WALSH, apud, SCHNEIDER, 1999).

O sistema de freios e contrapesos da máquina jurisdicional pode até ser eficaz para determinados casos, mas está longe de ser terapêutica e humana. Ao trabalharem juntas, a mediação e a *Therapeutic Jurisprudence*, geram benefícios enormes. Sob a visão da *Therapeutic Jurisprudence*, pode-se evitar resultados negativos e crescimentos positivos. O fundamento filosófico dos mediadores seria a *Therapeutic Jurisprudence*, em que o processo traz vantagens para a saúde. (WALSH)

A mediação promove a comunicação entre as partes, que ao conversarem podem expressar seus sentimentos, o que pode ser benéfico, como comenta Walsh (p. 12): "being listened to has a therapeutic effect on the speaker[13].

Dessa forma, a mediação facilita o perdão entre as partes e restaura vínculos que foram destruídos. Questões familiares são as que mais se encaixam na mediação, onde precisam reestabelecer vínculos que foram quebrados. Assim, processos familiares devem contar com a mediação familiar, que envolve uma série de profissionais, com formações

[13] Ser ouvido tem um efeito terapêutico sobre o falante. (tradução nossa)

especializadas para atender àquelas demandas para que se produzam apenas efeitos benéficos às partes (FARIÑA, 2016).

No entanto, é necessário lembrar que nem sempre a mediação vai resolver todas as questões, há fragilidades ainda nesse instituto e várias técnicas de mediar. É imprescindível que o profissional escolha a técnica mais adequada para cada caso e, se necessário, encaminhar as partes para a jurisdição, se perceber que a mediação não é eficaz para aquele caso.

Por conseguinte, é notório que a mediação familiar e a *Therapeutic Jurisprudence* possuem pilares semelhantes e que é o método mais eficaz e barato para tratar certas demandas. A Lei pode gerar efeitos positivos e negativos sobre o indivíduo e cabe à *Therapeutic Jurisprudence* ponderar tais efeitos, para que se aumentem os benefícios, diminuindo por consequência os efeitos negativos.

Dessa forma, a mediação possui um efeito terapêutico, pois promove a comunicação e a colaboração entre as partes para que se chegue a um acordo e não se imponha a opinião de ninguém. Assim, implanta-se a cultura do ganha-ganha, em que todos saem ganhando com aquela decisão; com isso, diminuem os danos psicológicos que uma sentença, em que alguém sairia perdendo, uma vez que são as partes que se empoderam e tomam a decisão sobre o rumo de suas vidas.

A mediação familiar, por fim, possui um caráter terapêutico e humanitário, que se baseia em vários conceitos trazidos pela *Therapeutic Jurisprudence,* demonstrando que a utilização conjunta desses institutos busca o bem estar dos agentes envolvidos no conflito e é uma maneira eficaz de desmitificar e atualizar o judiciário e o conceito de justiça. Assim, se humanizam os processos, tratando de maneira psicológica os efeitos da Lei sobre os agentes o que gera, via de regra, o tratamento da causa do problema que levou às partes ao litígio.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O trabalho desenvolvido desfecha repercussões imediatas no Direito Civil, relativas, principalmente, à mediação familiar, suscitando questões que refletem os conflitos familiares e a complexidade das relações humanas, uma matéria longe de ser totalmente regulada pelo ordenamento jurídico e que se faz necessário um profundo estudo.

Nesse sentido é que o presente artigo buscou identificar a eficácia da aplicação da *Therapeutic Jurisprudence* na mediação familiar como forma de humanizar a justiça. A

mediação, de longe, é um dos instrumentos mais fortes para pacificação e resolução dos conflitos atualmente. Isso por que ela traz consigo um caráter humano, célere e eficaz para construção de uma solução.

Na busca incessante por respostas rápidas e aperfeiçoamento por parte do judiciário, fez-se necessário utilizar-se de métodos alternativos, pois o caminho da justiça já se tornou árduo e ineficaz. Dessa forma, o legislador ao dirigir o Código de Processo Civil, de 2015, foi muito feliz ao reconhecer os métodos autocompositivos de elucidação das lides, dando ênfase à mediação, objeto desse estudo.

O tema pesquisado está estritamente relacionado com a linha de pesquisa do Curso de Direito, Estado Constitucional e Cidadania na Sociedade Contemporânea e está apropriado ao propósito estudado, diante da relevância da pesquisa para a sociedade contemporânea. Isso, porque busca identificar respostas que possam aproximar o direito garantido constitucionalmente à efetividade desses mesmos direitos, passando do campo de discussão para um axioma prático, com garantia de segurança do acesso à justiça de forma eficaz, com previsão de riscos e, se possível, com diminuição dos aspectos negativos que podem ser gerados ao agente que será exposto a uma decisão.

Portanto, conclui-se que a mediação familiar como instrumento da *Therapeutic Jurisprudence* é um dos grandes avanços para o sistema jurisdicional brasileiro, pois quem será o maior beneficiado são os agentes que dependem da Lei para resolver seus conflitos, com uma solução harmoniosa e célere, sendo ponderados os aspectos positivos e negativos de cada solução, para que o dano psicoemocional seja mínimo ou até inexistente.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende de. **A mediação no novo código de processo civil**. 2. ed. ver. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ARAÚJO, Cassiano Silva; RANGEL, Tauã Lima Verdan. Sistema civil law e common law: características principais dos dois sistema e aproximação do direito brasileiro. 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=18362&revista_caderno=21 >. Acesso em: 02 out 2017.

BARROS, Aidil Jesus da Silveira; LEHFELD, Neide aparecida de Souza. **Fundamentos da Metodologia Científica.** 3. ed. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2007.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 14 set. 2016.

CARTA DAS NAÇÕES UNIDAS E DECLARAÇÃO DOS DIREITOS DO HOMEM. Brasília, 1998. Disponível em: < http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf> Acesso em: 13 mar. 17.

FENSTERFEIFER, Daniel Pulcherio. WIDMAR, Patrícia Cristina. Varas de dependência química: um estudo sobre a viabilidade imediata do programa e a regulamentação de suas técnicas. **Revista Eletrônica Científica Inovação e Tecnologia Universidade Tecnológica Federal do Paraná Câmpus Medianeira**, v. 1, n. 9, 2014.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. **Fundamentos de Metodologia Científica.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

NUPEMEC. **Mediação e Conciliação.** Disponível em: <http://www.tjdft.jus.br/institucional/2a-vice-presidencia/nupemec/mediacao-e-conciliacao/o-que-e-mediacao-e-conciliacao>. Acesso em: 7 set 2016.

PAPADOPOULOS, Daphne Guimarães. **A aplicação da therapeutic jurisprudence na lei maria da penha: mete a colher, sim!** Monografia (Curso de Direito). 50f. Porto Alegre. 2016.

FENSTERSEIFER, Daniel Pulcherio. **Justiça Terapêutica e Drug Treatment Courts:** perspectivas de uma contextualização do sistema canadense ao brasileiro sob alguns aspectos funcionais e criminológicos**.** Porto Alegre: PUCRS, 2009. 149 f. Tese (Mestrado em Ciências Criminais) – Programa de Pós-Graduação em Ciências Criminais, Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009.

WEXLER, David B. **Rehabilitanting lawyers**: principles of therapeutic jurisprudence for criminal law practice. Durham: Carolina Academic Press, 2008, p. 3.

WEINSTEIN, Janet; WEXLER, David B. **Rehabilitanting lawyers**: principles of therapeutic jurisprudence for criminal law practice. Durham: Carolina Academic Press, 2008, p. 5.

_____. Princípios Fundamentais norteadores do direito de família. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

Resolução Nº 125 de 29/11/2010, do Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579> Acesso em: 10 out 2016.

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

VEZZULLA, Juan Carlos. **Teoria e Prática da Mediação**. Paraná: Instituto de Mediação e Arbitragem do Brasil, 1998.

VIEIRA, Márcio. PUREUR, Ana Luiza. FREITAS, Júlia. **Mediação**: o que é? para que serve? como funciona? ed. Solução de Conflitos.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos conflitos civis**. São Paulo: Editora Método, 2008.

Therapeutic Jurisprudence. Na Wikipédia: a enciclopédia livre, 28 de agosto de 2017. Web. <https://en.wikipedia.org/w/index.php?title=Therapeutic_jurisprudence&oldid=797742329> Acesso em: 5 set 2017.

TRETIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN Sandro Seixas. **Mediação como um meio alternativo de tratamento de conflitos prevista no novo CPC e na Resolução 125 CNJ**.

WALSH, Stephen Strauss. **Mediation and Therapeutic Jurisprudence.odt**. <https://www.academia.edu/29219281/Mediation_and_Therapeutic_Jurisprudence.odt> Acesso em: 3 ago 17

Ibidem. apud SCHNEIDER, Andrea K. '**Therapeutic Jurisprudence/Preventive Law and Alternative Dispute Resolution'.1999. 5 Psychology**, Public Policy and Law 1084, 1087.

WEXLER, David B. RIVERA, Fracisca Fariña. QUINTERO, Luz Anyela Morales. SOTO, Sara Patricia Colin. **Justicia terapéutica:** experiencias y aplicaciones. ii congreso iberoamericano de justicia terapéutica. Puebla,2014.