

O REGIME JURÍDICO DA MEDIAÇÃO NO PROCESSO CIVIL

Lisyanne Passos Carôzo*

RESUMO: O presente estudo versa sobre o instituto da mediação no bojo do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), com análise detida da formalização do meio consensual de solução de conflitos. O direito de acesso à Justiça garantido constitucionalmente, aliado à cultura de julgamento findou por abarrotar o sistema Judiciário tornando-o ineficiente e ineficaz, vez que as soluções impostas não satisfazem materialmente as partes envolvidas. Nesse sentido, o instituto da mediação surge como alternativa à judicialização de demandas, ou como forma de atribuir celeridade e efetividade aos processos em curso, partindo da premissa de construção de consenso por meio do restabelecimento da comunicação entre as partes envolvidas. A legislação brasileira apresenta mudanças significativas acerca do instituto, especialmente quanto ao intenso incentivo às técnicas autocompositivas. Nesse diapasão, torna-se relevante o presente estudo bibliográfico, com fito de caracterizar a mediação e analisar os benefícios trazidos com sua institucionalização, principalmente no que concerne à promoção da pacificação social.

PALAVRAS-CHAVE: Mediação. Novo Código de Processo Civil. Acesso à Justiça. Cultura da paz.

INTRODUÇÃO

Sabendo que a sociedade está permeada de conflitos, e sua harmonização dependa da efetividade dos meios de resolução, torna-se imprescindível a superação dos obstáculos por meio de medidas na organização judiciária e legislativa: modernização da estrutura, desburocratização de ritos processuais e, principalmente, opções para

* Especialização em Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil pela Escola Judicial de Sergipe (Ejuse), Brasil (2017). Assessora Jurídica da Procuradoria Geral do Município de Aracaju, Brasil. Advogada inscrita na Ordem dos Advogados do Brasil.

a composição de controvérsias, de modo que as partes possam eleger o mecanismo ao qual entenda ser mais vantajoso e adequado, tornando o Sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo.

Assim, pela necessidade iminente de alteração do sistema posto, inclusive em níveis de mudanças de paradigmas na sociedade, os meios alternativos de solução de conflitos, em especial a mediação, assumiram papel de elemento proficiente a contribuir com a efetividade do conceito de pacificação social.

O tema é recorrente, tendo em vista a abertura e estímulo aos meios consensuais de resolução de controvérsias no bojo do novo Código de Processo Civil, promulgado em março de 2015. Dessa forma, pela relevância que esta área jurídica possui, e pela irrelevância de como o instituto é tratado, torna-se fundamental uma análise aprofundada sobre o assunto, a fim de tecer um apanhado de causas e consequências.

Assim, faz-se imprescindível a produção de um estudo que versa sobre a mediação, tendo em vista necessidade de cumprir o que fora posto pelo legislador, visando otimizar os procedimentos e trâmites processuais, de forma que a alcançar transformações concretas.

Para constituir tais informações, o presente trabalho objetiva compreender de que forma a priorização e incentivo à utilização do instituto da mediação, pode funcionar como alternativa à jurisdição e meio de pacificação social, e, conseqüentemente, com a mudança de cultura na sociedade primordialmente litigiosa.

Com vistas a atingir os objetivos propostos, a confecção do trabalho terá, como marco a realização de pesquisa bibliográfica com o fito de apresentar diversas opiniões de estudiosos na área, utilizando como método de procedimento o estudo comparativo.

Junto à pesquisa, será utilizado como método de raciocínio, a proposição de aspectos gerais e para chegar a conclusões particulares, ou seja, o método dedutivo e qualitativo, baseando-se no exame da natureza, alcance e interpretação das informações obtidas.

Para melhor compreensão do tema e avanço do estudo, será ventilada a discussão acerca da possibilidade da utilização da mediação como forma de elevar o índice de êxito na resolução de litígios e conflitos, representando uma forma eficaz para o acesso à justiça, de forma célere

e efetiva, visando a pacificação social.

1 A MEDIAÇÃO E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A promulgação da Lei de Mediação (Lei 13.140/2015) representou um marco legal para o instituto, utilizando-o como ferramenta para desobstruir as vias contenciosas com vistas a promover a celeridade processual.

Contudo, o enquadre legal do instituto no bojo do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) também pode ser considerado um marco regulatório como instrumento efetivo de pacificação social, solução e prevenção de litígios, senão vejamos.

1.1 DIFUSÃO DA CULTURA DA PAZ E ESTÍMULO À MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A formação cultural brasileira, no tocante ao tratamento de conflitos, soluciona suas controvérsias por meio de órgão encarregado do poder de julgar, aplicando o direito convencional ao caso concreto, findando numa decisão imperativa proferida por juiz imbuído de poder decisório.¹

Com a decisão proferida, a parte vencida poderá recorrer a órgão superior que pode manter ou reformar a decisão anterior, o que possivelmente estimulará novo inconformismo – trata-se do sistema da ‘cultura de sentença’.²

Nesse sentido, pontua a doutrinadora Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva:

Nossa realidade é caracterizada por uma *cultura demandista*, uma vez que as pessoas se acostumaram a confiar a decisão de suas contendas a um terceiro imparcial, como se fosse mais capaz do que os próprios conflitantes de promover a justiça no caso concreto. Além disso, o magistrado, em regra, adota uma postura direcionada para solução impositiva do conflito, através da sentença, e não para a sua pacificação por meio da promoção do diálogo.³

Em razão dessa cultura de sentença/demandista, fora instaurada uma crise no Poder Judiciário: duração demasiada dos processos, alto custo, burocracia procedimental, resultando na constatação de ineficácia do poder estatal acerca de sua atuação jurisdicional:

Com milhares de processos judiciais em curso, o Judiciário brasileiro atravessa uma verdadeira crise: onde se criou um ciclo vicioso: o juiz extremamente assoberbado tem dificuldades em dedicar-se, principalmente aos casos de maior complexidade; o jurisdicionado não consegue a prestação jurisdicional no tempo hábil e com a qualidade esperada; e o cidadão vive um profundo sentimento de impunidade, com o sentimento de que a justiça que tarda, falha.⁴

Ademais, a solução derivada da aplicação de leis preestabelecidas ao caso concreto não satisfaz por completo todas as partes envolvidas, tanto em razão da natureza do conflito, como de sua complexidade. Assim, mesmo com o litígio tendo termo final, não necessariamente haverá pacificação social.

Dessa forma, num país onde a intervenção de juiz é vital para proferir decisão imperativa, há necessidade de mudança de mentalidade da sociedade para atender seus anseios, e, conseqüente, evolução da ‘cultura da sentença’ para a ‘cultura da pacificação’.

Trata-se de ‘mudar o paradigma, recodificando valores e hábitos, de *cultura da conflituosidade* (antagonista) rumo à *cultura da pacificação* (convivencial)’.⁵

A ênfase dada à mediação, como um dos meios alternativos de solução de controvérsias, se perfaz por possibilitar a pacificação das partes envolvidas, visto que integra suas vontades a partir do restabelecimento e condução do diálogo como melhor forma de chegar a um consenso.

A renovação do processo civil brasileiro com a introdução definitiva em seu Codex dos meios alternativos de solução de conflitos deprecia a tradicional cultura da sentença, mudando radicalmente a mentalidade daqueles que buscam resolução de demanda, ao tempo em que insere

uma cultura essencialmente oposta, qual seja: pacificação social.

A positivação da mediação contextualiza seu desenvolvimento e valorização na sociedade, ao passo que oportuniza o debate das técnicas autocompositivas como caminho viável à judicialização, pela humanização da lide, desviando do ciclo vicioso em que se tornou a crise no Poder Judiciário.

Há no novo CPC a adoção de premissas pautadas na participação efetiva das partes e procuradores, valorização do diálogo, simplificação da burocracia procedimental, atendimento das garantias processuais e constitucionais.

A abordagem visa estimular, valorizar, favorecer e sistematizar os mecanismos voltados à autocomposição e a pacificação de litigantes através da ênfase aos meios alternativos de solução de controvérsias, conforme se vê em seu art. 3º:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

§ 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.⁶

O dispositivo estabelece que a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos devem ser estimulados pelos magistrados, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público.

Trata-se de uma mudança de cultura e de concepção, e, por consequência, de uma mudança efetivamente estrutural: necessidade de formatação do método de ensino nas faculdades de direito, formando advogados, juízes e promotores aptos à atuação perante nova realidade; de formação de profissionais técnicos capacitados e cadastrados junto aos Tribunais, de criação de espaço físico.⁷

De maneira ampla, a abertura de leque de acesso ao Judiciário com o estímulo aos meios de solução consensual de conflitos, demonstra as mudanças de paradigmas existentes.

Deve-se considerar que a mediação tem por finalidade garantir a pacificação social, uma vez que a aplicação de técnicas permite o restabelecimento do diálogo e consequentemente solução derivada do consenso das partes e, portanto, satisfativa.

Não se pode negar que o novo CPC estimula a solução consensual do conflito ao prever o Estado deve promover e estimular a prática, assim como os demais operadores de direito, apontando para novo modelo de processo civil, aberto ao diálogo e colaboração das partes, corroborando com a difusão da cultura da paz.

1.2 POSITIVAÇÃO DA MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Conforme visto, o novo Código de Processo Civil delega ao Judiciário a responsabilidade de aumentar as possibilidades de ampliação de acesso à Justiça.

No que tange a mediação, a Lei 13.105/2015 apresenta as seguintes e principais alterações:

1.2.1 DOS CENTROS JUDICIÁRIOS DE SOLUÇÃO CONSENSUAL DE CONFLITOS

Seguindo os enunciados da Resolução 125/10 do CNJ, o novo CPC estabeleceu que os Tribunais deverão compor e criar os Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos – CEJUS, onde se realizarão sessões de mediação e desenvolvimento de programas aptos a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.⁸

Neves analisa o artigo 165, CPC/15 sob duas perspectivas. Na perspectiva microscópica, é retirada do juiz a responsabilidade de ser o único a promover junto às partes a conciliação ou mediação, ainda que a atividade permaneça residualmente no curso do processo. A criação de um órgão sem competência para julgar, formado por pessoas capacitadas

tecnicamente é medida positiva para evitar o prejudgamento.⁹

Na perspectiva macroscópica, a atribuição dos Centros Judiciários de desenvolver programas que orientam e estimulam a autocomposição é atividade essencial para a mudança de mentalidade litigiosa para as partes e patronos.¹⁰

Importante ressaltar que os CEJUS serão vinculados aos tribunais de segundo grau da Justiça Estadual e Federal, que terão a incumbência de composição e organização, nos termos do § 1º do referido artigo.

Entretanto, com fito de evitar centros heterogêneos, a atuação dos tribunais estão condicionados às normas do Conselho Nacional de Justiça, que deve regulamentar as diretrizes fundamentais de composição e organização, deixando margem para os tribunais locais atenderem às especificidades locais.¹¹

1.2.2 A FIGURA DO MEDIADOR

Nos termos do art. 167, § 1º, do novo CPC¹², o mediador deve preencher o requisito de capacitação mínima, através de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça.

Ainda segundo o dispositivo, com a capacitação mínima, o mediador poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de justiça ou de tribunal regional federal.

Válido frisar que a Lei de Mediação institui também como requisito para cadastrado como mediador, a graduação em ensino superior de instituição reconhecida pelo Ministério da Educação há pelo menos dois anos, nos termos do art. 11.¹³

Ressalte-se que o curso de graduação não precisa necessariamente ser na área jurídica, vez que as técnicas da mediação não dependem de conhecimento jurídico, pelo contrário, conforme pontua acertadamente a doutrinadora Luciana Aboim Machado Gonçalves da Silva:

É de registrar, ademais, que por ser adequada a enfrentar conflitos que exigem uma análise subjetiva, ante elevada carga emocional, na

mediação não se gravita apenas na órbita do Direito, sendo necessário se valer de outras áreas de conhecimento. Daí se falar em mediação interdisciplinar, uma vez que amparada no intercâmbio de conteúdos entre diferentes disciplinas, ultrapassando as dimensões do conhecimento próprias da multidisciplinaridade tradicional.¹⁴

Nos juízos em que o advogado atuar como mediador estará impedido de exercer suas funções advocatícias, nos termos do § 5º, art. 167, CPC,¹⁵ o que pode acarretar diminuição no interesse pelo método por parte dos operadores de direito, principalmente acerca de sua remuneração, e dificuldade no estabelecimento de quadro diversificado de mediadores.

Em tempo, registre-se a possibilidade dos Tribunais de optarem pela criação de quadro próprio de mediadores a ser preenchido por meio de concurso público, conforme previsto no § 2º, art. 167, CPC.¹⁶

Em relação à escolha do mediador para atuar nos casos em que as partes optarem por resolução de conflitos pela mediação, o novo CPC apregoa em seu art. 168, § 1º¹⁷, que as partes têm autonomia de escolher o mediador, inclusive os não estão cadastrados nos tribunais

1.2.2.1 DA REMUNERAÇÃO DO MEDIADOR

O art. 169 do Novo CPC¹⁸ preceitua que os mediadores receberão remuneração prevista em tabela fixada no Tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo CNJ. Ao passo que a Lei de Mediação, garante que seja custeada pelas partes, ressalvada a hipótese de gratuidade aos hipossuficientes.

Há autorização para a prática da mediação em caráter voluntário (art. 169, § 1º, CPC); e ainda que os tribunais determinem um percentual de audiências não remuneradas que devem ser suportadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação para atendimento dos casos de gratuidade.

Isto porque, nos casos dos beneficiários da justiça gratuita, nos termos do art. 13 c/c art. 4º, § 2º, o próprio Estado deverá arcar com o pagamento,

exceto nos casos do serviço ser prestado por câmara privada de mediação: 'esse caso, como forma de contrapartida a seu credenciamento, os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas por tais entidades privadas.'¹⁹

1.2.2.2 IMPEDIMENTOS DO MEDIADOR

Nos casos de imparcialidade do mediador, em razão das hipóteses de impedimento²⁰, o mesmo deverá comunicar imediatamente sua parcialidade, por meio eletrônico, devolvendo os autos para o juiz da causa ou coordenador do Centro de Conciliação e Mediação para que estes possam realizar nova distribuição.²¹

Sendo a causa de impedimento apurada somente durante a sessão de conciliação ou mediação, o mediador deverá interromper a atividade, lavrando em ata com relatório do ocorrido e solicitação de redistribuição para outro mediador.

Havendo causa de impossibilidade temporária para atuar, o mediador deverá informar o fato ao Centro de Conciliação e Mediação para que não haja distribuição de ações enquanto perdurar as causas de sua impossibilidade.²²

Ademais, há ainda a possibilidade de impedimento do mediador de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes em que atuou como mediador pelo prazo de um ano, a contar do término da última audiência em que atuaram.²³

1.2.2.3 CAUSAS DE EXCLUSÃO DO MEDIADOR

O art. 173, do novo CPC²⁴ elenca as hipóteses em que haverá exclusão do mediador dos cadastros nacionais: agir com dolo ou culpa na condução da mediação sob sua responsabilidade ou violar os deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º; atuar em sessões de mediação, apesar de impedido ou suspeito.

As hipóteses de exclusão do mediador deverão ser apuradas por meio de processo administrativo, contudo, ao ser verificada a atuação inadequada, o juiz do processo ou juiz coordenador do Centro de

Conciliação e Mediação poderá afastar o agente por até cento e oitenta dias, por meio de decisão fundamentada, com posterior instauração de processo administrativo.

1.2.3 SOLUÇÃO CONSENSUAL EM ÂMBITO ADMINISTRATIVO

O novo código disciplina ainda a possibilidade de solução consensual no âmbito da administração pública. Neves esclarece que tal viabilidade é incontestável por dois motivos. Inicialmente porque nem todo direito defendido pela administração pública é indisponível, momento em que se deve diferenciar as relações jurídicas de direito material de natureza administrativa e civil em que a Administração Pública participa. Em segundo plano porque, mesmo sendo direito indisponível há a possibilidade de transação acerca de formas e prazos de cumprimento de obrigações.²⁵

Em âmbito administrativo, o novo código prevê a criação pela União, Estados, Distrito Federal e Município de câmaras de mediação e conciliação voltadas à solução consensual, conforme disposto no art. 174, CPC.²⁶

Para tanto, o artigo elenca as principais práticas: dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; avaliar a admissibilidade dos pedidos de solução consensual no âmbito da administração pública; e promover, quando possível a celebração de termo de ajustamento de conduta.

1.2.4 MEDIAÇÃO EXTRAJUDICIAL

O artigo 175 do CPC²⁷ esclarece que a seção do Codex que trata da conciliação e mediação judicial não exclui outras formas extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por profissionais independentes. Tal atividade extrajurisdicional de solução de conflito será regulada pela Lei 13.140/2015, sendo que as regras dispostas no CPC a respeito do tema serão válidas no que couber às câmaras privadas de conciliação e mediação.

1.2.5 AUDIÊNCIA DE MEDIAÇÃO

Considerando que o novo CPC visa estimular a solução autocompositiva de controvérsias, fora instituído em seu art. 334²⁸ a audiência de conciliação ou mediação antes da apresentação de defesa pelo demandado.

Nos casos em que os requisitos da petição inicial forem atendidos e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz deverá designar a audiência com antecedência mínima de trinta dias, devendo ser citado o réu com pelo menos vinte dias de antecedência, e, caso seja necessário às partes, pode haver mais de uma sessão não podendo exceder dois meses da data de realização da primeira audiência.

A audiência designada não será realizada nos casos em que ocorrer as seguintes hipóteses, com fulcro nos §§ 4º ao 6º, do referido artigo do CPC²⁹: a) ambas as partes manifestarem expressamente desinteresse na composição consensual; b) quando não se admitir a autocomposição.

Nos casos de desinteresse na audiência de conciliação e mediação, o autor deve indicar no bojo da petição inicial, e o réu, por petição apresentada dez dias antes da data designada. Nos casos de litisconsórcio, todos devem se manifestar, sendo que, o desinteresse de quaisquer litisconsortes não obsta a realização da audiência.

Ressalte-se que há necessidade de ambas as partes expressamente manifestarem desinteresse na audiência para que a mesma não ocorra, não bastando que apenas que uma das partes não queira para obstar sua realização.

A audiência de conciliação ou mediação poderá ser realizada por meios eletrônicos, nos termos do § 7º do art. 334, CPC.³⁰

Preceitua os §§ 8º e SS, do art. 334, CPC³¹, que o não comparecimento injustificado de alguma das partes é considerado ato atentatório à dignidade da justiça, momento em que será penalizado com multa de até dois por cento do valor da causa, revertida e favor da União ou Estado.

As partes devem estar acompanhadas de advogados ou defensores públicos, podendo constituir representante por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.³²

Nos casos em que houver acordo entre as partes, será reduzido a

termo, e homologado por sentença.³³

A organização da pauta das audiências de conciliação ou mediação deve respeitar o intervalo de vinte minutos entre o início de uma sessão e início da seguinte, com vistas a preservar um espaço de tempo mínimo para a tentativa de conciliação ou mediação no procedimento.³⁴

1.3 BENEFÍCIOS E DESAFIOS DA SISTEMATIZAÇÃO DA MEDIAÇÃO

O estímulo e priorização da resolução de controvérsias por meio dos meios alternativos tornam as partes conflituosas protagonistas da solução consensual.

Considerando que dentre as características contidas no instituto da mediação está o vínculo anterior entre as partes, sendo indicado seu uso nos casos em que há histórico de relação passada e continuada.

Considerando ainda que a mediação tem por objetivo o restabelecimento do diálogo, permitindo a chegada num consenso sem imposição de decisão por terceiro, nota-se a aptidão do instituto de abordar o conflito de maneira ampla, contribuindo para resolução de conflitos de maneira efetiva. Silva pontua:

‘(...) na mediação as partes trazem à baila outros problemas periféricos que, em princípio, não estão diretamente relacionados ao conflito que as partes inicialmente buscam resolver. É nessa medida que a mediação proporciona uma *resolução real do conflito* – pois abrange questões centrais e satélites que afligem o relacionamento das partes dissidentes – e, por conseguinte, previne futuras demandas.’³⁵

A autora doutrina que no procedimento de mediação a lógica do confronto é superada pelo da cooperação, pois se baseia na identificação das reais motivações das partes, com fito a demonstrar os reais interesses velados no conflito, fazendo com que os conflitantes convirjam em solução consensual numa dimensão mais ampla da problemática, sem necessidade de intervenção de terceiro.³⁶

Dessa forma, um dos benefícios da adoção da mediação diz respeito a efetividade da solução, face a amplidão da abordagem das sessões. Segundo Silva:

A resolução de conflito através da mediação tende a apresentar um maior índice de efetividade, em comparação à sentença judicial, porque possibilita às partes exprimir melhor a realidade dos fatos e seus interesses, bem como a transformação do conflito, de sorte a promover uma corresponsabilidade e maior satisfação com o resultado consensual encontrado.³⁷

A valorização do instituto oportuniza as partes a se sentirem mais atuantes, vez que permite que solucionem o conflito de maneira célere, menos dispendiosa e mais simples, pondo fim à excessiva duração dos trâmites processuais e decisão impositiva, abstendo-se da cultura da litigiosidade.

Entretanto, culturalmente, a mudança de paradigmas ocorre lentamente.

O legislador deu grande passo ao imbuir o Legislativo de estimular as práticas consensuais de solução de conflitos. Isto porque, a positivação dos institutos, obriga os operadores de direito, quais sejam, advogados, juízes, promotores, a conhecerem teoria e dominarem a prática, inserindo as formas em seu cotidiano.

Contudo, mais que positivar os meios alternativos de solução de conflitos, é imprescindível incluir a disciplina nos cursos de direito, tornando-os matéria jurídica, para que os novos profissionais já alterem sua visão de mundo, revendo os paradigmas postos e deixando de privilegiar a lógica do conflito, e, principalmente eles próprios promovam a expansão do instituto.

Ademais, sabendo que os principais protagonistas da mediação são as partes em conflito, a divulgação do método por meio de cursos e promoção de políticas públicas, ajuda na mudança necessária de cultura numa sociedade primordialmente litigiosa.

Por fim, as pessoas atingidas pelo novo saber, ou que tenham se

permitido experienciar o método para solução de conflito por meio da comunicação e consensualidade, acaba por disseminar a prática recomendando o instrumento ou imprimindo sua busca em detrimento do Judiciário.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O regime jurídico da mediação constituiu o objeto de reflexão do presente estudo, dado o prestígio concedido com sua positivação no bojo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015).

O instrumento, pertencente aos meios autocompositivos de resolução de conflitos, apesar de institucionalizado, possui utilização prática pouco contida, face os paradigmas baseados em cultura litigiosa.

Com a evolução doutrinária e renovatória do princípio de acesso à Justiça, aliado às mudanças de paradigmas e mentalidade das pessoas, e ainda crise sistêmica no Judiciário, acarretando declínio em sua exclusividade, começaram a serem inseridas no contexto jurídico as formas consensuais de resolução de conflitos, como meios céleres, menos custosos e eficazes de solução de demanda.

Consequência dessa evolução é a formação de um sistema pluriprocessual, culminando na Resolução 125/2015 do CNJ, que sinaliza a necessidade de tratamento adequado dos conflitos no Poder Judiciário – com fito de dar acesso à ordem jurídica justa, soluções efetivas e eficiência operacional às lides.

A mediação, resumidamente, visa reestabelecer a comunicação entre as partes conflitantes, por meio de um terceiro imparcial e capacitado tecnicamente, para que juntas possam superar o conflito a partir do consenso e de forma totalitária, prevalecendo a cultura da paz, em detrimento à cultura de julgamento.

O estudo fora direcionado para a formalização do instituto no novo Código de Processo Civil, evidenciando o estímulo dos legisladores em promover os meios alternativos de solução de conflitos como equivalentes jurisdicionais, esmiuçando os procedimentos introduzidos pelo novo Código, e elencando os benefícios e desafios da sistematização do instituto da mediação.

O novo Código de Processo Civil prestigia os mecanismos alternativos de solução de controvérsias, através do estímulo e positivação de seus institutos, em especial a mediação, o que pode colaborar decisivamente para o desenvolvimento de sua prática.

Para tanto, a mentalidade dos operadores de direito, e da sociedade em geral, precisa evoluir. A cultura do litígio, sob a qual está pautada o sistema jurídico brasileiro, ao passo em que oferece um sistema multiportas onde as partes elegem a forma de solução mais adequada e vantajosa, deve fomentar seu uso, por meio de políticas públicas, como caminho hábil à pacificação social.

THE LEGAL REGIME OF MEDIATION IN CIVIL PROCEDURE

ABSTRACT: The present study deals with the mediation institute in the new Code of Civil Procedure (Law nº 13.105 / 2015), with an analysis of the formalization of the consensual means of conflict resolution. The right of access to justice guaranteed constitutionally, allied to the culture of judgment ended up cramming the judicial system making it inefficient and ineffective, since the solutions imposed do not materially satisfy the parties involved. In this sense, the mediation institute appears as an alternative to the judicialization of demands, or as a way of assigning speed and effectiveness to ongoing processes, starting from the premise of consensus building through the reestablishment of communication between the parties involved. The Brazilian legislation presents significant changes about the institute, especially regarding the intense incentive to the autocompositive techniques. In this context, the present bibliographic study becomes relevant, in order to characterize the mediation and to analyze the benefits brought with its institutionalization, mainly in what concerns the promotion of social pacification.

KEYWORDS: Mediation. New Code of Civil Procedure. Access to justice. Culture of peace.

Notas

- 1 BUIKA, Heloísa Leonor. A mediação e a difusão da cultura da paz. *Revista RDC*, vol. 18, n. 103, set/out. 2016.
- 2 BUIKA, Heloísa Leonor. *It.ob.* 2016.
- 3 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: Silva, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013, p. 161.
- 4 DIAS, Luciano; FARIA, Kamila Cardoso. A Mediação e Conciliação no contexto do Novo Código de Processo Civil de 2015. *Revista Constituição e garantia de direitos*. Rio Grande do Norte, v. 8, n. 2, 2015.
- 5 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: Silva, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013, p. 161
- 6 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: 24 de setembro de 2017.
- 7 MARCATO, Ana Cândida Menezes. A promessa de um sistema multiportas e a inclusão da mediação no Novo Código de Processo Civil. Mediação e Conciliação. *Revista Científica Virtual da Escola Superior de Advocacia*. São Paulo, n. 23, verão/2016. Disponível em: https://issuu.com/esa_oabsp/docs/revista_cientifica_esaoabsp_ed_23. Acesso em: 25 de setembro de 2017.
- 8 LEI Nº 13.105. *Art. 165*: Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.
- § 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.
- 9 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 8.
- 10 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 8.
- 11 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *It. Ob.* p. 8.
- 12 *Art. 167*. Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, que manterá registro de profissionais habilitados, com indicação de sua área profissional. § 1º Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal.
- 13 *Lei 13.140/15. 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.
- 14 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: Silva, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013, p. 165.
- 15 *Lei 13.105/15. Art. 167. § 5º* Os conciliadores e mediadores judiciais cadastrados na forma

do caput, se advogados, estarão impedidos de exercer a advocacia nos juízos em que desempenhem suas funções.

- 16 Lei 13.105/15. *Art. 167.* § 2º Efetivado o registro, que poderá ser precedido de concurso público, o tribunal remeterá ao diretor do foro da comarca, seção ou subseção judiciária onde atuará o conciliador ou o mediador os dados necessários para que seu nome passe a constar da respectiva lista, a ser observada na distribuição alternada e aleatória, respeitado o princípio da igualdade dentro da mesma área de atuação profissional.
- 17 Lei 13.105/15. *Art. 168.* As partes podem escolher, de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação.
- § 1º O conciliador ou mediador escolhido pelas partes poderá ou não estar cadastrado no tribunal.
- 18 Lei 13.105/15. *Art. 169.* Ressalvada a hipótese do art. 167, § 6º, o conciliador e o mediador receberão pelo seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça. § 1º A mediação e a conciliação podem ser realizadas como trabalho voluntário, observada a legislação pertinente e a regulamentação do tribunal. § 2º Os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação, com o fim de atender aos processos em que deferida gratuidade da justiça, como contrapartida de seu credenciamento.
- 19 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 17.
- 20 Art. 144. Há impedimento do juiz, sendo-lhe vedado exercer suas funções no processo: I - em que interveio como mandatário da parte, oficiou como perito, funcionou como membro do Ministério Público ou prestou depoimento como testemunha; II - de que conheceu em outro grau de jurisdição, tendo proferido decisão; III - quando nele estiver postulando, como defensor público, advogado ou membro do Ministério Público, seu cônjuge ou companheiro, ou qualquer parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive; IV - quando for parte no processo ele próprio, seu cônjuge ou companheiro, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive; V - quando for sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídica parte no processo; VI - quando for herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de qualquer das partes; VII - em que figure como parte instituição de ensino com a qual tenha relação de emprego ou decorrente de contrato de prestação de serviços; VIII - em que figure como parte cliente do escritório de advocacia de seu cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive, mesmo que patrocinado por advogado de outro escritório; IX - quando promover ação contra a parte ou seu advogado.
- 21 Lei 13.105/14. *Art. 170.* No caso de impedimento, o conciliador ou mediador o comunicará imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolverá os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, devendo este realizar nova distribuição. Parágrafo único. Se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.
- 22 Lei 13.105/14. *Art. 171.* No caso de impossibilidade temporária do exercício da função, o conciliador ou mediador informará o fato ao centro, preferencialmente por meio eletrônico, para que, durante o período em que perdurar a impossibilidade, não haja novas distribuições.
- 23 Lei 13.105/14. *Art. 172.* O conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes.
- 24 Lei 13.105/14. *Art. 173.* Será excluído do cadastro de conciliadores e mediadores aquele

que: I - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º; II - atuar em procedimento de mediação ou conciliação, apesar de impedido ou suspeito. § 1º Os casos previstos neste artigo serão apurados em processo administrativo. § 2º O juiz do processo ou o juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, se houver, verificando atuação inadequada do mediador ou conciliador, poderá afastá-lo de suas atividades por até 180 (cento e oitenta) dias, por decisão fundamentada, informando o fato imediatamente ao tribunal para instauração do respectivo processo administrativo.

25 NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume único. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 18.

26 Lei 13.105/15. Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como: I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública; II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública; III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

27 Lei 13.105/15. Art. 175. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica.

Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação.

28 Lei 13.105/15. Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência. § 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária. § 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes. § 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

29 Lei 13.105/15. Art. 334. § 4º A audiência não será realizada: I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual; II - quando não se admitir a autocomposição. § 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência. § 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

30 Lei 13.105/15. Art. 334. § 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

31 Lei 13.105/15. Art. 334. § 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

32 Lei 13.105/15. Art. 334. § 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos. § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

33 Lei 13.105/15. Art. 334. § 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

34 Lei 13.105/15. Art. 334. § 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de

uma e o início da seguinte.

- 35 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013, p. 163.
- 36 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. *It. Ob.* p. 163.
- 37 SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013, p. 161.

BIBLIOGRAFIA

- AZEVEDO, André Gomma de. Novos desafios de acesso à justiça: novas perspectivas decorrentes de novos processos de resolução de disputas. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013.
- BARBOSA, Águida Arruda. Mediação em empresas familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013.
- BUENO, Cassio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*: inteiramente estruturado à luz do novo CPC – Lei n. 13.105/2015. Volume único. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BUIKA, Heloísa Leonor. A mediação e a difusão da cultura da paz. *Revista RDC*, vol. 18, n. 103, set/out. 2016.
- BUITONI, Ademir. A mediação de Conflitos e a Escuta Criativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*. Vol. 31. p. 173-187. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, out.-dez. 2011. Coordenador Arnold Wald
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Tradução: Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.
- CARDOSO, Henrique Ribeiro. Atualidade da teoria do agir comunicativo. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013
- CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para assuntos Jurídicos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 de agosto de 2017.
- CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS.

Disponível em: < https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm. acesso em: 10 de agosto de 2017.

DIAS, Luciano; FARIA, Kamila Cardoso. A Mediação e Conciliação no contexto do Novo Código de Processo Civil de 2015. *Revista Constituição e garantia de direitos*. Rio Grande do Norte, v. 8, n. 2, 2015.

FREITAS JUNIOR, Antônio Rodrigues. Conflitos intersubjetivos e apropriações sobre o justo. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013. GRINOVER, Ada Pellegrini. *Os fundamentos da justiça conciliativa*. Escola Nacional da Magistratura, Brasília, v. 2, n. 5, p. 22-27, abr. 2008.

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: 14 de agosto de 2017.

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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em 18 de set de 2017

MACHADO, Anna Catharina Fraga. A mediação como um meio eficaz na solução do conflito. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013. MARCATO, Ana Cândida Menezes. A promessa de um sistema multiportas e a inclusão da mediação no Novo Código de Processo Civil. *Mediação e Conciliação. Revista Científica Virtual da Escola Superior de Advocacia*. São Paulo, n. 23, verão/2016. Disponível em: https://issuu.com/esa_oabsp/docs/revista_cienti_fica_esaoabsp_ed_23. Acesso em: 25 de setembro de 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil*. Volume 1: Teoria do Processo Civil. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. Volume único. 8 ed. Salvador: JusPodivm, 2016

RESOLUÇÃO 125 de 29 de novembro de 2010. Portal do Conselho Nacional de Justiça. Atos administrativos. Disponível em: <http://www.>

- cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579 Acesso em: 05/09/2017
- SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da. Mediação interdisciplinar de conflitos: mecanismo apropriado para resolução de conflitos familiares. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013
- SPENGLER, Fabiana Marion; MARCANTÔNIO, Roberta. Considerações sobre a Teoria da Ação Comunicativa de Habermas e a mediação como forma de promover a comunicação para o tratamento de conflitos. *Revista de Arbitragem e Mediação*. Vol. 41. p. 313-329. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, abr.-jun. 2014, ano 11.
- NIEVA-FENOLL, Jordi. Mediação: uma “alternativa” razoável ao processo judicial? *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Vol. 14. Rio de Janeiro: REDP, jul.-dez. 2014, ano 8. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14537/15859>. Acesso em 24 de setembro de 2017
- TARTUCE, Fernanda. Mediação no Novo CPC: questionamentos reflexivos. In: *Novas Tendências do Processo Civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Org.: Freire, Alexandre; Medina, José Miguel Garcia; Didier Jr, Fredie; Dantas, Bruno; Nunes, Dierle; Miranda de Oliveira, Pedro. Disponível em: <http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Media%C3%A7%C3%A3o-no-novo-CPC-Tartuce.pdf>. Acesso em: 11 de setembro de 2017.
- TARTUCE, Fernanda. Técnicas de Mediação. In: Silva, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013.
- TARTUCE, Fernanda. Opção por Mediação e Conciliação. Mediação e Conciliação. *Revista Científica Virtual da Escola Superior de Advocacia*. São Paulo, n. 23, verão/2016. Disponível em: https://issuu.com/esa_oabsp/docs/revista_cienti_fica_esaoabsp_ed_23. Acesso em: 25 de setembro de 2017.
- VEZZONI, Marina. Sistema normativo de mediação. In: Silva, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013.
- VEZZULLA, Juan Carlos. A mediação para uma análise da abordagem

dos conflitos à luz dos direitos humanos, o acesso à Justiça e o respeito à dignidade humana. In: SILVA, Luciana Aboim Machado Gonçalves da (Org). *Mediação de conflitos*. São Paulo, Atlas, 2013.

XAVIER, Cláudio Antônio de Carvalho. Juizados Especiais e o Novo CPC. *Revista CEJ*, Brasília, n. 70, Ano XX, set/dez.2016.