



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

Mediação de conflitos: instrumento facilitador do acesso à justiça e eficaz auxiliar do Poder  
Judiciário

Liz Pierina Martínez Pajaro

Rio de Janeiro  
2015

LIZ PIERINA MARTÍNEZ PAJARO

**Mediação de conflitos: instrumento facilitador do acesso à justiça e eficaz auxiliar do  
Poder Judiciário**

Artigo Científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Arthur Gomes

Guilherme Sandoval

Mônica Areal

Néli Luiza C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro  
2015

## **MEDIAÇÃO DE CONFLITOS: INSTRUMENTO FACILITADOR DO ACESSO À JUSTIÇA E EFICAZ AUXILIAR DO PODER JUDICIÁRIO**

Liz Pierina Martínez Pajaro

Graduada em Direito pelo IBMEC. Pós-graduanda pela Escola da Magistratura do estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Advogada.

**Resumo:** O presente trabalho trata do estudo do processo de mediação como um meio alternativo de resolução de conflitos. Inicialmente discorre sobre o conceito, os princípios e características basilares do processo de mediação, que propiciam a aproximação das partes, com a conseqüente facilitação da solução da controvérsia. Em sequência, aborda o panorama atual do Poder Judiciário, como a demora processual, a excessiva burocratização, altas custas processuais, complexidade procedimental; falta de conhecimento das partes envolvidas no conflito em relação ao processo, que levam à insatisfação da sociedade como um todo. Diante desse contexto, ressurgem a importância dos meios alternativos e consensuais de resolução de conflitos, em especial a Mediação, que proporciona o verdadeiro acesso à justiça. A mediação ganha grande destaque ao ser disciplinada no Novo Código de Processo Civil, o que denota a preocupação do Poder Judiciário na tentativa de solução das suas mazelas. A essência do trabalho é demonstrar que a Mediação é um importante aliado do Poder Judiciários na busca do seu novel propósito, a Justiça.

**Palavras-chave:** Mediação de Conflitos. Acesso à Justiça. Mediação como auxiliar do Poder Judiciário. Direito Comparado.

**Sumário:** Introdução. 1. Conceitos, princípios e características da Mediação. 2. Panorama atual do Poder Judiciário. 3. Mediação e o Acesso à Justiça. 4. Mediação no Novo Código de Processo Civil : Breves considerações. Conclusão. Referências.

### **INTRODUÇÃO**

O trabalho ora proposto visa a analisar o papel do processo de mediação como um meio alternativo apto para resolução de controvérsias.

A complexidade das relações e a expectativa do cidadão em ver seus direitos garantidos, intensificam o número de demandas que buscam a tutela jurisdicional, gerando acúmulo de processos e a conseqüente demora processual.

Essas questões causam a insatisfação da sociedade, cujas necessidades não são atendidas de forma adequada e levam ao questionamento da legitimidade do serviço público da justiça, pelo menos quanto à sua eficiência.

Nesse contexto, observa-se o ressurgimento de métodos alternativos de resolução de conflitos como uma possível resposta ao congestionamento do Poder Judiciário e aos anseios sociais pela efetivação do acesso à justiça, especialmente a modalidade concernente à mediação.

A abordagem desse tema justifica-se pela necessidade de se estimular uma cultura de resolução de controvérsias que efetive o acesso à justiça. O verdadeiro acesso à justiça além de abarcar a prevenção e reparação de direitos, abrange a solução de controvérsias de forma negociada e o impulso da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de resolução de conflitos e de seus resultados.

Oportuno esclarecer que não é a pretensão deste trabalho, desabonar o Poder Judiciário e seus mecanismos de solução de controvérsias. Há inúmeras situações em que a instauração de um processo judicial se apresenta com único caminho para a solução da controvérsia, por isso não se pretende contrapor ou substituir o Judiciário, mas sim fomentar a discussão a cerca da possibilidade de se oferecer vias alternativas, por meio das quais todos os cidadãos tenham acesso à justiça de maneira rápida e eficaz e desde que esta seja sua opção.

Assim, a mediação de conflitos surge como um auxiliar do Poder Judiciário, que atento às novas exigências da sociedade deve estimular e abrir espaço para as vias alternativas de resolução de conflitos, de forma a reaproximar o cidadão do Poder Judiciário, abrindo espaço para o diálogo.

Objetiva-se demonstrar que a Mediação é um efetivo meio de resolução de conflitos, o qual, em conjunto com o Poder Judiciário levaria a maior satisfação das partes envolvidas.

Nessa linha, dar-se-á especial ênfase ao estudo do panorama atual do Poder Judiciário no que tange ao seu papel monopolizador na resolução de controvérsias, bem como se fará uma breve análise acerca da previsão expressa da mediação pelo Novo Código de Processo Civil.

O estudo que se pretende realizar seguirá a metodologia do tipo bibliográfica e histórica, qualitativa, parcialmente exploratória.

## **1. CONCEITO, PRINCÍPIOS E CARACTERÍSTICAS DA MEDIAÇÃO**

Christopher W. Moore <sup>1</sup> define Mediação como um mecanismo de resolução de conflitos, autocompositivo e não adversarial, por meio do qual os participantes em disputa são auxiliados por um terceiro para a solução da controvérsia. A terceira pessoa, que deve ser aceita pelas partes, é imparcial e sem interesse na causa, intervindo como facilitador e encorajador do diálogo. As pessoas envolvidas no conflito têm o poder de decisão em suas mãos e participam ativamente para chegar a um acordo de maneira voluntária e mutuamente aceitável. A mediação representa assim um mecanismo de solução de conflitos no qual as próprias partes movidas pelo diálogo, encontram uma alternativa eficaz, ponderada e satisfatória.

Em regra o conflito é abordado como um fenômeno negativo nas relações sociais. Ele é visto como uma briga, agressão, uma guerra, que traz perdas para as partes envolvidas. No entanto, na mediação o conflito é visto como um fenômeno natural inerente ao ser humano e necessário para provocar mudanças. Sem o conflito seria impossível o progresso da sociedade, permanecendo iguais as situações da vida. Assim, a mediação traz uma visão positiva do conflito, importante para a formação do indivíduo e da coletividade.

---

<sup>1</sup> MOORE, Christopher. *O processo de Mediação*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998, pag. 22.

Quanto à forma adotada pela mediação, não há um procedimento uniforme, ela é apresentada em diferentes modelos, variando de acordo com a cultura do local onde é empregada, com a natureza do conflito e com o estilo do mediador. Além disso, a mediação é utilizada em diversos campos de atividade, com uma área de atuação extensa. Adota procedimentos e enfoques diversos, dependendo da área onde ela é aplicada.<sup>2</sup> Entretanto, apresenta fundamentos e condições básicas comuns em todas as formas de mediação com métodos elaborados e comprovados com rigor científico.

Além disso, a mediação é utilizada em diversos campos de atividade, com uma área de atuação extensa. Adota procedimentos e enfoques diversos, dependendo da área onde ela é aplicada. Entretanto, apresenta fundamentos e condições básicas comuns em todas as formas de mediação com métodos elaborados e comprovados com rigor científico.

O processo de mediação, como outros referentes a métodos apropriados de resolução de controvérsias, apresenta uma série de características básicas e princípios norteadores, que podem variar de país para país. No entanto a maioria dos autores concorda sobre alguns deles, enfatizando que se aplicam de forma diferenciada nos diversos locais onde a mediação é utilizada.

Segundo o princípio da liberdade das partes, ninguém é obrigado a participar de um processo de mediação. As partes participam por livre e espontânea vontade, inclusive não são forçados a negociar, mediar ou fazer um acordo, com o direito de retirar-se a qualquer momento. As pessoas buscam ou aceitam a mediação porque acreditam que podem obter um resultado satisfatório, sendo a voluntariedade condição *sine qua non* para a obtenção do acordo, uma vez que este é alcançado por meio do entendimento e cooperação das partes.

Antes de participar da mediação ou aprovar os termos de um acordo alcançado, as partes têm o direito de obterem informações necessárias sobre o processo de mediação,

---

<sup>2</sup> SERPA, Maria de Nazareth. *Teoria e Prática da Mediação de Conflitos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999, p. 148.

quando necessário, acerca de recursos e opções relevantes ou de seus direitos legais.<sup>3</sup> Este direito das partes é certificado pelo princípio do consentimento informado.

De acordo com o princípio de autoridade das partes essas têm a faculdade, o direito e o poder de discutir, definir e decidir qual solução aplicar no caso em questão. O poder de decisão está em suas mãos, sendo responsáveis pelos resultados e pela elaboração e decisão dos termos de qualquer acordo que seja celebrado. Ao mediador cabe somente auxiliá-las na resolução da controvérsia, não lhe competindo o poder de decisão.

A presença de um terceiro interventor é um elemento imprescindível na mediação, diferentemente do que ocorre na negociação, onde as partes barganham diretamente sem nenhuma intervenção. O mediador cria uma nova dinâmica, dirigindo a negociação, facilitando a comunicação, enfim auxiliado as partes à resolução da controvérsia.

O mediador jamais poderá privilegiar uma parte em detrimento da outra, concretizando assim a sua imparcialidade, fundamental no processo de mediação. A imparcialidade do terceiro interventor implica ausência de favoritismo, percebido ou real, de fato ou de palavra, deixando os preconceitos e valores pessoais de lado no desempenho de seu papel. A figura de um mediador imparcial torna mais fácil o estabelecimento de confiança entre as partes, para tanto, o mediador deve valer-se de técnicas que demonstrem a sua posição de imparcial no processo.

Ao desempenhar o seu papel, o mediador deve estar capacitado para tal, em observância ao princípio da competência do mediador. Ele deve possuir uma formação em mediação de conflitos que sirva de base para o seu trabalho e deter qualidades e características que o qualifiquem para assumir essa função.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> CALMON, Filho Petrônio. *Fundamentos da Mediação e Conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 25.

<sup>4</sup> SALES, Lília Maia de Moraes. *Mediare: Um guia prático para mediadores*. 3.ed. revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: GZ, 2010, p. 4.

A informalidade do processo significa a ausência de normas rígidas e preestabelecidas as quais a mediação esteja restrita. Sua forma dependerá basicamente da situação, do local, da natureza da controvérsia e das partes envolvidas, não há uma forma predeterminada de processo de mediação.

O tempo gasto em um procedimento de mediação normalmente é reduzido, isto resulta em grande parte a informalidade dos procedimentos. Os casos, na sua maioria, são resolvidos em poucos encontros, que duram aproximadamente três horas. Todavia é mister salientar que a maior celeridade será obtida quando há menor conflituosidade e menor carga emocional entre as partes. Esse, porém, não é um empecilho, já que o mediador facilitará o diálogo entre os indivíduos, de maneira que cheguem a um acordo rapidamente e de forma pacífica, sem ressentimentos e reduzindo tensões entre os disputantes.

O baixo custo da mediação é outra característica desse processo, sendo necessária apenas uma sala e uma secretária. Basicamente o único gasto financeiro é com a figura do mediador, que deverá ser pago por ambas as partes. Destaca-se também a ligação direta desse atributo com a celeridade da mediação, uma vez que é um procedimento rápido, tornando-se mais econômico.

Por fim, tem-se a confidencialidade, que representa um dos elementos basilares da mediação. O mediador tem o dever ético de sigilo em relação ao que está sendo discutido durante a mediação, não pode expor os problemas das pessoas envolvidas, nem as revelações que essas lhe fizerem separadamente, exceto se previamente autorizado por elas. Esse princípio influencia a construção de uma relação de confiança entre o mediador e as partes, pois sabendo que nada do que foi dito poderá ser usado em seu desfavor em qualquer outro processo se sentirão mais a vontade para revelar informações importantes sobre a controvérsia. Vale ressaltar que o mediador é impedido de ser citado como testemunha, caso uma ação seja ajuizada.

Dessa forma, o instrumento da mediação apresenta-se como uma forma de solução de conflitos que apresenta inúmeros benefícios, capaz de resolver de forma eficaz as controvérsias que a ela se destinam.

## **2. PANORAMA ATUAL DO PODER JUDICIÁRIO.**

O sistema judicial apresenta uma série de questões que prejudicam a efetividade da tutela jurisdicional e causam a insatisfação da sociedade. A demora processual, a excessiva burocratização, altas custas processuais, complexidade procedimental; falta de conhecimento das partes envolvidas no conflito em relação ao processo, deficiências do patrocínio gratuito e cultura litigante da sociedade. Tais questões A morosidade dos processos deriva além do formalismo processual exagerado, da sobrecarga excessiva de juízes e tribunais, o que ocasiona uma verdadeira inflação processual. O elevado número de processos e recursos resulta em uma conseqüente morosidade e um aumento do custo da Justiça.

Conforme aponta o relatório Justiça em números,<sup>5</sup> publicado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça, durante o ano de 2013, tramitaram no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro 2.837.360 (dois milhões, oitocentos e trinta e sete mil e trezentos e sessenta) casos novos, sendo que já havia 8.315.528 (oito milhões, trezentos e quinze mil e quinhentos e vinte e oito) casos pendentes. Nesse período foram julgados 2.526.997 (dois milhões, quinhentos e vinte e seis mil e novecentos e noventa e sete) processos, ou seja, apenas 22,65% do quantitativo total em tramitação. A consequência natural diante de tal volume pendente é a dificuldade de reduzir a taxa de congestionamento da justiça, tendo em vista o constante aumento do número de processos ingressados e o aumento da carga de trabalho.

---

<sup>5</sup>JUSTIÇA EM NÚMEROS. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br> >. Acesso em 10 de março de 2015.

Também não se pode ignorar que, em parcela significativa dos casos, o sistema judicial não resolve a “lide sociológica”, mas apenas a “lide processual”. A lide processual é basicamente, aquilo que foi descrito na petição inicial e na contestação apresentadas em juízo, em outras palavras, o conflito aparente, ou seja, aquele que é falado, mas não reflete o que verdadeiramente está causando a insatisfação. Diferentemente da lide sociológica que efetivamente é o interesse das partes, o conflito real. No modelo judicial o juiz analisará apenas os limites em que a lide foi proposta, não podendo decidir além daquilo que foi pedido, *cita, extra ou ultra petita*. Disso se extrai que o Poder Judiciário, com a sua atual estrutura, trata a conflitualidade social de maneira superficial, nem sempre resolvendo o conflito.

Dessa forma, leciona o doutrinador Roberto Portugal Bacellar:

Analisando apenas os limites da lide processual, na maioria das vezes não há satisfação dos verdadeiros interesses do jurisdicionado. Em outras palavras, pode-se dizer que somente a resolução integral do conflito (lide sociológica) conduz à pacificação social; não basta resolver aquilo que foi trazido pelos advogados.<sup>6</sup>

No entanto, há casos em que a instauração de um processo judicial se apresenta com único caminho para a solução da controvérsia, por isso não se pretende contrapor ou substituir o Judiciário, mas sim fomentar a discussão acerca da possibilidade de se oferecer vias alternativas, por meio das quais todos os cidadãos tenham acesso à justiça de maneira rápida e eficaz e desde que esta seja sua opção.

André Gomma de Azevedo sustenta que “a jurisdição enquanto atuação do Estado em substituição à vontade das partes, não pode ser afastada, sob pena de alterar significativamente as estruturas de um Estado Democrático de Direito [...]”.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> BACELLAR, Roberto Portugal. *Juizados especiais: a nova mediação paraprocessual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 223.

<sup>7</sup> AZEVEDO, André Gomma de. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. Brasília : Grupo de Pesquisa, 2003, p. 162. Disponível em : < <http://www.vsites.unb.br/fd/gt/> >. Acesso no dia 10 de março de 2015.

A via judicial é extremamente eficaz para responder questões que se refiram aos direitos indisponíveis ou em que haja desequilíbrio de poder entre as partes, além de controvérsias em que seja necessária a sanção de um litigante, em que políticas públicas estejam envolvidas, em que uma parte recusa-se a negociar, dentre inúmeras outras possibilidades.

No entanto, percebe-se, que o Estado não é capaz de dirimir todas as controvérsias levadas à sua apreciação. Assim, o interesse por meios alternativos de resolução de conflitos renasce, dando importância à consciência de que o que importa é pacificar, independentemente de quem o faça seja o Estado ou outros meios justos e eficientes.<sup>8</sup>

### **3. MEDIAÇÃO E O ACESSO À JUSTIÇA**

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988<sup>9</sup> consagra a garantia do acesso à justiça, também denominada de princípio da inafastabilidade da jurisdição, no artigo 5º, XXXV, que diz: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

A garantia constitucional do acesso à justiça é um dos pilares do Estado Democrático de Direito, componente do núcleo da dignidade humana, eis que dela dependem a efetivação dos direitos e garantias fundamentais discriminados no texto constitucional.

Acesso à justiça não se confunde com acesso ao Judiciário, pois não consiste somente em permitir a apreciação das demandas por este Poder, mas sim a busca por uma tutela jurisdicional efetiva, ou seja, a solução da controvérsia de maneira definitiva. O verdadeiro

---

<sup>8</sup> PELLEGRINE, Ada Grinover. A inafastabilidade do controle jurisdicional e uma nova modalidade de autotutela- *Revista Forense*, São Paulo, v. 102, n. 384, p. 4, março/abril 2006.

<sup>9</sup>BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituição/constitui%C3%A7a0.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituição/constitui%C3%A7a0.htm)>. Acesso em : 25 de março de 2015.

acesso à justiça além de abarcar a prevenção e reparação de direitos, abrange a solução de controvérsias de forma negociada e o impulso da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de resolução de conflitos e de seus resultados.

Mauro Cappelletti <sup>10</sup> aponta o nascimento de uma nova tendência no movimento mundial por um direito e uma justiça mais acessível. Ele indica três finalidades dessa nova tendência, a saber: a) adotar procedimentos mais acessíveis, mais simples, racionais, econômicos, eficientes e especializados para determinados tipos de controvérsias; b) promover e fazer acessível uma justiça “co existencial”, baseada na mediação, na conciliação e em critérios de equidade social distributiva, na qual seja importante manter situações complexas e duradouras de relações entre indivíduos e grupos, em lugar de fomentar uma relação isolada, com rígidos critérios jurídicos essencialmente dirigidos ao passado; c) submeter à atividade pública a novas formas mais extensas e acessíveis de controle e, no geral, criar formas de justiça mais acessíveis, descentralizadas e participativas, com a participação, em particular, de membros de grupos sociais que estão diretamente interessados na situação ou controvérsia em questão.

Ada Pellegrini <sup>11</sup>, da mesma forma, examina o fundamento político da mediação: seu aspecto de participação popular. A mediação é tida como um meio de solução de conflitos, cuja participação das partes é imprescindível, atuando como atores principais na tomada de decisões.

A participação popular mostra-se como um dos objetivos da mediação, uma vez que configura meio de intervenção popular direta, ao permitir aos cidadãos uma ativa participação na resolução dos seus conflitos, encontrando, por si mesmas uma solução para os seus problemas, com ajuda do mediador. As partes se conscientizam dos seus direitos e deveres, da

---

<sup>10</sup> CAPPELLETI, Mauro. Acesso a la justicia: como programa de Reformas y como método de pensamiento – *Separata de la Revista del Colegio de Abogados*, La Plata, v. 23, n.41, p. 20, 1981.

<sup>11</sup> PELLEGRINI, op.cit., p. 4.

possibilidade de decidir e escolher qual melhor caminho a ser tomado, enfim realizam um verdadeiro exercício de cidadania. Este aspecto promove, sem dúvidas, a realização da justiça, em sentido amplo, com o conseqüentemente, fortalecimento da democracia.

Também temos o aspecto de pacificação social, um dos objetivos da mediação. Trata-se de desenvolver nas partes a visão de que a convivência em paz é possível. A mediação proporciona paz social quando valoriza o ser humano, desenvolvendo o diálogo, o respeito e cooperação entre as pessoas, oferecendo a oportunidade de elas mesmas construírem soluções consensuais das suas controvérsias.

Ao se abandonar a visão de competição pela cooperação, do certo e errado, do ganhador e perdedor, com a conscientização dos direitos e deveres dos envolvidos, se trilha o caminho da busca pela paz social.<sup>12</sup> O propósito da mediação, portanto, é pacificar por meio de critérios justos<sup>13</sup>, com o alcance de um acordo justo e satisfatório para todos os envolvidos. Além de proporcionar a melhoria do relacionamento entre as partes, o seu crescimento pessoal, a retomada ou estabelecimento da comunicação e a mútua compreensão de sentimentos e necessidades.

Nesse contexto, há de se pensar que tipo de justiça a jurisdição tem proporcionado em muitos casos, pois uma decisão é justa quando estabelecida em razão de um procedimento baseado na produção de resultados satisfatórios para as partes, em um tempo razoável, com a plena participação ativa das partes na resolução do conflito, além do conhecimento destas quanto à matéria fática e jurídica do processo.

Observa-se, assim, que as características, os princípios norteadores, bem como os objetivos da mediação vão de encontro à facilitação do acesso à justiça. A mediação funciona,

---

<sup>12</sup> SALES, op.cit., p. 9.

<sup>13</sup> AZEVEDO, André Gomma de. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. Brasília : Grupo de Pesquisa, 2003, p. 162. Disponível em : < <http://www.vsites.unb.br/fd/gt/> >. Acesso no dia 25 de março de 2015.

portanto, não como um substituto, mas como um instrumento de fortalecimento do Poder Judiciário no sentido de com ele se coadunar para atender o seu propósito: a Justiça.

#### **4. MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: BREVES CONSIDERAÇÕES**

O novo Código de Processo Civil <sup>14</sup>, sancionado em 16 de março de 2015, cuja vigência se inicia após decorrido um ano da data de sua publicação oficial, introduziu profundas mudanças ao disciplinar, de maneira pormenorizada, mecanismos consensuais de resolução de conflitos. Principalmente, no que tange a Mediação, passou a prever expressamente a obrigatoriedade da sua realização no âmbito do Poder Judiciário, além de outras disposições. Essas previsões representam uma inovação, já que nos Códigos anteriores a mediação sequer era mencionada.

Logo ao início do Novo CPC, no art. 165, *caput*, aparece o fomento à mediação, nos seguintes termos: “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”.

Deve ser analisado esse “estímulo” que o novo CPC pretende conferir à Mediação. Estímulo deve ser entendido em um contexto que preserve a autonomia e liberdade das partes, segundo a qual ninguém é obrigado a participar de um processo de mediação, as partes participam por livre e espontânea vontade, sem serem forçadas a negociar.

---

<sup>14</sup> BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 17 de março de 2015.

O novo CPC procura preservar o princípio da liberdade das partes ao prever no art. 334, § 4º, I e II<sup>15</sup>, a dispensa da audiência de mediação, nos casos que ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição e quando não se admitir a autocomposição.

No entanto, de fato, a audiência de mediação e conciliação será quase obrigatória. Somente não será realizada nos casos acima, vedado ao magistrado dispensar o ato, mesmo vislumbrando a total improbabilidade do acordo. Inclusive, o não comparecimento injustificado ao ato será considerado ato atentatório à dignidade da justiça.

Ora, como compatibilizar essa obrigatoriedade de fato com o princípio da liberdade das partes? Esse é um dos princípios motores da mediação, já que a parte que se vê obrigada a participar provavelmente estará menos propensa a composição do conflito.

Ainda no contexto do “estímulo” da mediação, o mesmo também deve ser conferido de forma a não se forçar uma negociação. O mediador deve auxiliar as partes na tomada de decisões, influenciando na composição, mas jamais de maneira impositiva, até porque ele não tem autoridade para tomar decisões. O direito de influenciar reside em sua capacidade para melhorar a negociação, na sua experiência e desempenho passado, na sua confiabilidade e na aptidão para aproximar os participantes com base nos seus próprios interesses.

Por essa razão, faz bem o novo CPC ao prever que o mediador deve possuir capacitação mínima, por meio da realização de curso ministrado por entidade credenciada, conforme o art. 167, § 1º<sup>16</sup>, de maneira que detenha as qualidades e características que o qualifiquem para a função.

---

<sup>15</sup> 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..

<sup>16</sup> Art. 167, §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.

Ademais, prevê o novo Código a garantia dos princípios da mediação, como independência, imparcialidade, autonomia da vontade, da confidencialidade, entre outros.<sup>17</sup>

No tocante a confidencialidade, segundo a novel previsão do Código no art. 166, § 1º: “a confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas ao longo do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.”. Também prevê o novo Código, no art. 166, § 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 mediação.”.

A garantia da confidencialidade, com a preservação do sigilo, tem como objetivo assegurar que, caso não seja alcançada a composição do conflito, com o conseqüente acordo, as partes não sejam prejudicadas com a exposição de eventuais fatos desfavoráveis. Por isso, que se mostra essencial que o juiz não seja o condutor da mediação, já que frustrado o acordo, ele será aquele que julgará a demanda.<sup>18</sup>

Outro ponto que merece destaque, é relativo a disposição de que o advogado que trabalha como mediador em uma determinada seccional da OAB não poderá praticar a advocacia nessa mesma seccional<sup>19</sup>. Não há dúvidas que a intenção do texto era em manter a imparcialidade. Entretanto, em um campo relativamente jovem e pouco desenvolvido no Brasil, isso pode levar a um déficit de mediadores qualificados. Não seria exagero dizer que a maioria dos mediadores existentes são advogados, e os mais bem-sucedidos não desejam estar sujeitos a esse impedimento.

---

<sup>17</sup> 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.

<sup>18</sup> 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 (no prelo). Disponível em: <[www.fernandartartuce.com.br/artigosdaprofessora](http://www.fernandartartuce.com.br/artigosdaprofessora)>. Acesso em 12 de abril de 2015.

<sup>19</sup> 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

Frisa-se que a instauração da mediação no âmbito do Poder Judiciário não exclui outras formas de mediação extrajudicial, que poderão ser regulamentadas por lei específica <sup>20</sup>

De uma maneira geral a regulamentação da mediação pelo Novo Código de Processo Civil mostra-se positiva, mas para funcione é indispensável que as partes sejam deixadas livres para decidir pela participação ou não no ato, além de ser revista a regra do óbice à atividade advocatícia no juízo da inscrição, sob pena de inibir a consolidação de bons e diversificados quadro de mediadores.

Principalmente, para que a mediação atinja as suas finalidades, é necessária a aceitação dos advogados, com uma paulatina mudança de postura, que privilegie a cultura da composição de conflitos, em detrimento da cultura do litígio.

## **CONCLUSÃO**

Verifica-se que o sistema judicial apresenta uma série de problemas e vícios na atividade de prestação jurisdicional, que materializam diversos obstáculos para o seu objetivo principal, a solução do conflito de maneira efetiva. Adiciona-se a isso, o elevado grau de litigiosidade da sociedade moderna, que estruturam a chamada crise da justiça.

A morosidade, excessiva burocratização, a ineficácia de suas decisões, são algumas das mazelas que atingem o Judiciário e levam a repensar a condição do processo judicial como único meio de resolução de disputas.

Diante deste contexto, renasce o interesse de implantação de meios de resolução de conflitos alternativos ao sistema judiciário, como meio de desafogar a justiça tradicional e oferecer novas alternativas à sociedade.

---

<sup>20</sup> Art. 175. As disposições desta Secção 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.

Destaca-se a Mediação como um meio de solução de conflitos, que, de acordo com os seus princípios e características basilares, é propenso a resolução da controvérsia de uma maneira eficaz e satisfatória. Ademais, revela-se como um mecanismo que propulsiona o verdadeiro acesso à justiça, a partir do momento em que produz resultados satisfatórios para as partes, em um tempo razoável, com a plena participação ativa das partes na resolução do conflito.

O novo Código de Processo Civil valoriza sobremaneira a adoção dos meios consensuais de resolução de conflitos e pode colaborar decisivamente para o desenvolvimento da sua prática, sempre que observados e respeitados os princípios norteadores da mediação.

Logo, a mediação apresenta-se como um meio aliado da sociedade e do Poder Judiciário. Para a sociedade representa um meio democrático de solução de disputas, que ao pacificar um conflito não atinge somente os envolvidos, mas todo o universo social. Não é um fenômeno isolado, carregando força capaz de proporcionar a universalização da pacificação. Para o Judiciário representa uma redução significativa do número de processos, solucionando o problema da inflação processual. Ressaltando-se, no entanto, que as deficiências do Poder Judiciário não são o objetivo propulsor da busca por vias alternativas, mas sim uma consequência indissociável.

## **REFERÊNCIAS**

AZEVEDO, André Gomma de. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. Brasília, Grupo de Pesquisa, 2003. Disponível em: < <http://www.vsites.unb.br/fd/gt/> >. Acesso em 10 de março de 2015

BACELLAR, Roberto Portugal. *Juizados especiais: a nova mediação paraprocessual*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7a0.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7a0.htm) >. Acesso em: 25 de março de 2015.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 17 de março de 2015

CALMON, Filho Petrônio. *Fundamentos da Mediação e Conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

CAPPELLETI, Mauro. Acesso a la justicia: como programa de Reformas y como método de pensamiento – *Separata de la Revista del Colegio de Abogados*, La Plata, v. 23, n.41, p. 20., 1981.

MOORE, Christopher. *O processo de Mediação*. Porto Alegre: Artes Médicas, 1998.

PELLEGRINE, Ada Grinover., WATANABE, Kazuo., LAGRASTA, Caetano Neto. (Coord.). *Mediação e gerenciamento do processo : revolução na prestação jurisdicional : guia prático para a instalação do setor de conciliação*. São Paulo: Atlas, 2008.

PELLEGRINE, Ada Grinover. A inafastabilidade do controle jurisdicional e uma nova modalidade de autotutela- *Revista Forense*, São Paulo, v. 102, n. 384, p. 4, março/abril 2006.

SALES, Lilia Maia de Moraes. *Mediare: Um guia prático para mediadores*. 3.ed. revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

SERPA, Maria de Nazareth. *Teoria e Prática da Mediação de Conflitos*. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 1999.

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 (no prelo). Disponível em: <[www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora](http://www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora)> Acesso em 12 de abril de 2015

