



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro

**CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: DESAFIOS E BARREIRAS PARA CUMPRIMENTO  
SEGUNDO O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

Waldir de Castro Aniceto

Rio de Janeiro  
2017

WALDIR DE CASTRO ANICETO

CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: DESAFIOS E BARREIRAS PARA CUMPRIMENTO  
SEGUNDO O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Artigo Científico apresentado à Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.  
Orientador: Prof. Ubirajara da Fonseca Neto

Rio de Janeiro

2017

## CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO: DESAFIOS E BARREIRAS PARA CUMPRIMENTO SEGUNDO O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Waldir de Castro Aniceto

Graduado pela Universidade Estácio de Sá. Advogado. Pós-graduando *Lato Sensu* em Direito Processual Civil pela Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

**Resumo** - As relações sociais podem gerar conflitos de interesses. A limitação dos recursos naturais e humanos pode conduzir à disputa entre os indivíduos quanto à sua titularidade. Algumas vezes, a regra sobre a devida posição jurídica relativa ao bem é cumprida espontaneamente; pode haver, contudo, uma pretensão que ocorre resistência em sua observância, situação caracterizadora do conflito. Diante de tal constatação, faz necessária, em prol da pacificação social, a definição clara sobre quem é o titular do interesse. O surgimento dos meios alternativos de conflitos, como a conciliação e a mediação, usando técnicas diferenciadas de tratamento do conflito como alternativa à solução judicial do conflito pode atender aos reclamos por uma melhor distribuição de justiça na composição de conflitos de índole cível. A essência do trabalho é abordar a conciliação e mediação, como meios alternativos de solução de conflitos, em contraposição à justiça estatal.

**Palavras-chave** – Direito Processual. Equivalentes Jurisdicionais. Conciliação e Mediação

**Sumário** - Introdução. 1. Conciliação e Mediação: relevância da efetivação em nosso ordenamento jurídico na busca da pacificação social. 2. Legislação pátria referente à conciliação e mediação: admissibilidade e aplicabilidade em face da justiça convencional. 3. Desafios e barreiras enfrentadas pela conciliação e mediação que dificultam seu alcance no ordenamento jurídico pátrio. Conclusão. Referências.

### INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica visa a investigar a conciliação e mediação, meios alternativos de solução de conflitos de interesses, buscando analisar os maiores desafios e barreiras enfrentados para cumprimento a partir da normatização do CPC/15.

Desde os primórdios da humanidade a sociedade sempre conviveu com conflitos de interesses, não importa o tempo ou o tipo de sociedade, sempre haverá conflitos sociais, pois

faz parte da própria natureza humana. Assim, é fundamental a solução dos conflitos, para que tenhamos uma sociedade mais harmoniosa.

A ocorrência de conflito previne a estagnação, estimula o interesse e permite a manifestação de problemas em busca de solução, constituindo a raiz de mudanças pessoais e sociais. O tratamento eficiente das disputas mostra-se essencial, visto que a multiplicação do número de conflitos é uma realidade inegável e inexorável.

Para tanto, a presente pesquisa científica aborda as posições doutrinárias e jurisprudenciais da situação atual dos equivalentes jurisdicionais, meios alternativos para solução de conflitos, dentro do contexto jurídico nacional. Buscando uma visão dos desafios e barreiras enfrentados para cumprimento no CPC/15.

O Poder Estatal, através do Estado-juiz vem demonstrando de maneira clara sua impossibilidade de solucionar os conflitos de forma a satisfazer em tempo razoável e eficaz os inúmeros processos em nosso sistema jurídico.

A submissão de um conflito a um meio extrajudicial não implica necessariamente em renúncia ou disposição dos direitos em relação aos quais controvertem as partes; esses mecanismos podem representar, na realidade, um importante recurso destinado à sua proteção ou efetivação.

Diante da peculiaridade de cada controvérsia e da situação das partes envolvidas na relação subjacente, mecanismos diferenciados devem ser disponibilizados para gerar a mais adequada resposta possível.

A conciliação e a mediação não resolverão de forma definitiva os conflitos sociais, mas poderão desafogar o judiciário engessado por milhares de processos. Na conciliação são apresentadas soluções para o litígio, através de um conciliador, que atuará de preferência nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes. Já na mediação, o mediador que atuará nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, preferencialmente, auxiliará aos interessados compreender as questões e interesses em conflito.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando a situação atual de adequação de resolução de conflitos e os mecanismos alternativos para solução de controvérsias submetidas ao Poder Judiciário.

Segue-se ponderando, no segundo capítulo, a observância da legislação brasileira, como sua aplicabilidade, em especial a Constituição Federal e a Lei n 13.140/2015, diploma específico para tratar da mediação e conciliação.

O terceiro capítulo destina-se examinar os desafios e barreiras que a mediação e conciliação estão enfrentando em nosso sistema jurídico. Bem como a importância da constante implementação e atualização das normas pertinentes ao tema.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que o pesquisador pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, às quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese.

## 1. A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO: A RELEVÂNCIA DA EFETIVAÇÃO EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO NA BUSCA DA PACIFICAÇÃO SOCIAL

O presente capítulo pretende enfatizar a situação organizacional e valorativa das formas alternativas de solução dos conflitos no ordenamento jurídico pátrio, com ênfase no Código de Processo Civil<sup>1</sup>. O novo Código não trouxe apenas disposições principiológicas referente às formas consensuais de solução de conflitos. Existe uma seção inteira de um capítulo destinada a regulamentar a atividade de conciliadores e dos mediadores (arts. 165 a 175).

É extremamente positiva a iniciativa do legislador de estruturar e organizar as formas consensuais de solução de conflitos, pois é muito importante que exista uma estrutura organizada e um procedimento definido para viabilizar sua realização de forma mais ampla possível.

A valorização das formas alternativas de solução dos conflitos já é demonstrada no art. 3º do CPC/15, que repete a promessa constitucional do art.5º, XXXV, da CRFB<sup>2</sup>, de que não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito, embora a Constituição de 1988 tenha buscado ampliar o acesso à justiça. Tal iniciativa não foi acompanhada do adequado aumento na estrutura dos órgãos prestadores de jurisdição.

A adoção de caminhos extrajudiciais para a condução dos conflitos é justificada, em grande medida, pela intensa dificuldade do Poder Judiciário de administrar o sistema de

---

<sup>1</sup> DIDIER, Fredie. Didie. Jr. *Novo código de processo civil*. 2. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 131 - 136.

<sup>2</sup> BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_02/constituicao/constitui%C3%A6ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_02/constituicao/constitui%C3%A6ao.htm)>. Acesso em: 10. out. 2016.

justiça, que conta com um número cada vez maior de causas em tramite<sup>3</sup>. Em termos legislativos, vêm sendo realizadas reformas que incluem desde a diminuição do número de recursos e instâncias processuais até a aceleração de julgamentos e a adoção de procedimentos urgentes, para amenizar a crise do poder judiciário.

Uma solução de conflito buscada pelas partes envolvidas fora da jurisdição pode ser obtida com maior facilidade, do que imposta pelo Poder Judiciário, que poderá funcionar de maneira mais célere, sendo essencial contar com a atuação do Estado de forma marcante e eficiente em todos os sentidos.

No Brasil, a política pública de tratamento adequado dos conflitos jurídicos, busca um estímulo na solução negocial, que não é apenas um meio eficaz e econômico de resolução de conflitos: trata-se de importante instrumento de desenvolvimento da cidadania. Neste sentido, busca-se à autocomposição como instrumento de participação popular no exercício do poder. Com forte caráter democrático.

O sistema processual civil pátrio está estruturado no sentido de estimular a autocomposição, até mesmo no âmbito do Poder Executivo, a solução negocial é estimulada<sup>4</sup>. O art. 3º § 2º do CPC incita o Estado a promover, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos. A ênfase à conciliação e à mediação, não exclui outros métodos de solução consensual de conflitos, como preceitua o § 3º do art. 3º do CPC. Os operadores do direito tem o dever estimular a autocomposição, precisam incorporar um espírito conciliador, fugindo da postura de combate muito arraigada em nossa formação jurídica.

É bem verdade que o legislador não condicionou o acesso ao Poder Judiciário à demonstração de prévia tentativa consensual. A realização de uma sessão consensual inicial está prevista no Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/3015)<sup>5</sup> como na Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015).<sup>6</sup> Isso indica que a tentativa de autocomposição não foi eleita pelo sistema como um elemento essencial do interesse de agir, mas sim que seu fomento se dará estabelecendo a sessão consensual como etapa prioritária do processo. O método autocompositivo deve ser usado de modo adequado e eficiente na administração da controvérsia, buscando sempre celeridade e uma duração razoável do processo, sem ofender o princípio do devido processo legal.

---

<sup>3</sup>TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método, 2016, p. 158.

<sup>4</sup>DIDIE JUNIOR, Fredie. Didie. Jr. *Curso de Direito Processual Civil*. V.1. 18 ed. ver. Atual e amp. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 272.

<sup>5</sup>BRASIL. Código de Processo Civil. 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: 15 out 2016.

<sup>6</sup>BRASIL. Lei de Mediação. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm) > Acesso em 15 out 2016.

A primeira possibilidade de composição de conflitos está na observância das normas pertinentes pelos próprios sujeitos da relação jurídica. De ordinário, aliás, é assim que se resolvem os impasses: a composição normal dos conflitos ocorre como resultado da submissão geral e espontânea dos interessados à ordem jurídica.<sup>7</sup> A tarefa da ordem jurídica é gerar a harmonia das relações intersubjetivas com o intuito de promover a máxima realização dos valores humanos como o mínimo sacrifício das partes envolvidas.

Revela-se de suma importância, que o sistema jurídico, possa dar maior oportunidade ao diálogo entre as partes. Na realidade brasileira a litigiosidade é agravada por vários fatores inerentes às nossas instituições, especialmente nas áreas fiscais e administrativas, há ainda inúmeras controvérsias marcadas por contradições sociais, políticas, econômicas e religiosas do país.

A submissão a meios consensuais e as motivações do seu prestígio no âmbito do Poder Judiciário podem ser questionadas: a adoção de uma tônica impositiva e quantitativa em prejuízo da qualidade da abordagem dos conflitos pode comprometer sua adequação e sua própria legitimidade. No entanto, é inegável a ampliação da visão, nos últimos anos, no sentido de que o processo judicial não é a via adequada para todos os conflitos, devendo o estado oferecer outros mecanismos para garantir o acesso à justiça.

Cada controvérsia tem suas peculiaridades e da situação das partes envolvidas na relação subjacente, mecanismos diferenciados devem ser disponibilizados para gerar a mais adequada resposta possível. O CPC tenta buscar o meio mais idôneo para abordagem, o encaminhamento, a composição e, se possível a salutar transformação do conflito, como o intuito de promover a sua leitura como uma experiência positiva em termos de vivência e aprendizado.<sup>8</sup>

Busca-se sempre que as partes aceitem suas ponderações e alternativas para a solução do conflito, a qual deve ser por elas adotada espontaneamente, possibilitando uma melhor transação e celeridade na solução do impasse conflituoso.<sup>9</sup>

Por tudo exposto, foi possível verificar que o sistema jurídico nacional, busca uma maior efetivação dos equivalentes jurisdicionais. Quanto mais conflitos forem resolvidos fora da jurisdição, haverá menos processos e por consequência o Poder Judiciário poderá funcionar de maneira mais célere e adequada.

---

<sup>7</sup> TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método, 2016.p.158.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 17.

<sup>9</sup> JUNIOR, Luiz Antonio Scavone. *Manual de Arbitragem Mediação e Conciliação*. 7 ed. atual e amp. Rio de Janeiro. 2016. p.10.

O incremento ao estímulo às vias alternativas à jurisdição revela-se marcante, visto que busca atribuir ao resultado do consenso das partes a mesma eficácia da decisão proferida pelo órgão estatal.

A priorização da conciliação e mediação como solução dos problemas no campo dos conflitos de interesses, não resolverá todas as demandas, mas poderá ajudar em muito determinadas crises jurídicas, buscando uma pacificação social.

No capítulo segundo será abordada a legislação pátria e o panorama legislativo nacional referente a mediação e conciliação, bem como sua aplicabilidade no ordenamento jurídico nacional. O Poder Legislativo tem reiteradamente incentivado a autocomposição, com a edição de várias leis neste sentido.

## 2. LEGISLAÇÃO PÁTRIA REFERENTE À CONCLIAÇÃO E MEDIAÇÃO: ADMISSIBILIDADE E APLICABILIDADE EM FACE DA JUSTIÇA LITIGIOSA

É da tradição brasileira a distribuição de justiça com base na litigiosidade, o que acaba por afastar as partes do caminho natural da negociação e conduzir ao estado o destino dos problemas privados.

Por tal razão, o sistema jurídico do Código de Processo Civil, sempre constitui o eixo central do sistema de pacificação dos conflitos na órbita que lhe é própria, coexistindo com microssistemas de extinção de litígios que não se encontram diretamente acomodados às formas previstas no CPC/15<sup>10</sup>.

O movimento normativo das últimas décadas, que passa pela Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/96)<sup>11</sup>, pelas previsões de processo administrativos que geram títulos executivos, pela Resolução n. 125/CNJ<sup>12</sup>, e que culmina na tônica consensual da Lei n. 13.105/15, promulgada em data próxima a Lei de Mediação (Lei n. 13.140/15)<sup>13</sup>, altera esse cenário.

---

<sup>10</sup>BRASIL. Código de Processo Civil. 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: 12 nov. 2016.

<sup>11</sup>BRASIL. Lei n. 9.307 de 23 de setembro de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm)>. Acesso em 12 nov. 2016

<sup>12</sup>BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125 de 29 de novembro de 2010. Disponível em <[http://www.cnj.jus.br/images/atos\\_normativos/resolucao/resolucao\\_125\\_29112010\\_11032016150808.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_29112010_11032016150808.pdf)>. Acesso em 13 nov. 2016.

<sup>13</sup>BRASIL. Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm). Acesso em 13 nov. 16



É forçoso reconhecer a existência de um amplo panorama de meios de abordagem das controvérsias, garantindo o acesso à instância jurisdicional. A solução de disputas pode caminhar por métodos facilitativos, como a Conciliação e a Mediação.

Para chegar a qualquer resultado, a conciliação e mediação exigem a participação pessoal dos desavindos e do terceiro, encarregado de auscultá-los, aproximá-los e, genericamente, promover o diálogo e a concórdia. Por esse motivo, o art. 334 do NCCPC obriga o comparecimento das partes acompanhadas de representantes técnicos, sancionando a falta sem justificativa.

O lugar em que se realizará a mediação, ou a tentativa de conciliação, constitui elemento de sua importância. Idealmente, há de ser lugar distinto da sede do juízo, a fim de não perturbar as sensibilidades à flor da pele. Assim, sem tais recursos físicos ficará muito difícil resolver o conflito.

O procedimento comum do processo de conhecimento sofreu alterações na ordem da prática dos atos processuais, bem como na sua forma, o juiz determinará a citação do réu, com antecedência mínima de vinte dias, para comparecimento a uma audiência de conciliação ou mediação. Trata-se de audiência facultativa, podendo as partes abrir mão da realização da audiência.

Até a edição do CPC, o mais importante instrumento normativo sobre a mediação e a conciliação era a Resolução n. 125/10, do Conselho Nacional de Justiça. A referida Resolução instituiu a Política Pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses, definiu o papel do CNJ como organizador desta política pública no âmbito do Poder Judiciário, regulamentou a atuação do mediador e do conciliador, bem como definiu o currículo mínimo para o curso de capacitação dos mediadores e conciliadores, por exemplo.

A reprodução da Resolução cumpre bem a função didática, revelando com clareza a importância deste ato normativo e seus objetivos, tendo em vista que compete ao Conselho Nacional de Justiça controle da atuação administrativa e financeira do Poder Judiciário<sup>14</sup>.

O CPC instituiu fase preliminar de mediação e de conciliação, com uma audiência especial com a finalidade as partes encerrar o litígio mediante autocomposição, conforme aduz o art.334<sup>15</sup>, antes do réu apresentar defesa, apostando no êxito da conciliação e da mediação. Embora parcimonioso na criação de regras autônomas, dedicou dez artigos aos

---

<sup>14</sup>DIDIER, op cit., p. 272.

<sup>15</sup>BRASIL. Código de Processo Civil. 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: 12 nov. 2016.

conciliadores e aos mediadores (arts. 165 a 175)<sup>16</sup>, auxiliares do juízo, em parte justificando tal superlativa atenção na novidade do regime.<sup>17</sup> Não há um roteiro prefixado para a conciliação e a mediação. Existem algumas técnicas hábeis para atingir resultados frutíferos, assim como há técnicas próprias de comunicação nessa seara.

É difícil traçar fronteiras nítidas e radicais entre a mediação e a conciliação. Em ambas, busca-se solução consensual da controvérsia, e, portanto, compartilham da mesma estrutura e finalidade. Porém, não coincidem totalmente no método e nos efeitos.

Um dos critérios as distingue pelo resultado: a mediação visa à composição dos desavindos, independentemente do conteúdo; por sua vez, a conciliação aspira à composição justa. Essa diferença de feito transforma-se em uma causa: o conciliador atuará nas causas em que não houver vínculo anterior entre as partes, o mediador atuará quando houver vínculo prévio. Logo se percebe a fragilidade de distinção fundada em linha tão tênue e subjetiva.<sup>18</sup>

O procedimento de mediação vem disciplinado na Lei n. 13.140/15 e, no que couber pode ser aplicado à conciliação, notadamente em razão de ambos os meios alternativos de solução de controvérsias terem sido previstos no Código de Processo Civil, empreendendo-se interpretação sistemática ante a ausência de procedimento detalhado de conciliação na legislação processual.

O início da mediação depende da efetiva presença do mediador/conciliador no dia e local designado. Presentes as partes - ou pelo menos uma delas -, recomenda-se a assinatura do termo inicial ou lavratura de ata que consigne a ausência de uma ou ambas as partes.

A decisão judicial de mérito, embora imbuída de uma série de garantias, nem sempre revela-se a melhor saída para a lide. Eis por que se mostra essencial considerar aspectos variados, em confronto com vantagens e desvantagens de outros meios, para tomar a decisão de abordar a conflito por uma ou outra via<sup>19</sup>.

Percebe-se assim, à luz da realidade brasileira a adoção de meios diferenciados de composição de controvérsias no contexto da atividade jurisdicional do Estado é plenamente admissível. Já que a missão constitucional de promover a solução pacífica de conflitos e harmonia social demanda esforços multifacetados.

No próximo capítulo busca-se identificar os desafios e barreiras enfrentadas para a adoção do modelo consensual de abordagem de conflitos, com relação a conciliação e

---

<sup>16</sup>BRASIL. Código de Processo Civil. 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: 12 nov. 2016.

<sup>17</sup> ASSIS, Araken de Assis. *Processo Civil Brasileiro*. 1. ed. V.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. P. 93.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 95.

<sup>19</sup> TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método, 2016, p.144.

mediação no ordenamento jurídico pátrio. Principalmente em relação aos aspectos como a formação do operador do Direito, a tradição na intervenção estatal e a ciência sobre os mecanismos idôneos a gerar a efetiva pacificação social.

### 3. DESAFIOS E BARREIRAS ENFRENTADOS PELA CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO QUE PREJUDICAM SEU ALCANCE NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

Pretende-se no presente capítulo buscar os principais desafios e barreiras enfrentados pela conciliação e mediação no ordenamento jurídico pátrio.

A noção de justiça, ao longo do tempo, incorporou e continua incorporando diversos sentidos, a um só tempo um conceito plurívoco e altamente mutável. O conceito de justiça muda de uma sociedade para outra, moldando-se às necessidades desta: a sociedade sofre transformações, assim, como ideia.<sup>20</sup>

Com efeito, cada ser humano concebe a justiça segundo seus próprios parâmetros e suas íntimas convicções, por certo carregadas de forte coloração afetiva e de grande ressonância emotiva.

No processo democrático, o acesso à justiça desempenha um relevante papel ao habilitar o cidadão a tutelar seus interesses e possibilitar à sociedade a composição pacífica de conflitos. Acesso à justiça é acesso à ordem jurídica justa, ou seja, obtenção da justiça substancial.<sup>21</sup>

O emprego dos meios alternativos de resolução de conflitos, como a conciliação e à mediação, mostra-se socialmente indispensáveis e desejáveis. Objetiva-se a transcender eventuais limitações intrínsecas ao processo civil.

A realização de objetivos tão ambiciosos, ou seja, afastar a decisão autoritária. cuja efetivação é problemática e substituí-la pelo consenso dos litigantes, reclama caráter mais sistemático e profissional, exigindo tempo, recursos financeiros e maior credibilidade desse sistema.

A formação específica dos profissionais da área do direito para desempenhar suas funções em contexto oposto ao litígio dependerá da mudança de mentalidade das academias jurídicas que timbram pelo conservadorismo, formando profissionais voltados à atuação no litígio perante a justiça Pública, e não à obtenção de acordos mediante concessões recíprocas

---

<sup>20</sup> Ibid., p.76.

<sup>21</sup> Ibid., p.77.

ou técnicas de persuasão. A intransigência dos representantes técnicos dos litigantes não contribui positivamente na consecução das metas da efetividade<sup>22</sup>.

As barreiras para adoção ao modelo consensual de abordagem de conflitos são muitas, podendo ser aduzidos como centrais os seguintes óbices: a formação acadêmica de operadores do Direito, que não contempla a sistemática consensual de conflitos; a falta de informações sobre a disponibilidade de meios consensuais para tratar controvérsia; o receio da perda de poder e autoridade das instituições tradicionais de distribuição de justiça.<sup>23</sup>

A mudança de mentalidade é ponto principal na formação jurídica do estudante de direito, na conduta do operador do Direito militante, na atuação do administrador da justiça, bem como nas expectativas das partes demonstrando a todos consciência sobre as diversas possibilidades de tratamento de seus conflitos.

Outro óbice que envolve o problema para adoção do modelo consensual é do acesso do indivíduo a informação, não apenas sobre seus direitos, mas principalmente quanto à forma de efetivá-los. Cabendo ao Poder Público organizar-se para disseminar os dados relevantes sobre as iniciativas existentes, além de fomentar a instalação de novas estruturas para tal mister.

A resistência das instituições tradicionais de distribuição da justiça é o último obstáculo a ser vencido para adoção do modelo consensual, por receio da perda de poder e autoridade. O judiciário não pode mais pretender dar resposta única a todos os conflitos sociais. Com a possibilidade de acesso da população aos meios consensuais de tratamento de conflitos, o Poder Judiciário poderá se dedicar com maior disponibilidade as causas incompatíveis se serem resolvidas pelos próprios interessados.

A adoção do modelo de justiça coexistencial, participativa e conciliatória coaduna-se com a solução harmônica e pacífica de controvérsias preconizada no preâmbulo de nossa Constituição Federal, devendo ser divulgada à população e institucionalizada por iniciativas concretas de mediação e conciliação nas comunidades.<sup>24</sup>

Por outro lado, em especial em determinadas áreas do direito material, como a consumerista, a distância econômica entre litigantes contumaz (fornecedor) e litigante eventual (consumidor) gera transações - ou conciliações a depender do sentido empregado ao termo - absolutamente injustas e que passam longe da tão sonhada e perseguida pacificação social. Se parece interessante por várias razões para o fornecedor, para o consumidor a

---

<sup>22</sup> ASSIS, op. cit., p. 92-93.

<sup>23</sup> TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método, 2016, p.92.

<sup>24</sup> *Ibid.*, p. 92.

transação é muitas das vezes um ato de necessidade e não de vontade, de forma que esperar que ele fique satisfeito é de uma ingenuidade e pior, de uma ausência empírica preocupante.<sup>25</sup>

Assim, convém sempre ficar atento, em um processo de mediação e conciliação, ao desequilíbrio de forças entre os envolvidos. (disparidade de poder ou recursos econômicos) Trata-se de fator que invariavelmente leva um dos sujeitos a celebrar acordo lesivo a seu interesse.

Percebe-se que é preciso considerar diversos aspectos subjetivos e objetivos da controvérsia, principalmente a necessidade de mudanças de mentalidade e adequação da resposta ao tipo de conflito.

A adoção de técnicas diferenciadas de tratamento de conflitos exige substancial modificação da visão do operador do Direito, do jurisdicionado e do administrador da justiça.

Kazuo Watanabe<sup>26</sup> afirma que “a cultura da sentença instalou-se assustadoramente entre nós, preconizando um modelo de solução contenciosa e adjudicada dos conflitos de interesse. Há que se substituir, paulatinamente, a cultura da sentença pela cultura da pacificação [...]”.

Para tanto, há necessidade de trabalhar aspectos como a formação do operador do Direito, a tradição na intervenção estatal e a ciência sobre mecanismos idôneos a gerar a efetiva pacificação social.

Outro aspecto a ser observado é adequação da resposta ao tipo de conflito. Afinal, às partes devem ter a sua disposição, meios jurídicos para que possam defender seus interesses, cabendo ao administrador do sistema da justiça encaminhar os contraditores aos mecanismos adequados para a composição da controvérsia.

Segundo Kazuo Watanabe<sup>27</sup> quando se trata de solução adequada de conflitos de interesse:

o preceito constitucional que assegura à justiça traz implicitamente o princípio da adequação: não se assegura apenas o acesso à justiça, mas se assegura o acesso para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem adequada ao tipo de conflito que está sendo levado ao Judiciário[...].

Assegurar o acesso à justiça sem propiciar uma resposta tempestiva acaba piorando a situação conflituosa, eternizando o conflito e gerando ainda mais insatisfações às partes. Assim, a obtenção da resposta ao conflito deverá se verificar o mais rápido possível.

<sup>25</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção . *Novo Código de Direito Processual Civil Comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016, p.276

<sup>26</sup> WATANABE apud TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método, 2016, p.93.

<sup>27</sup> *Ibid.*, p. 99.

O resultado útil da conciliação e da mediação espelha é a transação, ou seja, o acordo entre as partes que, igualmente, podem transacionar sem auxílio de um conciliador ou mediador<sup>28</sup>.

A conciliação e a mediação espelham autocomposição, de tal sorte que não podem, como faz o juiz ou o árbitro, impor qualquer decisão.

A própria jurisprudência busca prestigiar a conciliação e mediação com meios eficazes para a pacificação social, na escala de apoio ao judiciário, como se percebe em alguns julgados<sup>29</sup>

Assim, do exposto, percebe-se que as crises verificadas na sociedade não são todas idênticas e uniformes, não sendo possível que exista um único método apto a resolver tantos e tão diversos impasses que, além de jurídicos, foram e continuam sendo sociais.

A adoção de mecanismos com elementos interdisciplinares na busca do resgate da responsabilidade pessoal dos envolvidos pode ser valiosa para o alcance da resposta mais adequada, inclusive em termos de efetividade. Os meios consensuais podem favorecer a inclusão social, a empatia e a razoabilidade no enfrentamento das controvérsias com novas pautas e ideias em prol de melhores resultados.

## CONCLUSÃO

Por todo o exposto ao longo do desenvolvimento do presente artigo, foi possível constatar que o tema em questão é de suma importância para o nosso sistema jurisdicional. Tendo em vista que o incremento às vias alternativas à jurisdição revela-se como uma solução marcante ao atribuir ao resultado do consenso das partes a mesma eficácia da decisão proferida pelo órgão estatal.

Assim, fica claro que a prestação jurisdicional do Estado não é o único mecanismo eficiente de distribuição de justiça. Afinal, o objetivo do legislador é propiciar uma resposta adequada a qualquer ameaça ou lesão ao direito.

Para que os mecanismos de solução consensual tenham maior efetividade, o sistema jurídico nacional positivou os métodos de autocomposição, buscando sempre celeridade e

---

<sup>28</sup> JUNIOR, Luiz Antonio Scavone. *Manual de Arbitragem Mediação e Conciliação*. 7 ed. atual e amp. Rio de Janeiro. 2016. p.9.

<sup>29</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. n.1.331.100. Relator: Maria Isabel Gallotti. <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=57218543&num\\_registro=201201003014&data=20160222&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=57218543&num_registro=201201003014&data=20160222&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso 20 mar. 2017.

uma duração razoável do processo, sempre respeitando o devido processo legal. Quanto mais conflitos forem resolvidos fora da jurisdição, haverá menos processos e por conseqüência uma melhor prestação do Poder Judiciário.

O próprio CPC/15, em seu art. 3º § 3º dá ênfase à conciliação e a mediação no sentido de estimular a autocomposição, em sintonia com a nossa Constituição Democrática. A lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015) indica que o legislador fomenta a solução consensual. Assim, os operadores do direito precisam incorporar o espírito conciliador, em oposição a postura de combate.

A adoção de meios diferenciados de composição de controvérsias no contexto jurisdicional do Estado é plenamente possível e desejado. Quando buscamos a solução pacífica de conflitos estamos estimulando a paz social e a harmonia social. A legislação nacional referente ao assunto deve ser estimulada e sua abrangência ampliada no panorama jurídico brasileiro buscando sempre métodos facilitativos, como a Conciliação e a Mediação.

Vivemos um excessivo dinamismo judicial, motivado pelos mais diversos fatores, desde o aumento da produção industrial até a formação cultural e social de nossa gente, razão pelo qual os meios extrajudiciais de solução de conflitos devem ser mais que previstos, estimulados pelos operadores do Direito.

O Estado não tem, por meio da jurisdição, o monopólio da solução dos conflitos, sendo admitidas pelo Direito outras maneiras pelas quais as partes podem buscar uma solução do conflito. As formas alternativas de solução dos conflitos, como a Conciliação e a Mediação são extremamente positivas.

Os obstáculos enfrentados pelos equivalentes jurisdicionais devem ser superados no menor tempo possível. Principalmente a mudança de mentalidade dos operadores do Direito, que não forem orientados e contemplados com tal sistemática. Pois, sempre foi preconizado na formação jurídica do operador do Direito o modelo de solução contenciosa dos conflitos de interesses.

É claro que a priorização da mediação e conciliação não irão resolver todos os problemas no campo dos conflitos de interesses. É indiscutível a relevância dessas formas de solução de conflitos, em particular no direito de família. Pois, a pacificação social pode ser mais facilmente obtida.

Em contrapartida ao se consolidar a política da conciliação em substituição à jurisdição, o desrespeito às normas de direito material poderá se mostrar vantajoso economicamente para sujeitos que tem dinheiro e estrutura para aguentar as agruras do

processo e do outro lado haverá alguém lesado que aceitará um acordo, ainda que desvantajoso.

Os equivalentes jurisdicionais, entre eles a conciliação e a mediação são uma interessante e cada vez mais popular forma de solução de conflitos sem a interferência da jurisdição, estando fundada no sacrifício integral ou parcial do interesse das partes envolvidas no conflito mediante a vontade unilateral ou bilateral de tais sujeitos.

A vontade das partes para solucionar o conflito é muito mais condizente com o Estado democrático de direito em que vivemos. Atualmente, os equivalentes jurisdicionais, estão sendo considerado um excelente meio de pacificação social porque inexistente no caso concreto uma decisão impositiva, como ocorre na jurisdição, valorizando-se a autonomia da vontade das partes na solução dos conflitos.

## REFERÊNCIAS

ASSUMPTÃO, Daniel Amorim Assumpção Neves, *Manual de Direito Processual Civil – Volume Único*. 8 ed. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

ASSUMPTÃO, Daniel Amorim Assumpção Neves, *Novo Código de Processo Civil Comentado*. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

ASSIS, Araken de Assis. *Processo Civil Brasileiro*. 1. ed. v.1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

\_\_\_\_\_.Código de Processo Civil. 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: 12 nov. 2016.

\_\_\_\_\_.Conselho Nacional de Justiça. Resolução n. 125 de 29 de novembro de 2010. Disponível em<[http://www.cnj.jus.br/images/atos\\_normativos/resolucao/resolucao\\_125\\_2911\\_2010\\_11032016150808.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/atos_normativos/resolucao/resolucao_125_2911_2010_11032016150808.pdf)>. Acesso em 13 nov. 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie Didier Junior, *Curso de Direito Processual Civil 1*, Salvador: Editora Juspodivm, 18. ed, 2016

BRASIL. Lei n. 9.307 de 23 de setembro de 1996. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9307.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm)>. Acesso em 12 nov. 2016.



BRASIL. Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm). Acesso em 13 nov. 16

SCAVONE, Luiz Antonio Scavone Junior. *Manual de Arbitragem – Mediação e Conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 7. ed, 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Resp. n.1.331.100. Relator: Maria Isabel Gallotti. <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=57218543&num\\_registro=201201003014&data=20160222&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=57218543&num_registro=201201003014&data=20160222&tipo=5&formato=PDF)> Acesso em 20 mar. 2017.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. São Paulo: Método, 2. ed., 2016.

WATANABE apud TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. 2. ed. rev. atual e amp. São Paulo: Método