

O PAPEL DA MEDIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO E SUAS IMPLICAÇÕES NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015

Isabela de Souza Freitas¹
Eunice Moraes Coelho Calmon Teixeira²
Prof. Me. Carlos Alberto José Barbosa Coutinho³

RESUMO

O objetivo deste artigo é identificar o papel da mediação no Direito Brasileiro e suas implicações no Código de Processo Civil de 2015. A mediação é um meio de resolução de conflitos. Deve-se valorizar sua aplicação como um mecanismo de acesso à justiça, além de destaca-la como verdadeiro instrumento capaz de transformar a forma de ver o conflito, permitindo que as partes interessadas sejam ouvidas e, que manifestem e exponham seus sentimentos, a fim de encontrarem uma solução para o conflito. Este estudo tem como objetivo mostrar que a mediação é uma solução efetiva para os conflitos, inclusive os familiares. Este trabalho demonstra que o melhor caminho a ser escolhido para a solução de uma demanda não é o processo judicial, mas que existem outras formas eficazes, tal como a mediação, inserida dentre os meios alternativos de solução de conflitos, que melhor pacifica a sociedade, onde todos saem satisfeitos, pois traduz a própria vontade dos participantes do conflito. A elaboração deste artigo foi baseada em bibliografias e doutrinas especializadas, em que a prática da mediação como forma de solução dos conflitos é defendida e fomentada.

Palavras-chave: Mediação; Código de Processo Civil; Métodos consensuais de solução de conflitos.

¹ Graduanda em Direito pela UNIFC. E-mail: isabellafreitas15@gmail.com

² Graduanda em Direito pela UNIFC. E-mail: nikacoelho@hotmail.com

³ Graduação em Direito pela Universidade Católica do Salvador (UCSAL), pós-graduado em Direito Processual Civil pelo Juspodivm e Mestre em Estudos Interdisciplinares sobre a Universidade - PPGEISU/IHAC/ UFBA. Professor do, Centro Universitário UNIFC – Campus Paralela E-mail: carlos.coutinho@ftc.edu.br

ABSTRACT

The purpose of this article is to identify the role of mediation in Brazilian Law and its implications in the 2015 Code of Civil Procedure. Mediation is a means of conflict resolution. Its application should be valued as a mechanism for access to justice, in addition to highlighting it as a true instrument capable of transforming the way of seeing the conflict, allowing interested parties to be heard and to express and expose their feelings, in order to find a solution to the conflict. This study aims to show that mediation is an effective solution to conflicts, including family conflicts. This work demonstrates that the best path to be chosen for the solution of a demand is not the judicial process, but that there are other effective ways, such as mediation, inserted among the alternative means of conflict resolution, which better pacify society, where everyone leaves satisfied, as it reflects the will of the participants in the conflict. The preparation of this article was based on bibliographies and specialized doctrines, in which the practice of mediation as a form of conflict resolution is defended and promoted.

Keywords: Mediation; Code of Civil Procedure; Consensual methods of conflict resolution.

1 INTRODUÇÃO

O conflito é inerente e inevitável nas relações interpessoais. Sejam relacionamentos entre familiares, amigos, sócios, entre outras relações sociais. Se há convivência, há divergência e, então nasce o conflito. Por muitos anos, o Judiciário era o único meio utilizado para dirimir as controvérsias. Dessa forma, as partes sempre estiveram em polos opostos, em posições meramente contenciosas. Entretanto, esta não é a única forma de solucionar uma discussão.

Há algum tempo, os métodos alternativos de solução de conflitos (conciliação, mediação, arbitragem e negociação) têm ganhado espaço no cenário atual. Isso reflete uma necessidade da sociedade. É de clareza solar que o Judiciário tem passado por uma crise, os fóruns e tribunais estão abarrotados de processos, uma das consequências disso, é a lesão aos princípios da celeridade processual e da razoável duração do processo.

Além dos processos levarem anos tramitando na justiça, são raras as sentenças que satisfazem completamente a pretensão daqueles que litigam. Acontece que na sociedade contemporânea, altamente moderna e globalizada, o que as pessoas procuram é mais rapidez e menos burocracias. A partir daí, enfim, dar-se lugar aos meios alternativos de solução de conflitos. Geralmente, as questões levadas ao Judiciário vêm acompanhadas de divergências ligadas a áreas emocionais e sociais, visto que a convivência em sociedade é complexa.

Para muitos, o conflito é visto como algo negativo, um embate, uma desavença, uma briga. Porém, observar-se, por uma perspectiva positiva, respeitando as diferenças culturais, econômicas e sociais, pode-se tornar um meio importante de amadurecimento e aproximação entre os seres humanos. Na maioria das vezes, o melhor caminho para encontrar uma solução para o conflito não é ingressar diretamente com um processo judicial. Deve-se, por oportuno, reabrir a comunicação entre as partes de modo que possam, por si mesmas, resolver o conflito.

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe consigo o estímulo à utilização dos meios consensuais de solução dos conflitos, inclusive no âmbito extrajudicial. Um dos grandes exemplos é a audiência de conciliação e mediação no art. 344 e o art. 3º do mesmo diploma legal. A mediação, em especial, é um meio alternativo de solução de conflito, em que o mediador – terceiro imparcial – busca auxiliar os mediandos a reconstruir a comunicação que havia entre eles, para então chegar a uma solução que satisfaça ambas as partes. Ela está regulada pela Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.

Logo, através da mediação, os objetivos do CPC são promover a estabilidade das relações jurídicas e sociais mediante um processo judicial que garanta a sua razoável duração pela participação e cooperação das partes na solução do conflito e, até mesmo, evitar o próprio Poder Judiciário e a judicialização. Paralelamente, a aplicabilidade da mediação repercute no direito brasileiro como um todo, pois repercute em diversas áreas e suas respectivas relações jurídicas específicas. Diante disso, o artigo tem como problema a ser respondido: qual o papel da mediação no Direito Brasileiro e suas implicações no Código de Processo Civil brasileiro?

Para isso, foi realizada uma pesquisa bibliográfica que envolve a doutrina especializada, bem como a consulta à legislação pertinente, tais como a Constituição Federal de 1988, a Lei de Mediação, entre outros.

2 OS MÉTODOS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS

A busca pela justiça é uma característica inerente do ser humano. Desde a publicação da Constituição Federal de 1988 – conhecida como constituição cidadã -, as pessoas começaram a conhecer seus direitos e, portanto, reivindicá-los junto ao judiciário. Entretanto, apesar de conhece-los, grande parte da população – principalmente as populações carentes – não conseguem entender de forma clara e simplificada. A sociedade está em constante evolução, o mesmo não acontece com as informações que precisam ser disponibilizadas aos cidadãos.

Consequentemente, há uma grande dificuldade ao acesso à justiça, visto que, a população não tem informação suficiente, que se torna indispensável para procurar ajuda e, por vezes, entende a morosidade do judiciário como algo extremamente prejudicial e, por isso, deixa de procurá-lo para resolver seus litígios.

Sabe-se que o direito positivado não consegue alcançar os diversos desejos humanos através de seus ordenamentos, porém não podem mostrar-se desumanos. Seu objetivo principal deve ser assegurar meios necessários para que as pessoas possam garantir seus direitos de forma eficiente.

Para além disso, o acesso à justiça não se restringe apenas no ingresso imediato ao judiciário, mas na busca por direitos fundamentais que não estão restritos ao ordenamento.

“Na verdade, acesso à justiça é uma expressão que comporta um elevado grau de complexidade, na proporção em que existe para determinar finalidades, básicas do sistema jurídico, ou seja, o sistema por meio do qual os cidadãos e cidadãs podem reivindicar seus direitos e/ou solucionar litígios sob os auspícios do Estado. Por princípio deve ser considerado que este sistema deve ser igualmente acessível a todas as pessoas, e acima de tudo, deve produzir resultados – individual e socialmente – justos. Portanto, o acesso à justiça seria um elemento constitutivo da identidade do Estado de Direito e um fator fundante e

essencial para a concretização do Estado Democrático de Direito. E isto em virtude de que o acesso à justiça possui o condão de garantir a concretização de um princípio básico da arquitetura democrática – a isonomia. Se todas as pessoas são iguais perante a lei, a administração e a aplicação da justiça podem e devem tornar-se instrumentos eficazes no combate à desigualdade”. (BITTENCOURT FILHO, 2006, p.47-48)

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, dispõe que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, fortalecendo a ideia de que qualquer cidadão pode recorrer ao judiciário para solucionar uma questão em que tenha se sentido lesado, peticionando aos órgãos públicos para combater ilegalidades, abusos de poder e, ainda, defender seus direitos. O direito de acesso à justiça também está presente na Convenção Americana dos Direitos Humanos, popularmente conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, no artigo 8º, 1:

Artigo 8º - Garantias Judiciais

1 Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Diante disso, resta clara a problemática do acesso à justiça ou a falta dele. Por conta da escassez de informação ou informação técnica-jurídica demasiada, surge uma barreira entre os cidadãos e a busca do judiciário, fazendo com que estes desistam de ir atrás da prestação a que tem direito ou, acabem buscando outros meios de solução que muitas vezes não são éticos ou legais.

O Novo Código de Processo Civil trouxe as mudanças necessárias ao processo e aos procedimentos. Começando com a gratuidade da justiça e seus critérios; redução de formalidades visando não coibir o cidadão na busca por seus direitos; simplificação dos procedimentos; fortalecimento das jurisprudências, entre outros:

"O Novo Código de Processo Civil vai propiciar não só maior acessibilidade do cidadão ao sistema de jurisdição estatal ou aos modelos alternativos de composição dos litígios mediante conciliação, arbitragem ou mediação, mas conferir, também, real efetividade à cláusula constitucional que assegura a todos os cidadãos o direito à prestação jurisdicional sem dilações indevidas". (MELLO apud RODAS, 2014. p.1)

Não se pode esquecer que o Código de Processo Civil é utilizado subsidiariamente por outras áreas do direito, como o administrativo, trabalhista, penal e, por isso, o impacto dessa mudança foi grande. Vale ressaltar, ainda, que o novo código incentiva o uso dos meios alternativos de solução de conflitos, como uma ferramenta de resolução de disputas, fomentando a paz social e os direitos humanos, visto que, fora elevada à categoria de norma fundamental para orientar a atuação estatal na resolução dos conflitos.

O estímulo à autocomposição tornou-se um dos pilares essenciais do Código de Processo Civil, até pelo fato do mesmo estar atrelado aos anseios da Constituição Federal de 1988, inclusive pela força do art. 1º do CPC, o qual é

expresso ao mencionar que é interpretado, ordenado e disciplinado de acordo com as normas fundamentais da Carta Maior. Para comprovação desta tendência, Fredie Didier Júnior assevera:

Pode-se, inclusive, defender atualmente a existência de um princípio do estímulo da solução por autocomposição – obviamente para os casos em que ela é recomendável. Trata-se de princípio que orienta toda a atividade estatal na solução dos conflitos jurídicos. (DIDIER JUNIOR, 2016, p. 167)

Tal realidade do Judiciário e do pleito de direito é verdadeira que a própria Exposição de Motivos da Lei de Mediação (PL n° 7169/2014) assim disciplina:

“4. A realidade do Poder Judiciário é um dos fatores que favorece a utilização dessas técnicas. O elevado número de processos judiciais em estoque nos tribunais e a consequente morosidade resultam no baixo índice de confiança e nas dificuldades de acesso que a população possui em relação à Justiça.” (EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS PL/MEDIAÇÃO)

Diante do exposto e dos objetivos na utilização de técnicas consensuais de solução de conflitos, cabe o conhecimento da mediação e da conciliação. Mesmo que não seja para fins de esgotamento do assunto, cabe a explanação dos seus elementos principais.

3 A MEDIAÇÃO E SUAS CARACTERÍSTICAS ESSENCIAIS

Como mencionado anteriormente, o conflito é inerente às relações humanas e, há uma predisposição em todo ser humano a fugir dele, visto que muitas vezes é associado a algo negativo. O conflito se origina de expectativas, valores e interesses contrariados e não há maneira de evita-los. Dessa forma, a tendência é que as pessoas ignorem os benefícios por detrás de um embate, mantendo a visão negativa.

A mediação é um meio alternativo de solução de conflitos que tem como objetivo restaurar a comunicação entre as partes envolvidas por meio de um terceiro imparcial, que não tem poderes para solucionar o problema, apenas interferir nas sessões para direcionar o diálogo de forma que este se torne produtivo. Por isso, o próprio sentido de mediar é intervir, dividir, colocar-se no meio (ROSA, 2012, p. 157-158)

Por ser um método autocompositivo, o terceiro – mediador – não tem poder de decisão, as partes, entre si, é que definem o melhor caminho a seguir, visto que tem a oportunidade de expor seus interesses de forma construtiva. Vale ressaltar que a mediação nunca é obrigatória, as partes podem escolher tentar resolver seu conflito através dela ou abandoná-la a qualquer momento, sem penalidades. Dessa forma, a mediação estimula e empodera as partes a resolver seus conflitos através de uma comunicação eficiente.

O “processo” da mediação serve para inúmeros tipos de conflitos, principalmente aqueles em que as partes tem uma relação continuada – como familiares. O objetivo principal da mediação é resolver um conflito através do diálogo, da facilitação da comunicação entre as partes envolvidas. Serve ainda, para prevenir situações que possam vir a acontecer.

O terceiro – mediador – tem um papel muito importante no processo de mediação. Primeiramente deve ser imparcial, ou seja, não tomar partido de nenhuma das partes, tratar de forma igualitária, respeitar as diferenças. O mediador deve ter preparo e cautela no momento das sessões, pois além de facilitar o diálogo, ele deve levar as partes a enxergar o conflito sob uma nova perspectiva, de forma positiva, construtiva, colaborativa, levando as partes a compreenderem a importância da comunicação nas relações interpessoais.

A mediação pode e deve ser usada como um instrumento de transformação do conflito, encorajando as partes a desenvolverem um olhar maduro, além de empatia, tolerância, respeito as diferenças e, principalmente estimulando a despolarização da lide, visto que as partes não precisam estar em polos opostos, contenciosos, em posições de vencedor/perdedor.

As afirmações acima são confirmadas, tanto pelos extensos estudos sobre os meios consensuais de solução de conflitos, quanto pelos textos normativos. No campo doutrinário, pode-se valer de Serpa (1997, p. 105), o qual aduz que a mediação é:

Processo informal, voluntário, onde um terceiro interventor, neutro, assiste aos disputantes na resolução de suas questões. O papel do interventor é ajudar na comunicação através de neutralização de emoções, formação de opções e negociação de acordos. Como o agente fora do contexto conflituoso, funciona como um catalizador de disputas, ao conduzir as partes às suas soluções, sem propriamente interferir na substância destas.

Em complementação à definição anterior, Nazareth (2006, p. 130) ensina a mediação como:

Um método de condução de conflitos, aplicado por um terceiro neutro e especialmente treinado, cujo objetivo é restabelecer a comunicação produtiva e colaborativa entre as pessoas que se encontram em um impasse, ajudando as a chegarem a um acordo.

No que diz respeito ao ordenamento jurídico pátrio, a mediação está presente no Código de Processo Civil e na Lei de Mediação (Lei nº 13.140/2015). No primeiro, destacam-se os arts. 3º (e o vínculo com o acesso à justiça) e 165, parágrafo 3º, o qual destaca a atuação do mediador:

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

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 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 juizes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

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.

§ 2º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles

possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

No tocante à Lei de Mediação, dois pontos devem ser mencionados. Primeiramente, o art. 2º traz os princípios norteadores que são a imparcialidade do mediador, a isonomia entre as partes, a oralidade, a informalidade, a autonomia da vontade das partes, a busca do consenso, confidencialidade e boa-fé.

Podem ser extraídos dos princípios os objetivos da mediação, quais sejam, a participação intensa das partes na solução dos conflitos, em que a escuta e o restabelecimento da comunicação são essenciais, assim como igualdade e a autonomia para decisões sobre o conflito em questão. Na mediação, as partes são protagonistas, responsáveis pela restauração do diálogo e na solução do conflito por elas mesmas. Por isso, a confidencialidade, a oralidade e o bom senso devem ser prezados e sopesados no momento da mediação. Da mesma forma, não está excluída da mediação a participação dos advogados que prestarão a assessoria jurídica.

A segunda consideração é que o mediador deve ter uma atuação mediante a utilização de ferramentas multidisciplinares (a exemplo da escuta ativa, *brainstorming* e o *rapport*), além das normatividades que o cerca. Conforme o art. 4º da Lei de Mediação, o mediador pode ser judicial (o qual será designado pelo Tribunal) ou extrajudicial (escolhido pelas partes) e, deverá conduzir a sessão “buscando o entendimento e o consenso e facilitando a resolução do conflito”, sendo aplicadas as regras referentes à suspeição e impedimento do juiz (art. 5º).

Logo, a mediação, como visto anteriormente, é um meio de solução de conflitos onde um terceiro imparcial atua como facilitador do diálogo entre duas partes, incentivando-as para que cheguem a um acordo favorável para ambas.

É importante lembrar que a mediação é um método voluntário, ou seja, as partes não são obrigadas a continuar com as sessões de mediação, se assim não quiserem; o mediador não tem poder de decisão, logo atua como facilitador da comunicação e, é indicada para casos em que já havia uma relação anterior e continuada entre as partes, os conflitos, em sua maioria, são mais complexos.

3.1 A MEDIAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL

A mediação pode ser dividida em duas modalidades: judicial e extrajudicial, as quais são delineadas na própria Lei de Mediação. As principais diferenças entre elas dizem respeito a formação do mediador, além disso, a mediação judicial acontece no âmbito dos tribunais e centros judiciários, enquanto que a mediação extrajudicial ocorre fora do âmbito do judiciário.

Na mediação judicial, o mediador deve ser pessoa capaz, ter graduação há pelo menos dois anos, curso de formação/capacitação reconhecido pelos órgãos competentes, e preencher os requisitos estabelecidos pelo CNJ em conjunto com o Ministério da Justiça. (Art. 11). A mediação judicial pode acontecer antes ou durante o processo judicial e, os tribunais serão responsáveis pela criação dos centros judiciários – onde ocorrerão as sessões – e pelo auxílio, orientação e estímulo a autocomposição. (Art. 24).

Na mediação extrajudicial, o mediador pode ser qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes e, seja capacitada para fazer mediação, independente de integrar qualquer tipo de conselho (art. 9º). O processo de mediação, nesse caso, ocorre fora do âmbito judicial e segue alguns ritos. O convite para participar de uma

sessão de mediação pode ocorrer em qualquer meio de comunicação, estipulando a proposta de negociação, a data e o local da primeira reunião (art. 21).

3.2 DIFERENÇAS ENTRE MEDIAÇÃO, CONCILIAÇÃO E ARBITRAGEM

Por fazerem parte da temática, cabe a distinção da mediação da conciliação e da arbitragem. A conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples – em que as partes não tem algum tipo de relação anterior - e o conciliador tem um papel mais ativo na resolução do conflito, podendo dar sugestões as partes, porém, sem impor sua vontade.

A principal diferença entre o mediador e o conciliador é o tipo do conflito e, por consequência o tipo de relação entre as partes – se continuada ou não – além do poder de interferência no litígio, o mediador apenas organiza o diálogo, enquanto o conciliador pode sugerir alternativas:

O conciliador, assim, na sua prática, participa mais ativamente da decisão podendo em alguns casos sugerir opções de acordo às partes, exatamente porque o tipo de conflito permite essa participação. Por suas peculiaridades, o objetivo desse mecanismo é o acordo satisfatório e consciente, aquele que seja exequível, minimizando o risco da continuidade ou acirramento do conflito.

Da mesma forma, segue-se o ensinamento abaixo sobre a conciliação:

É uma forma de solução do conflito pelo consentimento espontâneo de um dos contentores em sacrificar o interesse próprio, no todo ou em parte, em favor do interesse alheio. É a solução altruísta do litígio. Considerada, atualmente, como legítimo meio alternativo de pacificação social. Avança-se no sentido de acabar com o dogma da exclusividade estatal para a solução dos conflitos de interesses. Pode ocorrer fora ou dentro do processo jurisdicional. (DIDIER JUNIOR, 2016, p.167)

A arbitragem, também conhecida como “jurisdição privada”, é um método de solução de conflitos em que as partes elegem uma terceira pessoa – de sua confiança – e aceitam que ela tomará a decisão final. Ao contrário da mediação e da conciliação, vistas primeiramente, o árbitro tem poder de decisão e, as partes devem acatar o que for decidido, não podendo interpor recurso.

Vale ressaltar que a arbitragem pode ser usada para decidir questões sobre direitos patrimoniais disponíveis e, tem a mesma equivalência de um processo judicial. A sentença arbitral, inclusive, poderá ser executada no Poder Judiciário.

A regulamentação da arbitragem e seu procedimento está na Lei nº 9307/96 e seus primeiros artigos, como exemplos, atestam a voluntariedade das partes da solução de conflitos sobre direitos disponíveis, assim como a Administração pública direta e indireta. Outro elemento importante, com base no art. 2º da lei especial, é que os sujeitos envolvidos poderão escolher as regras de direito que serão aplicadas na arbitragem, inclusive com a aplicação dos princípios gerais do direito, costumes, entre outros.

Diante do exposto, pode-se afirmar, com base em Scavone (2014, p. 20) que:

“Em resumo, na conciliação não existe solução sem acordo entre as partes, como ocorre nas soluções judicial e arbitral, nas quais o juiz e o árbitro são dotados de poderes para solucionar o conflito independentemente de acordo entre as partes. Na mediação, de maneira

diversa, o mediador, neutro e imparcial, apenas auxilia as partes a solucionar o conflito sem sugerir ou impor a solução ou, mesmo, interferir nos termos do acordo. O resultado útil da conciliação e da mediação é a transação, ou seja, o acordo entre as partes que, igualmente, podem transacionar sem o auxílio de um conciliador ou mediador.”

Quais apontamentos podem ser levantados em relação a mediação? Primeiramente, a mesma é um dos meios efetivos de solução de conflitos ao lado da conciliação de forma a pacificar os conflitos com a presença ativa das partes. Além de promoverem a celeridade, dá-se uma nova perspectiva em relação ao processo judicial, especialmente quanto ao Código de Processo Civil vigente. Mesmo assim e, como objeto de pesquisa, deve-se trazer as implicações da mediação no CPC, que será explanado no tópico seguinte.

4 AS IMPLICAÇÕES DA MEDIAÇÃO NO PROCESSO CIVIL DE 2015

Através da mediação, ainda que mencionado pelo próprio código de rito, observam-se diversas implicações no referido diploma, os quais, nesta pesquisa, podem ser mencionados, mas não esgotados, inclusive pelo fato do CPC ter completado 05 anos de operacionalidade.

Com a reflexão do ministro do STF José Antonio Dias Toffoli:

“É necessário investir em uma mudança de cultura. A sociedade, através das suas organizações, das suas lideranças, também é responsável pela solução de conflitos. E não só o Estado. E, muito menos, exclusivamente, o Poder Judiciário. A sociedade não deve ser estado-dependente”. (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2018, p. 1)

A respeito da mediação, novidade trazida pelo novo Código de Processo Civil brasileiro, que foi reformulado no intuito de adaptar à legislação ao contexto social atual, de forma, a proporcionar tanto a população quanto aos operadores do direito condições de atuarem com justiça. Pois, as leis devem seguir as exigências sociais que mudam ao longo dos tempos, assim, o código anterior já deixava a desejar nesse sentido.

Desta forma, em 2015 o novo CPC foi aprovado através da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 e, conseqüentemente, trouxe consigo implicações ao Processo Civil. Implicações essas, que modificam, conforme, o ministro supracitado, a cultura que a sociedade mantinha com relação a prática do direito, mas especificamente, com a figura do juiz e dos tribunais, como palavras máximas sobre a questão. Mas também, implicações em sua dinâmica; modificações nas estruturas operativas e de pessoal.

Com isso, significa dizer, que se pode criar perfeitamente, instâncias legais para auxiliar e também, resolver problemas, litígios, conflitos sem necessariamente, estar no tribunal tradicional, ancorado no parágrafo 3º, do Art. 166, que diz: “Admite-se a aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição” (BRASIL, 2015).

Sendo assim, o CPC trouxe a novidade da mediação. Compreende-se por mediação como um método de resolução de problemas entre as partes envolvidas, contando com a presença de um mediador. Conforme os parágrafos 2º e 3º do Art. 3º do referido código.

Isto significa que o Estado cria mecanismos legais que promovem a resolução de litígios através da conciliação. Uma forma educativa de resolver litígios e conflitos evitando confrontos. Também, proporciona ao sistema judiciário caminhos alternativos para resolverem os litígios de forma mais célere, reduzindo, assim, a quantidade de processos.

Essa celeridade tanto beneficia ao sistema judiciário quanto as pessoas e instituições envolvidas em questões. Há nessa nova dinâmica uma redução de tempo, de trabalho e de desgaste emocional entre as partes. Reduz também, de forma significativa os custos judiciários. Promovendo também, maior participação das partes na resolução dos problemas, sem deixar a carga única e exclusivamente, do juiz.

Sobre este assunto, nas análises de Elpídio Donizetti (2017), quando ele faz um estudo comparativo do novo CPC com o anterior. Nesta oportunidade ele assevera que:

A (...) mediação prima pela autocomposição, proporcionando a participação das partes na resolução da querela. Esses métodos amenizam a formalidade típica do método processual, de forma a diminuir a imagem dicotômica presente na sentença judicial (quem ganhou e quem perdeu). (DONIZETTI, 2017, p. 253).

De forma resumida, pode-se dizer que o Estado incentiva e legitima a criação de estruturas autônomas, participativas as quais modificam as estruturas do Processo Civil que passa a ir em busca destas instâncias para a resolução dos conflitos. Conseqüentemente, o Estado teve que se preparar em termos de infraestrutura para que a lei fosse cumprida atendendo as necessidades da sociedade.

Neste novo cenário destaca-se a pessoa que exerce a função de mediadora. Nesta configuração, o mediador será a terceira parte. Exercer a função de mediador exige entre outras capacidades técnicas, a habilidade e flexibilidade na promoção do diálogo de forma imparcial, ter a habilidade com a comunicação entendível e confiável. Exercer a sua função com a paciência de um negociador. Sendo assim, deverá agir com imparcialidade e auxiliar na busca da solução, através do diálogo, da consensualidade.

A mediação está presente também na possibilidade de acesso e resguardo de direitos no próprio CPC. Primeiramente, a mediação pode pôr fim aos litígios através da audiência de mediação nos moldes do art. 334, inclusive com o incentivo a segunda sessão, quando necessária à composição; “§ 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.”.

Os termos de acordo judicial e extrajudicial homologados pelo juízo cível também garantem a efetivação do direito mediante o cumprimento de sentença, pois tornam títulos executivos judiciais, conforme o art. 515 do CPC:

515. São títulos executivos judiciais, cujo cumprimento dar-se-á de acordo com os artigos previstos neste Título:
II - a decisão homologatória de autocomposição judicial;
III - a decisão homologatória de autocomposição extrajudicial de qualquer natureza;

Isso permite que, em vez de um processo longo com os entraves psicológicos entre as partes ou mesmo extrajudicialmente, as mesmas podem alcançar a segurança do título executivo com a possibilidade de exigência do cumprimento da obrigação, caso descumprido o acordo.

Pode ser mencionado também o instituto da produção antecipada de prova ou demandas probatórias autônomas constantes na lei processual, nos termos do art. 381. Com a obtenção da prova antecipada (que não é a lide propriamente dita), as partes podem se valer da mediação para evitar o conflito judicial, conforme o inciso II:

A produção antecipada da prova será admitida nos casos em que:

I - haja fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência da ação;

II - a prova a ser produzida seja suscetível de viabilizar a autocomposição ou outro meio adequado de solução de conflito;

III - o prévio conhecimento dos fatos possa justificar ou evitar o ajuizamento de ação.

Alexandre Câmara (2015, p. 257) traz a seguinte situação que pode ser aplicada o referido inciso:

Pense-se no caso de ter sido celebrado um contrato de locação empresarial e, chegando a época da renovação do contrato, as partes discordem unicamente do valor do aluguel a ser fixado para o novo período contratual. Pois em um caso assim, a mera realização de uma perícia para determinar o valor de mercado do aluguel pode viabilizar a solução consensual do conflito, permitindo-se, deste modo, a solução consensual do conflito.

Ou seja, com a obtenção antecipada de determinada prova através de um procedimento próprio em que não se discute fato ou direito, mas que exige “razões que justificam a necessidade de antecipação da prova e mencionará com precisão os fatos sobre os quais a prova há de recair”, após a sua produção, ela pode ser utilizada via mediação para dirimir o conflito.

Por fim e mais explícito no Código de Processo Civil, as ações de família ganharam maior destaque quanto a mediação. Todos os esforços devem ser empreendidos para a solução consensual, conforme os arts. 694 e 695, inclusive com a utilização exaustiva da mediação como também da conciliação:

Art. 694. Nas ações de família, todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz dispor do auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação e conciliação.

Parágrafo único. A requerimento das partes, o juiz pode determinar a suspensão do processo enquanto os litigantes se submetem a mediação extrajudicial ou a atendimento multidisciplinar.

Art. 695. Recebida a petição inicial e, se for o caso, tomadas as providências referentes à tutela provisória, o juiz ordenará a citação do réu para comparecer à audiência de mediação e conciliação, observado o disposto no art. 694.

Art. 696. A audiência de mediação e conciliação poderá dividir-se em tantas sessões quantas sejam necessárias para viabilizar a solução consensual, sem prejuízo de providências jurisdicionais para evitar o perecimento do direito.

A mediação ligada as questões relacionadas ao direito de família, vêm acompanhadas de divergências ligadas a fatores de ordem social, psicológica e emocional, esses fatores contribuem de forma decisiva para o surgimento de divergências no âmbito familiar. Diante disso, verifica-se uma oportunidade na utilização da mediação como instrumento de pacificação de conflitos familiares.

A mediação nessa área é particularmente interessante, pois tem uma preocupação maior com o lado emocional – geralmente o mais afetado nos conflitos familiares –, dado o fato do conflito resultar de situações em que as partes perderam o contato ou o diálogo tenha se tornado difícil, neste patamar a mediação se ocupa no resgate da comunicação dos mediandos, com a finalidade de resguardar as relações entre os familiares.

A mediação familiar estimula o diálogo entre os familiares com a presença do mediador, que busca orientar as partes, facilitando o diálogo, para que elas mesmas resolvam seus conflitos de forma que satisfaça o interesse de todos, sobretudo se a controvérsia envolver filhos menores, surgindo desta forma, uma nova relação familiar baseada na mútua compreensão.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Levando em consideração o exposto anteriormente, pode-se considerar que os meios alternativos de solução de conflitos vieram para trazer um fôlego ao Judiciário, visto que este era o único meio utilizado por quem queria obter uma solução para o seu conflito. Como citado inúmeras vezes ao longo da pesquisa, o conflito é inerente nas relações interpessoais e, portanto, não deve ser evitado, mas solucionado de forma adequada.

Vale relembrar a problemática do acesso à justiça. O acesso a uma ordem jurídica justa não é uma realidade para muitas pessoas, apesar deste direito estar resguardado na própria Constituição. A falta de informação, o excesso de burocracias, a morosidade dos órgãos julgadores, são fatores que impedem o acesso à justiça de forma eficaz e, como consequência, os cidadãos que precisam da tutela do Judiciário se sentem prejudicados e deixam de buscar a ajuda necessária.

Ademais, o acesso à justiça não se restringe a procurar o Judiciário, mas na busca por direitos que estão além dele. Por oportuno, é válido ressaltar que o Judiciário não tem capacidade para tantas demandas e a sociedade tem mostrado uma necessidade de resolver suas questões de forma célere e satisfatória.

Quanto a isso, o Código de Processo Civil de 2015, trouxe em sua redação destaque para os meios alternativos de solução de conflitos (conciliação, mediação e arbitragem), como forma de propiciar o acesso à justiça e a resolução adequada das controvérsias, promovendo a paz social e os direitos humanos.

A mediação, exaustivamente explicada anteriormente, é um método alternativo de solução de conflitos cujo objetivo é restaurar a comunicação entre as partes envolvidas, tornando-as protagonistas na resolução da lide com o apoio de um terceiro imparcial que além de facilitar o diálogo entre elas, deverá estimular as partes a enxergar o conflito como algo positivo, de forma a criar um ambiente propício para a autocomposição.

Diante disso, fica clara a necessidade de haver uma mudança de costume, visto que a própria sociedade também é responsável pela resolução dos seus conflitos e não deve depender exclusivamente do Estado-Juiz. Então o Estado cria

os mecanismos legais para a utilização dos meios alternativos, de forma a fomentar a mudança de comportamento na sociedade e, nos próprios operadores do direito, colocando à disposição outros métodos para solução de suas controvérsias, o que resulta na diminuição dos processos em tramitação na justiça.

A redução do tempo, dos custos e do desgaste emocional são alguns dos benefícios que o uso dos métodos alternativos traz para quem os escolhe, além de estimular uma maior participação das partes envolvidas na busca de uma solução, favorecendo, ainda, a desconstrução da imagem de posicionamentos opostos – de vencedor e perdedor.

A possibilidade de o acordo ser feito judicial ou extrajudicialmente é outra vantagem, uma vez que depois de homologados, se tornam títulos executivos judiciais, trazendo segurança para as partes interessadas, que podem exigir seu cumprimento caso haja necessidade.

Por último, a mediação familiar ganhou destaque, o código deixa claro que todos os esforços devem ser empreendidos para a solução consensual do conflito usando, inclusive, o auxílio de outros profissionais capacitados.

Por todos esses aspectos, não restam dúvidas quanto a importância do uso da mediação para a resolução de conflitos. A mediação modifica a forma de olhar o conflito, facilita e restaura a comunicação entre as partes, busca uma solução para os reais interesses por detrás do conflito e, estimula as partes a encontrarem um consenso.

REFERÊNCIAS.

BITTENCOURT FILHO, José. Acesso à justiça: por onde passa a desigualdade. In: ALMEIDA, Eneá Stutz (Org). **Direitos e garantias fundamentais**. Florianópolis. Fundação Boiteux, 2006

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: São Paulo, 2015.

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Justiça Multiportas e Tutela Constitucional Adequada: Autocomposição em Direitos Coletivos**. In.: *Justiça Multiportas: mediação, conciliação, arbitragem e outros meios de solução adequada para conflitos* / Hermes Zaneti Jr. e Trícia Navarro Xavier Cabral. Salvador: Juspodivm, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil**. 19. Ed. São Paulo: Atlas, 2016.

NAZARETH, Eliana Riberti. **Mediação**: algumas considerações. *Revista do advogado*. São Paulo, ano XXVI, n. 87, setembro de 2006.

RODAS, Sérgio. **Para celso de mello, novo cpc vai democratizar acesso à Justiça**. 2014. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2014-dez-18/celso-mello-cpc-democratizar-acesso-justica>>. Acesso em: 6 maio. 2021.

ROSA, Conrado Paulino da. **Desatando nós e crianças laços**: os novos desafios da mediação familiar. Belo Horizonte: Del Rey, 2012.

SERPA, Maria de Nazareth. **Mediação, processo judicial de resolução de conflitos**. Belo Horizonte: Faculdade de Direito da UFMG, 1997.

AMARAL, Márcia Terezinha Gomes. **O Direito de Acesso à Justiça e a Mediação**. Rio de Janeiro: Lumen Júris Editora 2009.

AZEVEDO, Andre Gomma de (Org). **Manual de Mediação Judicial**. Ministério da Justiça. Brasília, 2009.

AZEVEDO, Andre Gomma de (Org). **Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação**. Editora Grupos de Pesquisa. V.2, Brasília, 2003.

SCAVONE JUNIOR, **Luiz Antonio**. **Manual de Arbitragem, Mediação e Conciliação**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Presidente do STF destaca importância da adoção de meios extrajudiciais de solução de conflitos**. 2018. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/noticias/645354985/presidente-do-stf-destaca-importancia-da-adocao-de-meios-extrajudiciais-de-solucao-de-conflitos>>. Acesso em 10 maio. 2021.