

A MEDIAÇÃO COMO MEIO ADEQUADO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: PERSPECTIVAS CONTEMPORÂNEAS NA CRISE DO PODER JUDICIÁRIO

Feliciano Alcides Dias¹
Diego Alan Nedel²
Guilherme Augusto Volles³

Recebido em: 03 mai. 2019
Aceito em: 29 jul. 2019

RESUMO

O instituto da mediação é analisado sob suas perspectivas contemporâneas como um dos meios adequados de solução de conflitos, inserindo-o nos contextos de crise do Poder Judiciário e de cultura do litígio. Para tanto, parte-se do exame do sistema jurisdicional estatal brasileiro, reconhecendo as ineficácias que ensejaram a implementação de métodos consensuais de resolução de disputas. Acrescenta-se à pesquisa a análise conceitual e legal da mediação no ordenamento jurídico nacional, tal como as possibilidades advindas da regulamentação e aplicação do instituto. O estudo revelou que, a fim de alcançar a efetiva solução para os conflitos, é necessária a superação dos paradigmas clássicos por uma cultura de pacificação e inclusão social. Ademais, é preciso reconhecer o indivíduo como protagonista, o mais apto a encontrar a solução para as controvérsias que se apresentam, através do diálogo e da cooperação e observando suas realidades pessoais.

Palavras-chave: Mediação. Crise do Poder Judiciário. Métodos Consensuais. Pacificação Social.

MEDIATION AS A PROPER CONFLICT SOLUTION: CONTEMPORARY PERSPECTIVES IN THE CRISIS OF JUDICIAL POWER

||| **Abstract:** in this work we intend to analyze the mediation institute and its contemporary perspectives as one of the adequate means of conflict resolution, inserting it in the

¹Doutor em Direito Público pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Mestre em Ciências Jurídicas e Especialista em Direito Civil pela Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI. Diretor do Centro de Ciências Jurídicas da FURB. Professor Titular de Direito Civil e Direito Processual Civil dos cursos de Graduação e Pós-Graduação em Direito da Universidade Regional de Blumenau – FURB. Professor e Coordenador da Escola de Magistratura do Estado de Santa Catarina – ESMESC. Integrante dos Grupos de Pesquisa “Direitos Fundamentais, Cidadania & Justiça” e “Estado, Sociedade e Relações Jurídicas Contemporâneas”, certificados pela FURB junto ao CNPq. Advogado. Mediador. Árbitro. E-mail: feliciano@furb.br

²Bacharelado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau – FURB. Pesquisador do Grupo de Pesquisa “Estado, Sociedade e Relações Jurídicas Contemporâneas”, registrado no Diretório Nacional de Grupos de Pesquisa do CNPq e certificado pela FURB. E-mail: diego.alan.nedel@hotmail.com

³Bolsista de Iniciação Científica no Projeto de Pesquisa “Os meios adequados de pacificação social: análise jurídica e econômica do acesso à justiça”, vinculado à FURB. Bacharelado em Direito pela Universidade Regional de Blumenau – FURB. Pesquisador do Grupo de Pesquisa “Estado, Sociedade e Relações Jurídicas Contemporâneas”, registrado no Diretório Nacional de Grupos de Pesquisa do CNPq e certificado pela FURB. E-mail: guilherme.bnu@live.com

contexts of crisis of the judiciary power and culture of the litigation. to do so, it starts with the examination of the brazilian state judicial system, recognizing the inefficiencies that led to the implementation of consensual methods of dispute resolution. it adds to the research the conceptual and legal analysis of mediation in the national legal order, as well as the possibilities arising from the regulation and application of the institute. the study revealed that, in order to reach an effective solution to the conflicts, it is necessary to overcome the classic paradigms by a culture of pacification and social inclusion. in addition, it is necessary to recognize the individual as protagonist, the most apt to find the solution to the controversies that present themselves, through dialogue and cooperation and observing their personal realities.

Keywords: Mediation. Crisis of the Judiciary. Consensus Methods. Social Pacification.

INTRODUÇÃO

A disputa, a controvérsia e o conflito são traços marcantes e inerentes ao convívio social. Impera, neste caso, solucioná-los com a maior brevidade e da maneira mais adequada possível, a fim de evitar seu recrudescimento e perpetuação ao longo dos anos.

A partir desta afirmação, tem-se que é corrente no meio jurídico brasileiro a submissão de todos os litígios surgidos ao Poder Judiciário, independentemente das particularidades do caso concreto. Tal, sem dúvida, acarreta a sobrecarga do sistema estatal de solução de controvérsias que, em meio à morosidade, mostra-se ineficaz na sua função maior: a pacificação social.

Neste contexto do descompasso das respostas promovidas pelo Judiciário em comparação às demandas que lhe são atribuídas, ganham destaque no ordenamento jurídico os chamados meios adequados de solução de conflitos. Os Meios Adequados de Solução de Conflitos, conhecidos como MASC's, na sigla que costuma ser adotada pela doutrina, inserem na realidade adversarial brasileira uma nova perspectiva de composição do litígio, através do uso do diálogo, do consenso e da cooperação.

O instituto da mediação e suas perspectivas contemporâneas, objetos deste estudo, são analisados segundo este contexto apresentado. A pesquisa foi dividida em três eixos, cada qual com propósito e temas específicos.

O primeiro se resume a uma inserção histórica do fenômeno do conflito, justificando a situação em que se encontra o sistema judiciário estatal brasileiro. Apresenta-se ainda, as causas que ensejaram a reinserção dos métodos autocompositivos no contexto jurídico hodierno.

O segundo, por sua vez, centra-se no estudo dos aspectos técnicos do instituto da mediação. De início, é apresentada uma distinção conceitual entre este procedimento e a conciliação, com a qual costuma ser confundido. Após, procede-se a um exame da legislação pertinente, destacando os principais aspectos da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça, do Código de Processo Civil de 2015 e do Marco Legal da Mediação.

Por fim, o terceiro eixo da pesquisa cinge-se nas perspectivas e possibilidades decorrentes da aplicação prática do instituto da mediação, observando-se a regulamentação legal. São, neste item, apresentadas considerações e propostas doutrinárias acerca da temática analisada, sendo destacadas as oportunidades desencadeadas por meios consensuais de solução de conflitos com este.

O CENÁRIO ATUAL DO PODER JUDICIÁRIO

Hodiernamente é corrente a constatação de que o Poder Judiciário se mostra incapaz de atender ao intenso número de demandas que lhe são submetidas todos os dias. Não se trata, no entanto, apenas de uma situação aferível estatisticamente, mas sim, de uma dificuldade estrutural de pacificar adequadamente os conflitos sociais que se multiplicam.

Assim, de maneira prévia ao estudo da mediação e dos meios adequados de solução de disputas, impera-se reconhecer a natureza do *conflito* em sociedade. Ademais a percepção de que o Judiciário é marcado por uma cultura iminentemente litigiosa deve preceder qualquer análise dos institutos autocompositivos, eis que esta define o meio no qual estão diretamente inseridos.

O conflito e a crise do Poder Judiciário

O conflito é um traço marcante e indissociável da condição humana. Assim, é um fenômeno social que pode emergir dos mais diversos planos e contextos. Sem dúvida, é uma consequência natural e inevitável da natureza interativa e comunicativa do homem.⁴

Nessa linha, é preciso reconhecer a necessidade de lidar com os conflitos tão logo eles surgem, gerenciando-os e procurando resolvê-los antes que se tornem ainda mais prejudiciais para os que estão neles envolvidos. Afinal, por mais que as disputas e as pretensões resistidas possam emergir de contextos específicos, estar imersas em interesses e necessidades diversas, a solução será mais satisfatória quando os ânimos não estão acirrados e mágoas ainda não tiverem sido criadas.

Ocorre que, em meio à necessidade humana de buscar a pacificação social, a cultura jurídica brasileira acostumou-se a levar todos os conflitos diretamente ao Poder Judiciário, como destacam Araujo e Fürst⁵. A jurisdição estatal, dessa maneira, é vista como o único caminho possível para a solução de todas as controvérsias, independentemente das particularidades e da origem de cada disputa. Trata-se de uma perspectiva arriscada, eis que a figura do Estado-juiz surge como uma

⁴ ARAUJO, Nadia de; FÜRST, Olivia. Um exemplo brasileiro do uso da mediação em eventos de grande impacto: o programa de indenização do voo 447. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 354.

⁵ ARAUJO, Nadia de; FÜRST, Olivia. Um exemplo brasileiro do uso da mediação em eventos de grande impacto: o programa de indenização do voo 447. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 354.

panaceia ao se propor a resolver todos os problemas única e exclusivamente através da prolação de uma sentença judicial.

No entanto, como reconhecem Humberto de Pinho e Michele Paumgarten⁶, a inflacionada e emergente demanda por justiça não pode ser encarada apenas sob o vértice clássico e consolidado da prestação jurisdicional estatal. Muito embora o fenômeno do conflito seja complexo e intrínseco à condição humana, a cultura demandista instalada não admite a perda do monopólio do Poder Judiciário sobre a solução de disputas. Tal situação, sem dúvida, acaba por sobrecarregar um sistema que, por sua própria natureza, encontra dificuldades em alcançar a tão almejada pacificação social.

Nesse ponto, é corrente a ideia de *crise do Poder Judiciário*, determinada especialmente pela explosão da litigiosidade e pela facilitação do acesso à justiça. Como afirmam Meirelles e Netto⁷, tais fatores, quando mal administrados, expõe uma prestação jurisdicional morosa, formalista e incapaz de solucionar adequadamente os conflitos a ela submetidos. Pelo contrário, através do prolongamento do trâmite processual e da adoção de um procedimento voltado apenas para a imposição de uma sentença pelo magistrado, enseja-se o acirramento dos ânimos das partes e a permanência do problema.

Conforme dados do Conselho Nacional de Justiça – CNJ⁸, somente no ano de 2015 foram registradas cerca de 27,3 milhões de novas ações judiciais, que se somaram aos quase 74 milhões de processos em tramitação. Destes, como aponta o estudo anual da entidade, pouco mais de 28 milhões foram devidamente baixados. São índices alarmantes, refletindo a cultura litigiosa que permeia o meio jurídico brasileiro e a insuficiência do Poder Judiciário em atender às demandas que lhe são atribuídas.

Nesse contexto de crise, o acesso à justiça previsto no art. 5º, XXXV da Constituição Federal de 1988 e a própria noção de jurisdição precisam ser concebidos sob uma nova perspectiva. A clássica ideia de tal acesso se resume a não excluir do Judiciário, apreciação de lesão ou ameaça de lesão a direito e de que para resolver os conflitos que se apresentam basta *dizer o Direito* não parece ser, na sociedade complexa, dinâmica e globalizada, suficiente para garantir a pacificação social. Afinal, como ressaltam Pinho e Paumgarten⁹, mais que a garantia do acesso à justiça, “deve-se agregar

⁶ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Mediação obrigatória: um oxímoro jurídico e mero placebo para a crise do acesso à justiça. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 330.

⁷ MEIRELLES, Delton Ricardo Soares; NETTO, Fernando Gama de Miranda. Reflexões sobre a conciliação e a mediação civil no âmbito judicial e extrajudicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 287.

⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2016**: ano-base 2015. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbfff344931a933579915488.pdf>>. Acesso em: 08 jul. 2017.

⁹ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Mediação obrigatória: um oxímoro jurídico e mero placebo para a crise do acesso à justiça. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 330.

o direito a um provimento jurisdicional idôneo a produzir os efeitos práticos a que ele se preordena”.

Com o surgimento de diversas demandas em meio à crescente litigiosidade, alçada a um viés cultural – uma *cultura demandista*, apontada por Pinho e Paumgarten¹⁰ –, a adoção de outros métodos de resolução de conflitos se mostra uma alternativa que tem ganhado espaço. Enquanto a crise do Judiciário e a da prestação jurisdicional apenas acirram o conflito ou o resolve superficialmente, outros institutos jurídicos são elevados a um novo patamar. Assim, tem-se a arbitragem, a conciliação e, especialmente, a mediação, que, de forma gradual, vêm sendo inseridos no meio jurídico brasileiro.

Os meios adequados de solução de conflitos

Os meios de solução de conflitos podem ser divididos em dois grupos, de acordo com suas características, como aponta Francisco Maia Neto¹¹. Os *heterocompositivos*, na definição trazida por Santos¹², são aqueles em que “o conflito é administrado por um terceiro, escolhido ou não pelos litigantes, que detém o poder de decidir, sendo a referida decisão vinculativa em relação às partes”. Materializado pela arbitragem, enquanto método voluntário, e pela jurisdição estatal, de submissão compulsória, são os métodos clássicos de resolução de conflitos, em que a vontade das partes é suplantada pela do terceiro imparcial.

Os *autocompositivos*, por sua vez, como o próprio nome já infere, possuem características cooperativas, onde as partes envolvidas decidem autonomamente como resolverão o litígio, acompanhadas ou não por um terceiro facilitador. Manifestam-se especialmente nos institutos da negociação, da conciliação e da autotutela e integram o que a doutrina costuma definir como “métodos adequados de solução de conflitos”.

Ocorre que, como já caracterizado, predomina no Brasil o meio heterocompositivo de solução de demandas, sendo corrente a ideia de que para ser solucionado, todo conflito necessita passar pelo Poder Judiciário. Em outros países, no entanto, especialmente os adeptos do sistema da *commow law*, tal situação não se mostra presente. Afinal, como destaca Marco Lorencini¹³, “no arco da história, os denominados meios alternativos foram a fonte primária para solucionar uma controvérsia”, não secundária ou menos importante que a jurisdição estatal.

¹⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Mediação obrigatória: um oxímoro jurídico e mero placebo para a crise do acesso à justiça. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 330.

¹¹ MAIA, Francisco, Neto. O papel do advogado na mediação. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 239.

¹² SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004. p. 14.

¹³ LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias. In: SALLES, Carlos Alberto (coord.). **As grandes transformações do processo civil brasileiro: homenagem ao professor Kazuo Watanabe**. São Paulo: Quartier Latin, 2009. p. 601.

Assim, não obstante a temática dos meios adequados de solução de conflitos (MASC's) estar recebendo considerável destaque no ordenamento jurídico brasileiro, necessário reconhecer que estes métodos existem desde antes da estatização de conflitos por meio do Poder Judiciário. Como aponta Eleonara Coelho¹⁴, ocorreu que, após o Estado ter assumido o monopólio da jurisdição, institutos como a conciliação e a mediação perderam espaço, o qual apenas recentemente reconquistaram.

Desta maneira, muito embora por vezes seja utilizada a denominação “meios alternativos de solução de conflitos”, entende-se que o cunho “alternativo” não representa a nomenclatura mais apropriada. Como evidencia Coelho¹⁵, esta terminologia conota a existência de uma ideia de via “oficial” para a solução dos litígios, o Poder Judiciário, com a qual os MASC's seriam concorrentes, concepção que se nega.

Importa ressaltar que a *reoxigenação* dos meios adequados de resolução de conflitos, não é ideia corrente apenas no Brasil. Pelo contrário, faz parte de uma tendência mundial de valorização da autonomia dos indivíduos na resolução de seus próprios conflitos.

Os métodos aqui abordados são fruto de uma tendência liberal em todo o mundo, pois vários países, indistintamente e de modo muito peculiar, perceberam as dificuldades do formalismo judicial estatal e sua pouca aspiração diante do dinamismo exigido pelas diversas áreas do inter-relacionamento afetivo, profissional ou comercial entre pessoas físicas e jurídicas [...]. Há que se notar que essa tendência liberal mantém estreita relação com a retirada cada vez maior do Estado dos assuntos dos interesses dos particulares, situando-os no bojo do reconhecimento da plenitude do cidadão como objeto de deveres e direitos, que por si só pode melhor administrar, transformar ou resolver seus próprios conflitos.¹⁶

Nesta senda, como apontam Cintra, Grinover e Dinamarco¹⁷, ganha corpo a consciência com a qual o que realmente importa é a pacificação social. Se efetiva, torna-se irrelevante que a pacificação decorra da intervenção do Judiciário ou por outros meios legítimos escolhidos pelas próprias partes. O que se busca com estes métodos adequados é, afinal, a resolução do conflito social como um todo, que costuma ser muito mais amplo que aquele que aquele deduzido em juízo.

Diante deste contexto, o próprio Estado passou a incentivar a adoção de outros procedimentos para pacificação dos conflitos, num movimento de descentralização, dentro e fora da

¹⁴ COELHO, Eleonara. Desenvolvimento da cultura dos métodos adequados de resolução de conflitos: uma urgência no Brasil. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 105.

¹⁵ COELHO, Eleonara. Desenvolvimento da cultura dos métodos adequados de resolução de conflitos: uma urgência no Brasil. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 102.

¹⁶ SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. **O que é mediação de conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2007. p. 11.

¹⁷ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2015. p. 47.

estrutura judicial. Assim, surgiram iniciativas diversas que, ao longo dos anos, tem oferecido uma nova resposta à sociedade ávida pela efetivação do acesso à justiça.

Destacam-se, nesta perspectiva, a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas (Lei nº 7.244/84), posteriormente substituídos pelos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei nº 9.099/95), visando solucionar litígios de valor reduzido através de procedimentos mais céleres, informais e prezando pela conciliação. Outro marco foi a Lei da Arbitragem (Lei nº 9.307/96, com nova redação da Lei nº 13.129/2015), que regulamentou uma nova forma de solução de lides fora das estruturas do Poder Judiciário.

Ademais, a despeito das diversas iniciativas legislativas ocorridas, tem-se que uma das medidas mais importantes foi a edição da Resolução nº 125 do CNJ, de 2010. Esta alçou à categoria de política nacional de justiça a utilização de métodos adequados de solução de conflitos, perspectiva posteriormente reiterada pelo Código de Processo Civil de 2015 (Lei nº 13.105/2015) e que representou o maior marco no que tange à difusão dos meios adequados de solução de conflitos - MASC's no Brasil.

A MEDIAÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Como já delineado, tem-se difundido no meio jurídico brasileiro uma nova cultura de solução consensual dos litígios. Muito embora se trate de um processo gradual e ainda incipiente, institutos como a mediação ganham reconhecimento devido ao papel que podem desempenhar na democratização e efetivação do acesso à justiça.

Destarte, a fim de possibilitar a identificação das possibilidades e perspectivas da adoção deste método de solução de conflitos é necessário, de maneira prévia, identificá-lo no ordenamento jurídico pátrio. Afinal, o referido mecanismo não pode ser confundido com institutos semelhantes, como a conciliação ou a negociação, tampouco podem ser ignorados os princípios e regras que o regulamentam.

Constata-se que um dos maiores problemas enfrentados na implementação dos meios adequados de solução de conflitos no Brasil é a confusão de seus conceitos e práticas, como apontam Lilia Sales e Emmanuela Chaves¹⁸. Nesta perspectiva, a fim de oportunizar o melhor aproveitamento do potencial do instituto da mediação, necessária sua correta definição, bem como a diferenciação da conciliação.

¹⁸ SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018. p. 261.

Assim, toma-se a distinção conceitual feita por Petrônio Calmon, como ponto de partida:

A mediação é, pois, um mecanismo não adversarial em que um terceiro imparcial que não tem poder sobre as partes as ajuda para que em forma cooperativa encontrem o ponto de harmonia no conflito. O mediador induz as partes a identificar os pontos principais da controvérsia, a acomodar seus interesses aos da parte contrária, a explorar fórmulas de ajuste que transcendam o nível da disputa, produzindo uma visão produtiva para ambas.¹⁹ (grifo nosso)

Percebe-se que a mediação é, portanto, um mecanismo utilizado para auxiliar as partes na solução de suas controvérsias, contando com a presença de um terceiro neutro. Este as auxilia na identificação dos pontos comuns da lide, facilitando, assim, a obtenção do consenso a fim de resolver o conflito.

Conceitualmente, o instituto da conciliação se mostra semelhante e, por isso, acaba sendo confundido com o da mediação. Afinal, como aponta Petrônio Calmon²⁰: “Entende-se como conciliação a atividade desenvolvida para incentivar, facilitar e auxiliar a essas mesmas partes a se autocomporem, adotando, porém, metodologia que permite a apresentação de proposição por parte do conciliador”.

Dessa maneira, tal como a mediação, a conciliação conta com a participação de terceiro imparcial que auxilia a composição das partes interessadas. Difere-se, entretanto, no método adotado: enquanto o conciliador manifesta sua opinião e propõe termos de acordo para resolução do conflito, o mediador atua apenas “dirigindo o procedimento”, como destaca Calmon²¹, abstendo-se de aconselhar ou formular propostas.

Nesta feita, há que se reconhecer que tanto a mediação como a conciliação permitem o intercâmbio comunicativo das partes interessadas, possibilitando a formulação de um acordo efetivo que encerre a disputa de interesses. Ademais, como aduz Garcez²², ambas constituem técnicas “destinadas a minimizar conflitos desnecessários ao corrigir percepções unilaterais desproporcionais em relação ao conflito”, diferenciando-se principalmente pelo método proativo do conciliador e apenas facilitador do mediador.

Destacam Sales e Chaves²³ que, devido à sua característica proativa e a possibilidade do conciliador oferecer sugestões, o mecanismo da conciliação é preferencialmente mais adequado para os casos em que não houver vínculo anterior entre as partes. Assim, costuma ser utilizado no processo

¹⁹ CALMON, Petrônio. **Fundamentos da conciliação e da mediação**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 120.

²⁰ CALMON, Petrônio. **Fundamentos da conciliação e da mediação**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 142.

²¹ CALMON, Petrônio. **Fundamentos da conciliação e da mediação**. Rio de Janeiro: Forense, 2007. p. 144.

²² GARCEZ, José Maria Rossani. **Técnicas de negociação e resolução alternativa de conflitos: ADRS, mediação, conciliação e arbitragem**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 03.

²³ SALES, Lília Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018. p. 261.

civil, a fim de que os envolvidos transacionem em um conflito objetivo/patrimonial, no qual não há necessidade de um aprofundamento maior na discussão.

Todavia, a mediação devido ao papel atribuído ao terceiro imparcial que conduz o procedimento, possui um plano muito mais profundo que a conciliação. Diante disto, o mediador está preocupado especialmente com o relacionamento das partes e em fazer com que elas descubram os seus reais interesses, como reconhecem Sales e Chaves²⁴, não apenas com a formulação de um acordo para pôr fim ao litígio. Pelo contrário, a composição de interesses costuma ser a justamente a consequência do restabelecimento deste vínculo rompido pelo problema surgido.

A atenção dispendida pelo mediador no que tange ao relacionamento entre as partes, nesse sentido, é de fundamental importância. Afinal, por vezes, os conflitos judicializados e expostos não condizem com os conflitos que efetivamente causam a angústia e a insatisfação dos envolvidos. Sem que haja um aprofundamento da discussão, especialmente em situações nas quais há um vínculo duradouro ou sentimental que perpassa longos anos, corre-se o risco de apenas solucionar o conflito processual e não o conflito real. O primeiro é aquele materializado nas peças formais construídas pelos advogados, enquanto o segundo representa os reais interesses e dissabores das partes, o qual acaba sendo agravado ou retornando recrudescido ao Poder Judiciário caso não seja devidamente tratado.

Assim, é também necessário que o mediador auxilie os mediados a chegarem à raiz do conflito, como apontam Sales e Chaves²⁵, a fim de solucioná-lo em suas origens. Todavia, para que esse diálogo participativo e verdadeiro ocorra, é necessário que o mediador possua uma capacitação e um perfil adequado. Ademais, ressalva-se que a implementação da mediação e dos outros meios adequados de solução conflitos junto ao Poder Judiciário, requer atenção, pois estes apresentam uma lógica contrária à do processo judicial. Enquanto a atuação tradicional caracteriza-se pelo formalismo, pelo caráter adversarial e pela decisão do magistrado, os MASC's valorizam o diálogo e a cooperação.

Em meio ao contexto acima delineado, marcado pelo descompasso entre o número de conflitos submetidos à justiça estatal e sua capacidade de atender adequadamente às demandas postas, foi idealizado o Conselho Nacional de Justiça. Instituído pela Emenda Constitucional nº 45/2004, no âmbito da Reforma do Judiciário, surgiu justamente com o objetivo de garantir maior eficiência à prestação da tutela jurisdicional.

²⁴ SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência**: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018. p. 263-264.

²⁵ SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência**: Estudos Jurídicos e Políticos, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018. p. 264.

Como aponta Ana Carolina Squadri, necessário proceder à análise das competências deste órgão de forma ampla, não restringindo seu papel ao restrito controle e gestão burocráticos do Poder Judiciário brasileiro. Destaca que, para além das atribuições elencadas no art. 103-B da Constituição Federal, cabe ao Conselho Nacional de Justiça:

Assim, o processo a partir da instituição deste órgão passa a ser encarado sob uma nova perspectiva, não mais resumido como um meio, mas sim como um “processo civil de resultados”. Cabe, nesta nova ótica destacada, o dever do magistrado de solucionar os conflitos que se apresentam da maneira mais adequada e mais efetiva para as partes. Neste ponto, mecanismos como a conciliação e a mediação, seja do ponto de vista processual como extraprocessual, são definitivamente incorporados no meio jurídico brasileiro.

Nesta perspectiva, insere-se a Resolução nº 125, de 29 de novembro de 2010, editada pelo Conselho Nacional de Justiça. Com ela, ficou instituída a primeira *Política Judiciária Nacional* de tratamento dos conflitos de interesses, objetivando a disseminação de uma nova cultura de pacificação social e de solução negociada e amigável de conflito, tanto entre os operadores do Direito como entre os jurisdicionados, como aponta Watanabe²⁶. Na esteira da divulgação dos métodos adequados de solução de conflitos, a conciliação e a mediação foram previstas legalmente e incentivadas como práticas, mesmo que de forma simplificada e ainda estando ausentes normas específicas regulando os institutos.

A instituição da referida política, em sua redação original, como editada pelo CNJ, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituída a *Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses*, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe *oferecer mecanismos de soluções de controvérsias*, em especial os chamados *meios consensuais*, como a *mediação e a conciliação*, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão. Nas hipóteses em que este atendimento de cidadania não for imediatamente implantado, esses serviços devem ser gradativamente ofertados no prazo de 12 (doze) meses.

Art. 2º Na implementação da *Política Judiciária Nacional*, com vista à boa qualidade dos serviços e à *disseminação da cultura de pacificação social*, serão observados:

- I – centralização das estruturas judiciárias;
- II – adequada formação e treinamento de servidores, conciliadores e mediadores;
- III – acompanhamento estatístico específico.

Art. 3º O CNJ auxiliará os tribunais na organização dos serviços mencionados no art.

²⁶ WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. In: **Revista de Processo**, v. 36, 2011. p. 385.

1º, podendo ser firmadas parcerias com entidades públicas e privadas.

Almejou-se, como se percebe pela resolução editada, a adoção de uma nova forma de abordagem do conflito, voltada para a solução consensual elaborada diretamente pelas partes frente ao processo clássico e adversarial. Como também estabelecido, a formulação de parcerias, seja com entidades públicas como privadas, democratizou o acesso à justiça, eis que descentralizou as atribuições até então monopolizadas pelo Judiciário, como os cursos de capacitação, na reflexão trazida por Lilia Sales e Emmanuela Chaves²⁷. Trata-se da política conhecida como *Tribunal Multiportas*, a qual reconhece a existência de outros procedimentos aptos a resolver a controvérsia instaurada, para além da via judicial.

Nesse sentido, Watanabe²⁸ leciona que além do importante papel de uniformizar nos judiciários do país o uso da mediação e da conciliação, a resolução criou “um filtro da litigiosidade, não para restringir o acesso à justiça, mas sim para assegurar aos jurisdicionados o acesso à ordem jurídica justa”. A Resolução, em sua perspectiva, corrobora tanto para democratizar o alcance da justiça, visto a disposição de outros mecanismos para a resolução de conflitos, como possibilita a redução do número de litígios em trâmite no Poder Judiciário diante da composição entre as partes.

Demonstrando preocupação com a formação dos profissionais que trabalharão diretamente com a prática da mediação e da conciliação, o art. 2º da referida resolução realça a importância da adequada formação e treinamento dos servidores, com vista à boa qualidade dos serviços e à disseminação da cultura de pacificação social. Desse modo, estabeleceu-se a capacitação como um requisito para a atuação dos conciliadores e mediadores, a qual, posteriormente, vem a ser regulamentada em outros dispositivos legais, como o Código de Processo Civil de 2015 e a própria Lei da Mediação (Lei nº 13.140/15).

Outra das inovações instituídas pela Resolução foi a criação dos CEJUSC's, *Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania*, órgãos voltados especialmente para a realização de sessões de mediação e audiências de conciliação. Ressalta-se que, conforme previsão do CNJ, tais centros deveriam estar capacitados para atender tanto conflitos processuais como pré-processuais, possibilitando inclusive a solução das disputas antes mesmo do ajuizamento da demanda judicial. Previsão semelhante também foi aproveitada pela Lei nº 13.105/15, que instituiu o novo Código de Processo Civil no Direito brasileiro.

²⁷ SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018. p. 267.

²⁸ WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. In: **Revista de Processo**, v. 36, 2011. p. 385.

Como dito, muito embora a Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça tenha representado um grande avanço no que tange à implementação de práticas autocompositivas perante o Poder Judiciário, ressalta-se que a previsão da conciliação e da mediação foi deveras restrita se comparada à necessidade do meio jurídico brasileiro. O atual Código de Processo Civil previu critérios mais específicos no que tange à realização do procedimento, aos seus princípios e à remuneração dos profissionais, assim como, a Lei nº. 13.140/2015 (Marco Regulatório da Mediação) no Brasil.

Após a edição da Resolução nº 125 do CNJ, a promulgação do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), no ano de 2015, representou o maior marco legal até então elaborado no que tange à regulamentação das práticas autocompositivas perante a justiça estatal. Como aponta Tartuce²⁹, a localização dos referidos dispositivos, especialmente da mediação, é bem variada, revelando a percepção de que o instituto tem potencial para lidar com controvérsias e solucioná-las. No mesmo raciocínio, as partes podem com base em sua autonomia, buscar saídas conjuntas e consensuais para o conflito, mesmo em sede da via contenciosa do processo judicial.

Nesse contexto, destaca-se a previsão do art. 3º e seus parágrafos da novel legislação processual que, ao estabelecer que não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito, invoca a solução consensual através dos MASC's. Estes, na nova legislação processual civil são tratados como instrumentos de acesso à justiça, devendo ser estimulados pelos operadores do Direito tanto no início como no curso do processo:

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.

Na prática, tal previsão representa uma mudança de paradigma quanto à forma de encarar os litígios, como aponta Oliveira Sobrinho³⁰. Em sua perspectiva, o novo CPC almeja romper com a cultura do litígio e favorecer uma renovada concepção no tratamento judiciário de demandas, com vistas à satisfação justa e efetiva de interesses através da cooperação e da razoável duração do processo. Por isso, de grande importância reconhecer a previsão dos art. 4º e 6º da referida legislação:

²⁹ TARTUCE, Fernanda. Mediação no Novo CPC: questionamentos reflexivos. In: DIDIER, Fredie, Jr. et al (org.). **Novas Tendências do Processo Civil**: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. Salvador: Editora Juspodivm, 2013. Disponível em: <<http://www.fernandartartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Media%C3%A7%C3%A3o-no-novo-CPC-Tartuce.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

³⁰ OLIVEIRA SOBRINHO, Afonso Soares de. Conciliação, mediação e acesso à Justiça no novo Código de Processo Civil. In: **Âmbito jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 136, maio 2015. Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15302>. Acesso em: 24 mar. 2018.

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Os mediadores, nesse contexto renovado da legislação processual, são inseridos como auxiliares da justiça, conforme o art. 149 do CPC. Adiante, no art. 166, § 3º, o Código vem a estabelecer a sua atividade e os propósitos do instituto:

[...] atuando 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.

Nesse ponto, o mediador será um terceiro imparcial que não irá decidir, tampouco irá propor soluções ao caso concreto. Servirá, por outro lado, como “agente auxiliar do restabelecimento da comunicação, para que as partes obtenham uma solução consensual”.³¹

Ademais, no art. 166, o Código estabelece os princípios norteadores comuns à conciliação e à mediação, verdadeiras diretrizes cujo respeito é fundamental para condução adequada e eficaz dos procedimentos. São eles: a independência, a imparcialidade, a autonomia da vontade, a confidencialidade, a oralidade, a informalidade e a decisão informada, todos os quais interdependentes entre si.

A confidencialidade foi alçada a um patamar de relevância, eis que se desdobra em outras regras que impõe o sigilo às informações produzidas no curso das sessões de mediação.³² Estas não poderão ser levadas ao processo ou divulgadas, salvo convenção entre as partes ou imperativo legal. Tampouco o mediador poderá depor como testemunha sobre fatos oriundos do procedimento, conforme o art. 166, § 2º, sob pena de violação tanto ao dever de sigilo como a própria imparcialidade do profissional.

O Código de Processo Civil ainda prevê a criação dos CEJUSC's (art. 165), reiterando previsão semelhante da Resolução nº 125 do CNJ, assim como a criação de cadastro nacional e regional de profissionais conciliadores e mediadores (art. 167). Ressalta-se que tal registro se estende inclusive ao credenciamento de câmaras privadas de conciliação e mediação, as quais devem também respeitar as diretrizes gerais e princípios estabelecidos pelo Código.

Ademais, ressalta-se que está prevista tanto a possibilidade de realização de concurso público para efetivar o registro dos profissionais mediadores (art. 168, § 2º), assim como do

³¹ SQUADRI, Ana Carolina. Mediação judicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 283.

³² SQUADRI, Ana Carolina. Mediação judicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 283.

estabelecimento de remuneração (art. 169). Mesmo assim, podem as partes escolher, de comum acordo, a câmara privada ou o mediador, que poderá ou não estar cadastrado no respectivo Tribunal de Justiça (art. 168 e § 1º), desde que respeitadas as causas de impedimento ou suspeição (art. 170). Trata-se de um evidente destaque dado à autonomia da vontade e a independência das partes de resolverem seu conflito, superando a clássica visão formalista processual.

Ressalta-se que o Código de Processo Civil de 2015 prevê, em sede de processo de conhecimento, que havendo o preenchimento dos requisitos da petição inicial e não sendo caso de improcedência liminar do pedido, a designação de audiência de conciliação ou sessão de mediação pelo juiz. Esta previsão, estabelecida pelo art. 344, torna obrigatória a realização do ato, que não será realizado somente se ambas as partes manifestarem desinteresse expresso ou quando não for possível a autocomposição. Como destacam Pinho e Paumgarten³³, trata-se de um evidente paradoxo, eis que tal imposição viola a consensualidade do procedimento e distorce o instituto que é essencialmente voluntário.

É preciso reconhecer que o Código de Processo Civil de 2015, ao tratar das práticas autocompositivas, em especial da mediação, procedeu ao estabelecimento de diretrizes e regras gerais de procedimentos. Questões procedimentais mais aprofundadas, tanto judiciais como extrajudiciais, ficaram sujeitas à legislação específica. Neste contexto, insere-se a Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015, mais conhecida como Lei da Mediação.

A definição do procedimento da mediação como meio de solução de controvérsias, para além do estabelecido pelo CPC/15, é um dos pontos-chave deste diploma legal:

Art. 1º [...]

Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.

Como dito, o mediador é aquele terceiro neutro em relação aos interesses contrapostos que ajuda os envolvidos de forma isenta a construir uma solução equilibrada para seus problemas. Atua, conforme preceitua a Lei, na observância de certos princípios, quais sejam a imparcialidade do mediador, a isonomia entre as partes, a oralidade, a informalidade, a autonomia da vontade das partes, a busca do consenso, a confidencialidade e a boa-fé (art. 2º da referida legislação).

Ressalta-se aqui que diversos princípios estabelecidos pelo legislador já se encontravam previstos no recém-publicado CPC, à época da promulgação da Lei da Mediação. Não por isso, no entanto, que se excluem ou que tem pesos e relevâncias diferentes. Pelo contrário, se complementam,

³³ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Mediação obrigatória: um oximoro jurídico e mero placebo para a crise do acesso à justiça. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 335.

precisando ser devidamente observados a fim de garantir o pleno exercício das possibilidades do instituto.

Ademais, conforme estabelecido nesta lei, a mediação de conflitos pode versar tanto sobre direitos disponíveis como direitos indisponíveis que admitam transação (art. 3º). Precisam, mais especificamente neste segundo caso, de homologação judicial e prévia oitiva do Ministério Público (art. 3º, § 2º). Assim, apesar de se mostrarem mais adequados às disputas em que há vínculo anterior entre as partes, nada impede que este procedimento seja adotado para litígios até então predominantemente atendidos apenas por conciliadores.

A lei, tal como o CPC, reitera a designação de mediador pelo tribunal ou por livre escolha das partes, assegurados aos necessitados a gratuidade do procedimento (art. 4º). Devem estes profissionais, no entanto, preencherem certos requisitos: para *mediação extrajudicial* ser pessoa capaz e de confiança dos envolvidos (art. 9º), enquanto na *mediação judicial* é necessária a graduação em ensino superior, há pelo menos dois anos e capacitação em curso de formação próprio, observados os requisitos do CNJ e do Ministério da Justiça (art. 11).

Destaca-se que, a requerimento das partes, pode ser admitida em um mesmo procedimento a participação co-mediadores, conforme a natureza e a especificidade do conflito (art. 15). Estes, no desempenho de suas atribuições, poderão reunir-se com os interessados, em conjunto ou separadamente, tomando as providências necessárias a fim da formulação do entendimento entre aqueles (art. 19).

Também relevante que a existência de processo judicial ou arbitral não obsta a realização de sessões de mediação, sendo possível a suspensão do processo (art. 16). O procedimento, por sua vez, será encerrado com a lavratura de termo final de mediação, quando celebrado o acordo ou não se justificarem novos esforços nesse sentido (art. 20). Havendo composição, tem força de título executivo extrajudicial ou judicial, dependendo, para tanto, de homologação perante o juízo competente.

Através de uma regulamentação mais técnica, dos art. 21 ao 23 a referida lei estabelece as diretrizes procedimentais da mediação extrajudicial, bem como os requisitos mínimos da previsão contratual de mediação. Posteriormente, nos art. 24 a 29, trata ainda da mediação judicial, repetindo dispositivos que, em sua maioria, já haviam sido previstos no Código de Processo Civil.

No mais, destaca-se que a Lei da Mediação apresentou grande avanço legal no que tange à previsão da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público. Possibilita-se, através deste mesmo diploma legal, a criação de câmaras de prevenção e resolução administrativa de conflitos, pelos entes federados (art. 32), evitando-se a obrigatoriedade de recorrer ao processo adversarial, inclusive, nas disputas contra o Poder Público.

PERSPECTIVAS CONTEMPORÂNEAS DO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

Tendo em vista o cenário contemporâneo de crise que assola o Poder Judiciário, que não consegue atender com efetividade a inflacionada e emergente demanda por justiça, como já dito, ganham força outros mecanismos de solução de conflitos. Os meios autocompositivos, aqueles em que os envolvidos decidem autonomamente como resolverão o litígio, acompanhados ou não por um terceiro facilitador, mostram-se, dessa maneira, os mais adequados.

Como destacam Delton Meirelles e Fernando Netto³⁴, dentre esses meios, a mediação se mostraria mais eficaz, eis que mira a desconstrução do conflito e a restauração da convivência pacífica entre as pessoas. Difere-se, portanto, da conciliação, procedimento voltado para a simples transação e formulação de um acordo, na maioria das vezes, com fins unicamente econômicos. A mediação, por outro lado, permite o estabelecimento de uma análise multidisciplinar do conflito, a partir dos fatores sociais e emocionais que lhe deram causa ou ensejaram seu agravamento.

Um estudo de caso amplo é importante, visto que os conflitos judicializados podem não condizer com aqueles que efetivamente causam dor e sofrimento às partes envolvidas. Sem um aprofundamento adequado da disputa, possível através de sessões de mediação, corre-se o risco de resolver apenas o problema superficial que se apresenta, acirrando os ânimos e ensejando a perpetuação do restante do litígio.

Ressalta-se que o objeto deste meio adequado não é a formulação do acordo, mas sim a *relação humana*, como aduzem Meirelles e Netto³⁵, fazendo as partes protagonistas dos seus próprios destinos e criadoras de suas próprias soluções. Numa perspectiva contemporânea, supera-se o clássico binômio *ganhador-perdedor* do desgastante processo judicial adversarial. O que se pretende através de um instituto como a mediação, na medida do possível, é cooperação mútua dos envolvidos para que, através do diálogo, achem uma saída para o problema que mais se adequa às suas realidades.

Segundo a Ministra Nancy Andrighi, do Superior Tribunal de Justiça, trata-se da necessidade da sociedade hodierna superar a cultura litigiosa instalada por uma *cultura de pacificação e inclusão social*. Neste novo paradigma a ser construído pelo direito brasileiro, urge reconhecer que o acesso à justiça precisa ser concebido primeiramente por um enfoque consensual e cooperativo, não exclusivamente estatal.

Por muito tempo cultivamos a ideia de que só a solução adversarial seria legítima e que a autocomposição seria instrumento próprio de sociedades primitivas, que não

³⁴ MEIRELLES, Delton Ricardo Soares; NETTO, Fernando Gama de Miranda. Reflexões sobre a conciliação e a mediação civil no âmbito judicial e extrajudicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 300.

³⁵ MEIRELLES, Delton Ricardo Soares; NETTO, Fernando Gama de Miranda. Reflexões sobre a conciliação e a mediação civil no âmbito judicial e extrajudicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação**: temas controvertidos. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 302.

havam desenvolvido seu aparelho estatal. Retomar, porém de forma estruturada, o uso da autocomposição, exige a promoção da mudança da cultura e da nossa educação.³⁶

Evidente que, ao se reconhecer a necessidade de mudança cultural no que tange ao sistema de solução de conflitos brasileiro, a transformação de paradigma depende também de uma reforma educacional. Afinal, a excessiva litigiosidade encontrada no Poder Judiciário nasce justamente nas faculdades de Direito.³⁷ Nestas, costuma-se apresentar somente o processo adversarial judicial, a via contenciosa, como se esta fosse o único remédio para todos os males. Como destaca a autora, falta uma compreensão mais ampla das academias, para adaptar suas grades curriculares às realidades e necessidades do mundo globalizado atual.

Ademais, trata-se neste cenário de uma mudança de perspectiva que, por sua própria natureza, é paulatina e gradual. Seja nas universidades ou nas escolas, o desenvolvimento de um novo protagonismo do cidadão na solução de seus conflitos, através de técnicas autocompositivas como a mediação, é um trabalho de gerações.

Uma reengenharia na mentalidade dos que prestam serviços judiciais é imprescindível, mas a mudança é mais estrutural e clama pela participação da sociedade, na qual é preciso que se plante a semente do diálogo. Para tanto, não há solo mais rico e fértil que as mentes argutas das futuras gerações. É nas escolas, desde a mais tenra idade, que são encontradas as melhores condições de se desenvolver, no ser humano, a capacidade de encontrar suas próprias soluções para os problemas que lhe serão apresentados ao longo da vida profissional e acadêmica.³⁸

Em nossa cultura, desde a infância os cidadãos aprendem a delegar a um terceiro a solução de seus conflitos.³⁹ Seja esta responsabilidade transferida aos pais, aos professores, superiores ou ao Estado-juiz, é fato que os reais envolvidos pouco participam da decisão a qual invariavelmente terão a que se submeter. As práticas autocompositivas, em especial a mediação, por outro lado, traz a proposta de solução de litígios pelos reais interessados, por meio do diálogo e da reconstrução do relacionamento.

Neste cenário ideal, em que a difusão da cultura consensual de solução de conflitos seja matéria corrente, o Brasil poderia inclusive iniciar um processo de reversão da escalada de crescimento

³⁶ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: NETO, Adolfo Braga; SALES, Lília Maia de Moraes (org.). **Aspectos atuais sobre mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: GZ, 2012. p. 83.

³⁷ COELHO, Eleonara. Desenvolvimento da cultura dos métodos adequados de resolução de conflitos: uma urgência no Brasil. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 115.

³⁸ ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: NETO, Adolfo Braga; SALES, Lília Maia de Moraes (org.). **Aspectos atuais sobre mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: GZ, 2012. p. 84.

³⁹ COELHO, Eleonara. Desenvolvimento da cultura dos métodos adequados de resolução de conflitos: uma urgência no Brasil. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 118.

de processos judiciais. Afinal, superando o cenário de crise e de morosidade consolidado, nessa nova perspectiva, a provocação do Estado-juiz somente deveria ser efetuada após os esforços no uso dos meios consensuais terem restado inexitosos. Afinal, ninguém melhor que os próprios envolvidos como os mais adequados para solução de suas controvérsias.

CONCLUSÃO

Conforme já exposto, o ser humano é um ser social, gregário, que se relaciona com seus semelhantes diariamente. Dessas interações, inevitavelmente surgem divergências e conflitos, que podem ter os mais diversos escopos. Trata-se de uma consequência inevitável da natureza do homem.

Instaurado o conflito, é importante que sua solução seja alcançada da forma mais rápida e menos desgastante para os envolvidos. Afinal, tão logo seja instaurada, a controvérsia acirra os ânimos e causa sofrimento e dor para aqueles que são por ela prejudicados. Ademais, para que este não venha a se perpetuar, é necessário que seja resolvido em sua integralidade, dando aos interessados poder de participação e decisão direta no desenlace do problema.

O instituto da mediação se insere neste contexto como um eficaz meio adequado de solução de conflitos. Afinal, os envolvidos podem, através do intermédio de um terceiro imparcial, restabelecer a comunicação prejudicada e, através do consenso e do diálogo construído ao longo de sessões, encontrar a melhor saída para o problema que lhes aflige.

Ocorre que, como bem exposto, ainda predominam os cenários de *crise do Poder Judiciário* e de *cultura do litígio*, que dificultam a implementação de práticas autocompositivas de solução de controvérsias. Percebe-se, assim, que a superação destes paradigmas por uma nova e contemporânea *cultura de pacificação e inclusão social* é um imperativo do meio jurídico brasileiro. Afinal, na sociedade dinâmica e globalizada atual, o acesso à justiça precisa ser interpretado primeiramente por um viés consensual e cooperativo, não impositivo e estatal.

Por fim, necessária a realização de uma mudança cultural no que tange às formas que a sociedade utiliza para solucionar os conflitos que se apresentam. Ainda que se trate de uma mudança educacional, eis que é nas escolas e universidades que se formam os futuros cidadãos e operadores do Direito, o que se propõe aqui não se resume a isso.

Procedimentos como a mediação, que eleva os envolvidos à condição de protagonistas de seus próprios destinos, representam um marco no desenvolvimento da autonomia e das capacidades dos indivíduos. Estes, sobretudo, precisam ser reconhecidos em sua plenitude, como os mais aptos a administrar, transformar e resolver os conflitos que são inerentes ao convívio social, observando suas realidades pessoais e sem sofrerem com imposições de um terceiro.

REFERÊNCIAS

- ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: NETO, Adolfo Braga; SALES, Lilia Maia de Moraes (org.). **Aspectos atuais sobre mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos**. Rio de Janeiro: GZ, 2012.
- ARAUJO, Nadia de; FÜRST, Olivia. Um exemplo brasileiro do uso da mediação em eventos de grande impacto: o programa de indenização do voo 447. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- CALMON, Petrônio. **Fundamentos da conciliação e da mediação**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.
- CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2015.
- COELHO, Eleonara. Desenvolvimento da cultura dos métodos adequados de resolução de conflitos: uma urgência no Brasil. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015.
- CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2016: ano-base 2015**. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/10/b8f46be3dbbf344931a933579915488.pdf>>. Acesso em: 08 jul. 2017.
- GARCEZ, José Maria Rossani. **Técnicas de negociação e resolução alternativa de conflitos: ADRS, mediação, conciliação e arbitragem**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias. In: SALLES, Carlos Alberto (coord.). **As grandes transformações do processo civil brasileiro: homenagem ao professor Kazuo Watanabe**. São Paulo: Quartier Latin, 2009.
- MAIA, Francisco, Neto. O papel do advogado na mediação. In: ROCHA, Caio Cesar Vieira; SALOMÃO, Luis Felipe (coord.). **Arbitragem e mediação: a reforma da legislação brasileira**. São Paulo: Atlas, 2015.
- MEIRELLES, Delton Ricardo Soares; NETTO, Fernando Gama de Miranda. Reflexões sobre a conciliação e a mediação civil no âmbito judicial e extrajudicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.
- OLIVEIRA SOBRINHO, Afonso Soares de. Conciliação, mediação e acesso à Justiça no novo Código de Processo Civil. In: **Âmbito jurídico**, Rio Grande, XVIII, n. 136, maio 2015. Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=15302>. Acesso em: 24 mar. 2018.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Mediação obrigatória: um oxímoro jurídico e mero placebo para a crise do acesso à justiça. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

SALES, Lilia Maia de Moraes; CHAVES, Emmanuela Carvalho Cipriano. Mediação e Conciliação Judicial – A Importância da Capacitação e de seus Desafios. In: **Sequência: Estudos Jurídicos e Políticos**, Florianópolis, v. 35, n. 69, p. 255-280, dez. 2014. ISSN 2177-7055. Disponível em: <<https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2014v35n69p255>>. Acesso em: 25 mar. 2018.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. **O que é mediação de conflitos**. São Paulo: Brasiliense, 2007.

SANTOS, Ricardo Soares Stersi dos. **Noções gerais da arbitragem**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

SQUADRI, Ana Carolina. Mediação judicial. In: MUNIZ, Joaquim de Paiva et al (coord.). **Arbitragem e mediação: temas controvertidos**. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

TARTUCE, Fernanda. Mediação no Novo CPC: questionamentos reflexivos. In: DIDIER, Fredie, Jr. et al (org.). **Novas Tendências do Processo Civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil**. Salvador: Editora Juspodivm, 2013. Disponível em: <<http://www.fernandatartuce.com.br/wp-content/uploads/2016/02/Media%C3%A7%C3%A3o-no-novo-CPC-Tartuce.pdf>>. Acesso em: 08 abr. 2018.

WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. In: **Revista de Processo**, v. 36, 2011.