













Diferentemente do Fórum Múltiplas Portas americano que conta com diversas portas primárias e híbridas, a Resolução nº 125/2010, incluiu no ordenamento jurídico, como legítimos instrumentos autocompositivos, os institutos da mediação e da conciliação (SPENGLER, 2019).

A criação de uma resolução do Conselho Nacional de Justiça que dispõe sobre a conciliação e a mediação partiu de uma premissa de que cabe ao Judiciário estabelecer a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses resolvidos no seu âmbito – seja por meios heterocompositivos, seja por meios autocompositivos. Esta orientação foi adotada, de forma a organizar, em todo território nacional, não somente os serviços prestados no curso da relação processual (atividades processuais), como também os que possam incentivar a atividade do Poder Judiciário de prevenção de demandas com as chamadas atividades pré-processuais de conciliação e mediação (BRASIL, 2016, p. 37).

Em 2016, a alteração do Código de Processo Civil evidenciou a preocupação do legislador em promover o incentivo à adoção de meios compositivos, desta feita é atribuição dos juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, estimular o consenso por meio da conciliação e mediação, inclusive no curso do processo judicial.

Ademais, a mediação pode ser aplicada na esfera judicial e extrajudicial. O marco legal foi editado em 26 de junho de 2015, assim sendo a Lei nº 13.140/2015 dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Ainda, compõe o conjunto de normas regulamentadoras das medidas autocompositivas, a Resolução nº 118/2014 que disciplina a Política Nacional de Incentivo à Autocomposição no âmbito do Ministério Público; a Resolução nº 174/2016 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e a emenda nº 2/2016 que atualizou a Resolução nº 125/2010.

Dito isso, o estudo a seguir analisará cada instituto conforme suas características com intuito de ressaltar as principais diferenças que abarcam a mediação e conciliação, a partindo da análise da tipologia conflitiva, do delineamento do perfil do terceiro, bem como do procedimento empregado para a obtenção do resultado almejado.

## 2. Mediação



Mediar é uma arte que se traduz na conexão com o outro e suas relações. Para mediar é preciso sentir o conflito e estar em meio às partes. Na mediação, os protagonistas são os mediandos, que ao lado de um terceiro habilidoso empregarão esforços na busca pelo consenso. Nessa linha, o tema desse item é descrever o instituto da mediação a partir das suas particularidades.

A mediação consiste numa prática não-adversarial, voluntária e confidencial desenvolvida entre as partes e um terceiro imparcial, baseada em técnicas de negociação utilizadas no intuito de obter um resultado satisfatório. “Sem negociação não pode haver mediação”. Nesse diapasão, a efetividade da mediação depende, essencialmente, da cooperação das partes, da consciência enquanto o seu papel no conflito e do olhar atento para o outro (CALMON, 2008, p. 119).

Sob esse prisma, durante a mediação busca-se enfatizar a visão positiva e natural do conflito, como um acontecimento natural e inerente à convivência social. Sem conflitos seria impossível aprimorar as relações sociais e interpessoais. No entanto, é vital que o conflito seja bem administrado e represente um caminho para o entendimento e a harmonia entre as partes. Por essa razão, a mediação é um mecanismo considerado o mais adequado para o tratamento de controvérsias oriundas de relações continuadas que envolvem afeto e conflitualidade. Essas relações complexas e intensas necessitam de espaço para a discussão do conflito, não somente aquele que está sendo exposto, mas também, os sentimentos oprimidos que dificultam a interação. Segundo Sales (2010, p.5, grifos no original) são objetivos da mediação:

[...] a *solução dos conflitos* (boa administração do conflito), a *prevenção* da má administração de conflitos, a *inclusão social* (participação efetiva, conscientização de responsabilidades e dos direitos, acesso à justiça) e a *paz social*. Ressalta-se que, ao se alcançar a comunicação entre as partes, já se pode considerar uma mediação exitosa, tendo em vista que o restabelecimento do diálogo permite, se não no momento imediato, a solução de conflito em momento posterior.

Evidencia-se que, a efetividade do procedimento não é constatada por meio da composição de um acordo e sim, pelo restabelecimento do diálogo e a harmonização da relação, sem necessariamente extinguir a controvérsia, no entanto, visa evitar o acirramento, bem como, o surgimento de novos desentendimentos (CALMON, 2008). Em suma, a mediação compreende uma maneira ecológica de resolução de conflitos, uma vez que substitui a decisão imposta por um terceiro pelo consenso alcançado pelas partes (WARAT, 2004).



Diante disso, a mediação ocupa um espaço democrático que privilegia o empoderamento das partes como protagonistas na construção da melhor ou mais satisfatória resposta para a demanda. Compreendida como uma arte, a mediação propõe a mudança cultural no sentido de transferir para as partes a responsabilidade e autonomia das suas condutas, diferentemente no processo judicial, em que o debate abarca apenas a lide jurídica deixando a margem a lide sociológica” (CALMON, 2008).

A mediação difere das demais práticas tradicionais de jurisdição justamente porque o seu local de trabalho é a sociedade, sendo a sua base de operações o pluralismo de valores, a presença de sistemas de vida diversos e alternativos; sua finalidade consiste em reabrir os canais de comunicação interrompidos e reconstruir laços sociais destruídos. O seu desafio mais importante é aceitar a diferença e diversidade, o dissenso e a desordem por eles gerados. Sua principal ambição não consiste em propor novos valores, mas em restabelecer a comunicação entre aqueles que cada um traz consigo (SPENGLER, 2016a, p. 174).

Nesse contexto, a figura do terceiro é indispensável. Insta dizer, que a atuação do mediador é cercada por peculiaridades, que se justificam em razão da complexidade do objeto da mediação, as relações afetivas. O mediador é um profissional habilitado escolhido pelas partes ou indicado pelo órgão estatal para auxiliar na administração de tais questões. “O papel do mediador é de um facilitador, educador ou comunicador, que ajuda a clarificar questões, identificar e manejar sentimentos, gerar opções” (CALMON, 2008, p. 123). Sua atuação é limitada, ou seja, o mediador deve agir com autoridade, mas não para impor um acordo ou uma decisão. Nesse sentido, não incumbe ao mediador sugerir, opinar, manifestar seu entendimento, aconselhar, tampouco, propor soluções. Em síntese, sua atribuição é escutar com atenção, realizar perguntas pertinentes e incentivar o diálogo (SPENGLER, 2016b).

A Resolução nº 125/2010, a Lei nº 13.140/2015 e o Código de Processo Civil determinam que o mediador extrajudicial poderá ser qualquer pessoa capaz que tenha a confiança das partes e seja capacitada para fazê-la, mesmo que não esteja vinculada a um conselho ou entidade. Já o mediador judicial deve obter capacitação em curso realizado por entidade credenciada, observados os requisitos mínimos estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça (SPENGLER, 2016b).

O desenvolvimento do procedimento mediado pressupõe a observância dos princípios norteadores: a imparcialidade do mediador; a busca do consenso; a confidencialidade e a boa-fé. Destarte, destaca-se como uma proposta voluntária, ou



seja, as partes têm autonomia para optar pelo procedimento, bem como, não são obrigadas a aceitar o acordo que não julgam satisfatório. Ainda, configura um meio informal, em outras palavras, o desenvolvimento das sessões não seguem ritos pré-definidos, tampouco as formalidades de um processo judicial. À vista disso, as etapas e técnicas serão empregadas conforme o mediador julgar prudente; observando o tempo aproximado de duas horas de duração cada sessão (SPENGLER, 2016b).

Em suma, a mediação é um método que possui um enfoque no tratamento do conflito, como maneira de promover reflexões acerca do conflito e da relação com o outro. Mais que um meio alternativo, a mediação é compreendida como uma proposta educadora que oportuniza o empoderamento dos envolvidos, a mudança do paradigma conflitivo e a paz social (WARAT, 2004).

Feito tais considerações, na mesma perspectiva compositiva se desenvolve a conciliação, contudo, assim como a mediação, este instituto apresenta características próprias, que serão apresentadas a seguir.

### 3. Conciliação

A conciliação é um dos meios alternativos de resolução de conflitos mais usuais. A conciliação e a mediação são métodos semelhantes, se analisados rapidamente; uma análise atenta permite a constatação de significativas diferenças. Nesse viés, aborda-se nesse tópico, as principais características acerca da tipologia conflitiva, do perfil do terceiro, do procedimento e do resultado almejado.

A conciliação, regulamentada pela Política Nacional de Conciliação, criada pelo Conselho Nacional de Justiça por meio da Resolução nº 125/2010, é um método breve de resolução de conflitos que envolvem relações de consumo; voltada aos fatos e direitos, visando essencialmente um objetivo e sua resolução por meio de um acordo. Por conseguinte, estima-se que “[...] o cumprimento desse acordo tem maior probabilidade de sucesso, já que foi guiado e analisado pelos litigantes, evitando futuras demandas e com grande margem de restabelecimento de suas relações sociais” (FARIAS, 2017, p. 72).

O desenvolvimento do procedimento ocorre com a participação um terceiro imparcial e capacitado denominado conciliador, que atua juntamente com as partes propondo uma solução, sem, no entanto, constrangê-las ou intimidá-las. O papel do conciliador consiste em afastar a litigiosidade e auxiliar as partes na busca pelo



entendimento, de forma rápida e consensual; valendo-se de técnicas de negociação. O conciliador possui autonomia para sugerir, propor, aconselhar e orientar, de igual modo, as partes podem aceitar ou rejeitar o acordo apresentado. No tocante à formação, os conciliadores devem ser capacitados pelos tribunais com base em conteúdo programático elaborado pelo CNJ (FARIAS, 2017).

Em consonância com Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais, para atuar perante o Poder Judiciário o conciliador deverá estar devidamente capacitado e cadastrado, sendo atribuição do respectivo tribunal a regulamentação do processo de inclusão no cadastro ou mesmo de exclusão. Ainda, insta mencionar que o conciliador deve exercer suas competências com lisura e respeito aos princípios basilares (FARIAS, 2017).

Segundo o Guia de Conciliação e Mediação, formulado pelo Conselho Nacional de Justiça, são objetivos da conciliação no Poder Judiciário:

- i) além do acordo, uma efetiva harmonização social das partes; ii) restaurar, dentro dos limites possíveis, a relação social das partes; iii) utilizar técnicas persuasivas, mas não impositivas ou coercitivas para se alcançarem soluções; iv) demorar suficientemente para que os interessados compreendam que o conciliador se importa com o caso e a solução encontrada; v) humanizar o processo de resolução de disputas; vi) preservar a intimidade dos interessados sempre que possível; vii) visar a uma solução construtiva para o conflito; viii) permitir que as partes sintam-se ouvidas; e ix) utilizar-se de técnicas multidisciplinares para permitir que se encontrem soluções satisfatórias no menor prazo possível (BRASIL, 2015, p. 36-37).

Ademais, a conciliação possui enfoque retrospectivo, ou seja, ocupa-se em compor o conflito atual, com especial atenção a sua conclusão. Isso se justifica pelo fato de que os objetos em disputa são oriundos de relações não continuadas, ou seja, relações que não terão interação futura. Ainda, o método é desenvolvido a partir de técnicas próprias por equipe unidisciplinar ou monodisciplinar, com base no Direito (BRASIL, 2015).

O Código de Processo Civil, estabelece no Capítulo V, do Livro I, da Parte Geral, as normas regulamentadoras para a atividade dos mediadores e conciliadores. Deste modo, destacam-se as seguintes previsões:

- a) a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos pelos tribunais, destinados à realização de audiências e pelo desenvolvimento de programas para auxiliar, orientar e estimular a autocomposição (art. 165); b) os princípios que informam a conciliação e a mediação (art. 166); c) o cadastro e a capacitação de conciliadores e mediadores (art. 167); d) a possibilidade de as partes escolherem, de comum acordo, o conciliador ou mediador (art. 168); e) as formas de remuneração dos conciliadores e mediadores (art. 169); f) os casos de impedimento (art. 170); g) a



impossibilidade temporária do exercício da função (art. 171); g) o prazo de impedimento de um ano para o conciliador e mediador assessorar, representar ou patrocinar as partes (art. 172); h) as hipóteses de exclusão do cadastro (art. 173); i) a criação de câmaras de mediação e conciliação para a solução de controvérsias no âmbito da administração pública (art. 174); j) a possibilidade de outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais (art. 175) (BRASIL, 2015, p. 45).

Com a recente alteração do Código de Processo Civil, a audiência de conciliação passou a ser obrigatória antes de iniciada a fase de instrução. Tal previsão consta no art. 334, a qual determina que o réu será citado para comparecer à audiência de conciliação ou mediação e, somente após o seu encerramento sem a obtenção de acordo, terá início o prazo contestacional (art. 335, I). A audiência somente não acontecerá se ambas as partes manifestarem de forma expressa o desinteresse na composição do conflito ou se o caso não admitir transação (BRASIL, 2015).

Do exposto, é possível verificar que esse instituto busca estimular a cultura pacificadora, tendo em vista que a composição é a maneira mais profícua de resolver um conflito, pois seus benefícios não se limitam apenas às partes, mas alcançam também a sociedade e o judiciário.

## Conclusão

Pelo estudo realizado foi possível verificar que os conflitos são importantes e inevitáveis fenômenos sociais, uma vez que são fatores que estimulam mudanças pessoais e sociais. Contudo, a relevância social do conflito, se revela quando estes são conduzidos de maneira adequada. No mesmo sentido, as controvérsias quando submetidas à apreciação do Poder Judiciário não são analisadas de maneira ampla, uma vez que o foco do processo judicial é administrar a lide jurídica. Além disso, contribuem para a crise estatal, a morosidade e a rigidez do procedimento judicial, que não raras vezes, agravam ainda mais a litigiosidade impedido qualquer tentativa de composição.

Inspirado no Fórum Múltiplas Portas desenvolvido em Nova Iorque pelo professor Frank Sander, a Resolução nº 125/2010 do CNJ, instituiu as políticas públicas de tratamento de conflitos a fim de regulamentar a prática da mediação e da conciliação. Em 2016, o CPC trouxe, com destaque, o incentivo à adoção de meios consensuais. Com efeito, a mediação e conciliação vêm ganhando espaço cada vez



maior em diversas áreas, sendo possível compor no âmbito empresarial, sanitário, administrativo, trabalhista.

Em síntese, verificou-se tais conclusões acerca do questionamento suscitado: as diferenças entre mediação e conciliação concentram-se no objeto do conflito; na atuação do terceiro; no procedimento e no resultado pretendido. Assim sendo, a mediação trata de conflitos oriundos de relações continuadas, ou seja, relações com forte carga afetiva. Já a conciliação é indicada para compor conflitos referentes à relação de consumo. O mediador atua com poderes limitados, o que significa que, este não poderá opinar, sugerir, propor ou aconselhar; o conciliador, no entanto, poderá sugerir uma proposta de acordo. Pelo fato de discutir relações complexas e intensas, a sessão de mediação poderá se desenvolver, em média, num período de 2 horas. O mesmo não ocorre na conciliação, pois este é um método breve. Por fim, enquanto a mediação visa o restabelecimento do diálogo entre as partes, a conciliação pretende pôr fim ao conflito atual.

Dessa forma, resta demonstrado que o reconhecimento dos meios compositivos a partir das características acima referidas, oportuniza a escolha adequada para a submissão do conflito e o fortalecimento destas ferramentas. O que resulta também, em resultados mais satisfatórios para os envolvidos, do mesmo modo que, contribui para a manutenção de uma sociedade justa e solidária.

## Referências

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Manual de Mediação Judicial*. 6. ed. Brasília/DF: CNJ, 2016. Disponível em: <[http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/programas\\_projetos/gase/Manual\\_de\\_Mediacao\\_Judicial\\_MPdFT\\_CNJ.pdf](http://www.mpdft.mp.br/portal/pdf/programas_projetos/gase/Manual_de_Mediacao_Judicial_MPdFT_CNJ.pdf)>. Acesso em: 05 jul. 2019.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. *Guia de Conciliação e Mediação Judicial: orientação para instalação de CEJUSC*. Brasília/DF: Conselho Nacional de Justiça, 2015. Disponível em: <<http://wwwh.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>>. Acesso em: 05 jul. 2019.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris Editor, 1988.



FARIAS, Giacomio Tenório. *A conciliação como política pública de acesso à justiça nos juizados especiais cíveis do estado do Ceará* [recurso eletrônico]. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2017.

SIMMEL, G. *A natureza sociológica do conflito*, in Moraes Filho, Evaristo (org.). São Paulo, Ática, 1983.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Da jurisdição à mediação: por uma outra cultura no tratamento de conflitos*. 2. ed. Ijuí: Ed. Unijuí. 2016a.

\_\_\_\_\_. Uma Relação a Três: O Papel Político e Sociológico do Terceiro no Tratamento dos Conflitos. *Revista de Ciências Sociais*, Rio de Janeiro, v. 59, n. 2, p. 553-583, 2016b. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/dados/v59n2/0011-5258-dados-59-2-0553.pdf>>. Acesso em: 21 mar. 2019.

\_\_\_\_\_. *Dicionário de mediação*. v. 1. Santa Cruz do Sul: Essere nel Mondo, 2019.

WARAT, Luis Alberto. *Surfando na pororoca: o ofício do mediador*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.