INOVAÇÕES NO NOVO CPC SOBRE MEDIAÇÃO / CONCILIAÇÃO

Carolina Marquez Castro e Silva

Especialista em Meios Alternativos de Solução de Conflitos. Mediadora Certificada em mediação básica pelo CNJ.

CAPÍTULO III - Dos Auxiliares da Justiça

- Art. 149. São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador de avarias.

Seção V- Dos Conciliadores/ Mediadores Judiciais

- 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.
- § 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.
- § 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.
- § 3º 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.

Sessão V

- Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.
- § 1º A confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes.
- § 2º Em razão do dever de sigilo, inerente às suas funções, o conciliador e o mediador, assim como os membros de suas equipes, não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação.
- § 3º Admite-se a aplicação de técnicas negociais, com o objetivo de proporcionar ambiente favorável à autocomposição.
- § 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais.

Seção V

- Art. 167. Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, que manterá registro de profissionais habilitados, com indicação de sua área profissional.
- § 1º Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal.
- § 2º Efetivado o registro, que poderá ser precedido de concurso público, o tribunal remeterá ao diretor do foro da comarca, seção ou subseção judiciária onde atuará o conciliador ou o mediador os dados necessários para que seu nome passe a constar da respectiva lista, a ser observada na distribuição alternada e aleatória, respeitado o princípio da igualdade dentro da mesma área de atuação profissional.
- § 3º Do credenciamento das câmaras e do cadastro de conciliadores e mediadores constarão todos os dados relevantes para a sua atuação, tais como o número de processos de que participou, o sucesso ou insucesso da atividade, a matéria sobre a qual versou a controvérsia, bem como outros dados que o tribunal julgar relevantes.

Seção V

- § 4º Os dados colhidos na forma do § 3º serão classificados sistematicamente pelo tribunal, que os publicará, ao menos anualmente, para conhecimento da população e para fins estatísticos e de avaliação da conciliação, da mediação, das câmaras privadas de conciliação e de mediação, dos conciliadores e dos mediadores.
- § 5º Os conciliadores e mediadores judiciais cadastrados na forma do caput, se advogados, estarão impedidos de exercer a advocacia nos juízos em que desempenhem suas funções.
- § 6º O tribunal poderá optar pela criação de quadro próprio de conciliadores e mediadores, a ser preenchido por concurso público de provas e títulos, observadas as disposições deste Capítulo

Seção V

- Art. 168. As partes podem escolher, de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação.
- § 1º O conciliador ou mediador escolhido pelas partes poderá ou não estar cadastrado no tribunal.
- § 2º Inexistindo acordo quanto à escolha do mediador ou conciliador, haverá distribuição entre aqueles cadastrados no registro do tribunal, observada a respectiva formação.
- § 3º Sempre que recomendável, haverá a designação de mais de um mediador ou conciliador.

Seção V

- Art. 169. Ressalvada a hipótese do art. 167, § 6º, o conciliador e o mediador receberão pelo seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça.
- § 1º A mediação e a conciliação podem ser realizadas como trabalho voluntário, observada a legislação pertinente e a regulamentação do tribunal.
- § 2º Os tribunais determinarão o percentual de audiências não remuneradas que deverão ser suportadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação, com o fim de atender aos processos em que deferida gratuidade da justiça, como contrapartida de seu credenciamento.

Seção V

- Art. 170. No caso de impedimento, o conciliador ou mediador o comunicará imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolverá os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, devendo este realizar nova distribuição.
- Parágrafo único. Se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.

Seção V

- Art. 171. No caso de impossibilidade temporária do exercício da função, o conciliador ou mediador informará o fato ao centro, preferencialmente por meio eletrônico, para que, durante o período em que perdurar a impossibilidade, não haja novas distribuições
- Art. 172. O conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes.

Seção V

- Art. 173. Será excluído do cadastro de conciliadores e mediadores aquele que:
- I - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º;
- II - atuar em procedimento de mediação ou conciliação, apesar de impedido ou suspeito.
- § 1º Os casos previstos neste artigo serão apurados em processo administrativo.
- § 2º O juiz do processo ou o juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, se houver, verificando atuação inadequada do mediador ou conciliador, poderá afastá-lo de suas atividades por até 180 (cento e oitenta) dias, por decisão fundamentada, informando o fato imediatamente ao tribunal para instauração do respectivo processo administrativo.

Seção V

- Art. 174. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios criarão câmaras de mediação e conciliação, com atribuições relacionadas à solução consensual de conflitos no âmbito administrativo, tais como:
- I - dirimir conflitos envolvendo órgãos e entidades da administração pública;
- II - avaliar a admissibilidade dos pedidos de resolução de conflitos, por meio de conciliação, no âmbito da administração pública;
- III - promover, quando couber, a celebração de termo de ajustamento de conduta.

Seção V

- Art. 175. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica.
- Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação.

Capítulo V – Da audiência de conciliação/ mediação

- Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.
- § 1o O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.
- § 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.
- § 3o A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.
- § 4o A audiência não será realizada:
- I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;
- II - quando não se admitir a autocomposição.
- § 5o O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.
- § 6o Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

Capítulo V – Da audiência de conciliação/ mediação

- § 7o A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.
- § 8o O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.
- § 9o As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.
- § 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.
- § 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.
- § 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.

CAPÍTULO VI
DA CONTESTAÇÃO

- rt. 335. O réu poderá oferecer contestação, por petição, no prazo de 15 (quinze) dias, cujo termo inicial será a data:
- I - da audiência de conciliação ou de mediação, ou da última sessão de conciliação, quando qualquer parte não comparecer ou, comparecendo, não houver autocomposição;
- II - do protocolo do pedido de cancelamento da audiência de conciliação ou de mediação apresentado pelo réu, quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4o, inciso I;
- III - prevista no art. 231, de acordo com o modo como foi feita a citação, nos demais casos.
- § 1o No caso de litisconsórcio passivo, ocorrendo a hipótese do art. 334, § 6o, o termo inicial previsto no inciso II será, para cada um dos réus, a data de apresentação de seu respectivo pedido de cancelamento da audiência.
- § 2o Quando ocorrer a hipótese do art. 334, § 4o, inciso II, havendo litisconsórcio passivo e o autor desistir da ação em relação a réu ainda não citado, o prazo para resposta correrá da data de intimação da decisão que homologar a desistência.

Atuação no advogado na mediação.

. Advogar na mediação com eficiência presume o desenvolvimento contínuo da habilidade de assessorar adequadamente seu cliente para estar em uma negociação de cunho colaborativo, que nada se assemelha a dinâmica tradicional baseada na barganha, isto é, no ganha- ganha. Um conhecimento aprofundado de como funciona o procedimento de mediação, pode fazer toda a diferença, vez que, permite ao advogado aproveitar todo o potencial que esta forma de resolução de conflito oferece.

Atuação no advogado na mediação.

- Os aspectos para os advogados atuarem com segurança na mediação permitindo que seus clientes resolvam seus conflitos economizando tempo, recurso e encontrando suas soluções, são os abaixo declinados:

Atuação no advogado na mediação.

- **Saber avaliar se a mediação é adequada para resolver o conflito do seu ciente**.
- Consiste em o advogado conhecer as vantagens e desvantagens do processo de mediação e o que o distingue dos demais métodos de resolução de conflitos. Se o seu cliente está procurando; um contexto em que tanto as resoluções jurídicas como as não jurídicas podem ser solucionadas, manter ou aperfeiçoar uma relacionamento seja ele, pessoal, profissional ou comercial, enviar um precedente, criar soluções criativas que vão além do que se poderia obter pela via judicial, economizar tempo e dinheiro, manter a confidencialidade sobre a disputa, verificar a possibilidade de expandir os ganhos. A combinação destes itens pode sinalizar que a mediação terá resultados exitosos para seu cliente.

Atuação no advogado na mediação.

- **Saber escolher o mediador mais adequado para o caso.**
- A escolha do mediador mais adequado tem uma relação direta com o resultado que deseja alcançar. A disponibilidade do mediador será cada vez maior e mais variada. No âmbito privado, o mediador pode ser selecionado através de cadastros apresentados por centros ou câmaras de mediação ou, diretamente por profissionais liberais que ofereçam este serviço. Em qualquer uma das opções é essencial saber a formação deste mediador, se possui alguma certificação nacional ou internacional e de quais as referências dos casos que já atuou. No caso de mediações judiciais, o mediador é indicado pelo tribunal e as partes podem ou não aceita-lo. Neste caso, pode solicitar a substituição do medidor mediante justificativa, sempre de forma negociada com o centro de solução de conflitos onde se realiza a mediação. Tanto no âmbito publico como no privado, é fundamental saber como aproveitar ao máximo o mediador.

Atuação no advogado na mediação.

- **Saber como utilizar da melhor forma o mediador**.
- Presume-se que o advogado saiba, com detalhes, qual é o papel do mediador, quais as ferramentas e técnicas que pode utilizar e, os limites éticos que envolvam a sua atuação. Sendo a mediação uma extensão do processo de negociação, um grande papel do mediador é gerar um ambiente favorável para que a tomada de decisão feita pelas partes aconteça dentro de um processo negocial produtivo, gerando o máximo de ganhos mútuos e minimizando as perdas. Um dos maiores bloqueios das negociações produtivas está na má comunicação entre as partes. Outra função do mediador é incrementar a comunicação, isto é , permitir que a troca de informações seja feita de maneira fluida, contínua, respeitosa e com objetividade. Advogados estão acostumados a conduzir as discussões. Nesta diapasão, são os mediadores que conduzem os procedimentos. Os advogados mais experientes sabem como utilizar a presença do mediador para alcançarem os melhores resultados

Atuação no advogado na mediação

- **Saber como se preparar e preparar seu cliente para a mediação**.
- Decidida a tentativa de resolver a disputa através da mediação, o advogado e seu cliente devem se preparar minimamente para aproveitar ao máximo esta oportunidade. Definem-se os objetivos a serem alcançados baseados nas necessidades e interesse do cliente e a melhor estratégia para atingi-los , avaliando os prós e contras e, qual a melhor alternativa a seguir, caso a mediação termine em impasse. A partir daí , a uma lógica distinta. A *forma mentis* dessa lógica centra-se em como gerar soluções que integrem os interesses de ambas as partes. Parte-se da premissa de que, para que o outro me ajude a obter o que é importante para mim, devo ajudar o outro a obter o que ele deseja total ou parcialmente (regra da reciprocidade). As propostas são construídas considerando os interesses de ambas as partes.

A função do advogado perante o procedimento de mediação.

- É imprescindível que o advogado identifique os principais pontos que fundamentam o litígio entre as partes. Concentra-se nos questões de fato.
- - Sistematizar os interesses de ambas as partes.
- - Não se concentrar em questões referentes a aspectos técnicos que abranjam minúcias e detalhes da disputa que não possuem a mesma importância que os interesses do cliente. Ex. Avaliação de um imóvel. Ambas as partes deve avaliar e chegar a um consenso através de critérios objetivos.
- - Análise do caso, elaboração de estratégias, conhecendo os reais interesses do cliente com a solução do conflito, identificando os pontos fortes e fracos do seu cliente, vislumbrando, assim possibilidades de construção de acordos.

A função do advogado perante o cliente.

- **Informar ao ciente sobre a natureza do procedimento:**
- - Mediação judicial e extrajudicial.
- - Etapas do processo de mediação.
- - Consulta da mediação.
- - Finalidades primárias e secundárias da mediação
- - Participantes da mediação.
- - Reuniões fechadas.
- - Confidencialidade.
- - Possíveis acordos.

A função do advogado perante o cliente.

- **Informar ao cliente sobre o papel do mediador**:
- -Qualificação do mediador.
- - Normas éticas e deveres do mediador.
- - O mediador auxilia as partes, não as julga.
- - O mediador deve agir de forma sigilosa.

A função do advogado perante o cliente.

- **Informar ao cliente sobre o papel d advogado**:
- A função do advogado é obter a melhor solução possível para o ciente.
- - Analisar todas as possibilidades de ganhos mútuos.
- - Analisar com seu cliente o conflito, identificando seus reais interesses, convertendo em propostas criativas eventuais soluções.
- - Analisar com seu cliente, as propostas da outra parte.
- - Encontrar os melhores padrões para determinar quais serão os critérios objetivos a serem considerados.

A função do advogado perante o cliente.

- **Informar o cliente sobre:**
- O horário e local das sessões de mediação.
- No processo de mediação não há partes vencedoras e vencidas porquanto se intenta a solução dos interesses através de um possível acordo.
- Não fazer interrupções em momentos inoportunos.
- A importância de manter o tom de voz propício á construção do consenso.
- Saber ouvir tanto a outra parte como o mediador.
- Ser objetivo e claro nas explicações, quando tiver oportunidade para isso.
- Estar vestido adequadamente para refletir uma postura de seriedade na sessão de mediação.

A função do advogado perante o cliente.

- É importante que o advogado reconheça que, na mediação em virtude de seu caráter personalíssimo de oralidade, em uma construção transdisciplinar, progressiva e confidencial, fundada na boa fé e no protagonismo direto, transfere-se para os mediandos a voz, pois a eles cabe o sentir e o poder decisório. O advogado, durante a mediação, será o assessor do seu cliente, tendo o cuidado de contribuir, com dados técnicos- jurídicos, para o avanço de uma negociação de ganhos mútuos, mantendo-se em atitude não – adversairal.

A função do advogado perante o cliente.

- O advogado deverá incentivar seu cliente a agir de boa fé com a finalidade de conquistar a credibilidade do mediador, bem como facilitar as chances de entendimento. Deve também conscientizar o cliente da função do mediador, como um condutor de construção da melhor solução, da necessidade de sua participação como cliente no processo mediante posições racionais, objetivas e flexíveis.

A função do advogado perante o cliente.

- **Conclusão**:
- - Conclui-se, portanto, que o papel do advogado na mediação é fundamental e só corrobora o compromisso ético e profissional do advogado para com seu cliente.