



**UNIVERSIDADE COMUNITÁRIA DA REGIÃO DE CHAPECÓ –
UNOCHAPECÓ
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL**

BRUNO FERREIRA

**A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL:
LEI N° 13.105/2015**

CHAPECÓ, SC, JANEIRO DE 2018.

BRUNO FERREIRA

**A MEDIAÇÃO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL:
LEI N°13.105/2015**

Artigo apresentado ao Programa de Pós-Graduação Lato Sensu em Direito (Curso de Pós-Graduação em Direito Civil e Processual Civil) da Universidade Comunitária da Região de Chapecó, UNOCHAPECÓ, com apoio do Programa de Bolsas Universitária do Estado de Santa Catarina – UNIEDU/FUMDES, executado pela Secretaria da Educação, que agrega todos os programas de atendimento aos estudantes da educação superior, fundamentados pelos artigos 170 e 171 da Constituição de Santa Catarina, sob a orientação da Professora Dra. Maria Aparecida Lucca Caovilla.

CHAPECÓ, SC, JANEIRO DE 2018.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	6
O DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA	6
A CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO À RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS	9
O NOVO CPC E A MEDIAÇÃO.....	12
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	15
REFERÊNCIAS.....	17

RESUMO

Resumo: A mediação tem papel importante à efetividade do acesso à justiça como direito fundamental garantido constitucionalmente, sobretudo pela resolução dos conflitos de forma mais rápida, tendo em vista que atualmente se enfrenta a morosidade imposta pelo processo. Isso porque, o aumento desenfreado das demandas judiciais põe em cheque conceitos tradicionais de acesso à justiça. As recentes alterações legislativas, especialmente com as alterações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (Lei nº. 13.105/2015) no que tange a aplicabilidade da mediação e as regras processuais, atuam em favor do debate acerca da efetividade do processo, na busca de alternativas efetivas para a resolução dos conflitos. Nesse sentido, o presente trabalho tem o objetivo de entender a aplicabilidade da mediação após as alterações do Novo CPC.

Palavras-chaves: Acesso à Justiça. Efetividade. Mediação.

Abstract: Mediation plays an important role in the effectiveness of access to justice as a fundamental right guaranteed constitutionally, above all by the resolution of conflicts more quickly, considering that currently is faced with the delays imposed by the process. This is because, the rampant increase in lawsuits puts traditional concepts of access to justice in check. The recent legislative changes, especially with the changes introduced by the New Code of Civil Procedure (Law No. 13.105 / 2015) regarding the applicability of mediation and procedural rules, act in favor of the debate about the effectiveness of the process, in the search effective alternatives for resolving conflicts. In this sense, the present work aims to understand the applicability of mediation after the New CPC changes. Medication.

Keywords: Access to justice. Effectiveness. Mediation.

INTRODUÇÃO

O direito ao acesso à justiça continua sendo um ideal a ser conquistado pelos cidadãos, amparados pela Constituição Federal.

Embora garantido constitucionalmente, o acesso à justiça encontra dificuldades em efetivar os mais diversificados direitos, sobretudo pela intensa litigiosidade que sobrecarrega o Poder Judiciário, com milhões de processos tramitando diariamente, afetando à efetiva resolução dos conflitos.

Ao longo da história, se busca encontrar alternativas para desburocratizar o Judiciário, a fim de propiciar aquele que busca a tutela jurisdicional, um tramite mais célere, em conformidade com as normas e garantias processuais, mas que permita, sobretudo, resolver os litígios integralmente, e não a margem de decisões embasadas apenas na letra fria da lei, que, em alguns casos, resolve paliativamente a questão, mas que acaba voltando as comarcas do país.

Um dos instrumentos voltados à resolução efetiva dos conflitos é a mediação, que tem papel fundamental ao controle de demandas judiciais, tendo em vista que sugere a resolução efetiva dos conflitos e contempla técnicas de resolução através do diálogo dos próprios envolvidos e estes trilham o caminho da resolução dos litígios. Trata-se de uma ferramenta de empoderamento as partes do processo.

As recentes alterações legislativas, especialmente com as alterações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015) no que tange a aplicabilidade da mediação e as regras processuais, atuam em favor do debate acerca da efetividade do processo, na busca de alternativas efetivas para a resolução dos conflitos pelas próprias partes envolvidas. O Estado, que antes tratava do tema como ferramenta extrajudicial de resolução de conflitos, agora traz no texto legal, primando pela resolução dos conflitos por meio da Mediação.

Desse modo, o presente trabalho tem o objetivo de entender a aplicabilidade da mediação após as alterações do Novo CPC, abordando inicialmente ao acesso à justiça, para após, discorrer sobre a mediação como ferramenta essencial para a resolução dos conflitos e, por fim, analisar as alterações introduzidas pelo Novo Código de Processo Civil – Lei n.º 13.105/2015.

O DIREITO FUNDAMENTAL DO ACESSO À JUSTIÇA

No Brasil, o acesso à Justiça está contemplado na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, no artigo 5^o¹, inciso LXXIV², garantindo o direito não apenas de acessar ao poder judiciário, mas também a resolução efetiva e a garantia de um processo que tenha duração razoável e que contemple as garantias Constitucionais nele previstas, como a do contraditório e ampla defesa.

Esses princípios, acrescido com o do devido processo legal e da celeridade processual caracterizam o acesso à justiça em uma acepção maior, na qual a sociedade não será privada da apreciação dos seus direitos, do devido processo legal e ao acesso a uma ordem jurídica justa, que propicie a resolução adequadas das demandas, para que não retornem ao judiciário novamente.

Não se olvide que o acesso à justiça está presente desde os primórdios da história da humanidade. Isso porque, no início, o entendimento da formação do direito baseava nas sociedades antigas até os dias atuais, passando pelo período “primitivo” ou “arcaico”, representadas pelas leis divinas, proclamadas pelos reis ou sacerdotes, baseados em suas crenças e ritos (WOLKMER, 2006).

A Justiça somente era obtida para aqueles que tivessem condições de arcar com o processo, as chamadas sociedades *laissez-faire*³, sendo que à medida que foram crescendo e se transformando, começaram a assumir caráter mais coletivo que individual, reconhecendo os direitos e deveres sociais dos governos, comunidades, associações e indivíduos (CAPPELLETTI; GARTH, 1988).

Em que pese a existência do direito ao acesso à justiça, este estava diretamente ligado à possibilidade de litigar, perante o Poder Judiciário, o qual limitava o cidadão apenas a protocolização de seu pedido na esfera judicial, o que restringia aqueles que não tivessem condições de arcar com as custas do processo, pois não tinham o devido respaldo do Estado. Tratava-se meramente do direito de petição perante ao judiciário, o que foi se transformando ao longo dos séculos.

¹ Art. 5^o. [...] todos são iguais perante lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes [...].

² LXXXIV – o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

³ Sociedade *laissez-faire*: A expressão "laissez-faire" representa um princípio de que o Estado deve interferir o menos possível na atividade econômica e deixar que os mecanismos de mercado funcionem livremente. Disponível: <<http://www.recantodasletras.com.br/ensaios/741674>>. Acesso: 12 Nov. 2017.

Nesse contexto, o direito de acesso à proteção jurisdicional tinha uma conotação tão-somente formal do indivíduo que se sentisse lesado, e portanto, propunha uma ação, e a do indivíduo que a contestava. Tinha firmado a teoria de que, sendo o acesso à justiça um direito natural, este, por ser anterior ao Estado não estava a exigir dele proteção. (VERONESE *apud* CAOVILO, 2006, p. 23).

Nesse sentido, Caovilla (2006, p. 23), leciona que:

Até o início do século XX a preocupação do sistema judicial era indiferente às realidades sociais. Buscavam-se, apenas, o estudo e a solução dogmática e formalista para os problemas da sociedade, de forma individual e não coletiva, favorecendo, com isso, as categorias mais abastadas. As decisões eram apartadas dos direitos humanos, distanciando o cidadão da justiça.

Cappelletti e Garth (1988, p. 12), com clareza, afirmam que: “[...] o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental - o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”. Um sistema jurídico moderno que atenda efetivamente as demandas e que contemple decisões que resolvam as demandas sem a necessidade de novo ingresso, pois não raras as vezes que a decisão judicial desafia o interesse das partes e não soluciona integralmente o litígio.

Ao aplicador do direito, para que se possa garantir o efetivo acesso à justiça e a resolução dos conflitos judiciais, importante a busca de respaldo junto a outras áreas do conhecimento como: sociologia, política, psicologia, filosofia, economia entre outras (Cappelletti; Garth, 1988), pois a sociedade enfrenta dificuldades em relação à efetividade do acesso à justiça, por algumas razões, não se excluindo outras hipóteses: desigualdades sociais; carência financeira (de recursos) da população; morosidade na prestação da tutela jurisdicional; falta de informação acerca de direitos; grande demanda de ações e altos custos dos processos, etc.

Boaventura de Sousa Santos, pontua que a litigação demasiada se deve a questão relativa ao Estado Social, as deficiências de um Estado que não supre condições básicas à população, refletindo, à frente, nas demandas judiciais.

Muita litigação que hoje chega aos tribunais deve-se ao desmantelamento do Estado Social (direito laboral, previdência social, educação, saúde etc.). [...] O que significa que a litigação tem haver com culturas jurídicas e políticas, mas também com o nível de efetividade da aplicação dos direitos e com a existência de estruturas administrativas que sustentem essa aplicação (SANTOS, 2011, p. 24).

Para Cappelletti e Garth (1988, p. 92-94):

A grande tarefa dos reformadores do acesso à justiça é, portanto, preservar os tribunais ao mesmo tempo em que afeiçoam uma área especial do sistema judiciário que deverá alcançar esses indivíduos, atrair suas demandas e capacitá-los a desfrutar das vantagens que a legislação substantiva recente vem tentando conferir-lhes. [...] Um sistema destinado a servir às pessoas comuns, tanto autores, quanto réus, deve ser caracterizado pelos baixos custos, informalidade e rapidez, por julgadores ativos e pela utilização de conhecimentos técnicos bem como jurídicos.

As razões que limitam o acesso à justiça inevitavelmente são muitas, a faceta dos gargalos sociais mantém afastadas dos cidadãos não apenas o acesso, mas a garantia de um processo justo, resolutivo, que atenda as partes e que não sobrecarregue o Estado. O processo, desse modo, deve servir à efetividade da resposta jurisdicional, garantindo aos litigantes uma resposta satisfativa, porquanto uma demanda pode ser decidida pelo juízo, mas o cerne da questão (litigada) permanecer por muito tempo e retornar ao judiciário novamente em outro formato.

O direito positivo, aquele dos códigos, não prevê todas as situações que podem envolver litígios, não sendo suficiente para responder todas as demandas. Surge, a partir de então, lacunas no texto legal, muito embora à esses gargalos, a Lei nº 4.657/42 de Introdução as normas do Direito Brasileiro, conferira ao julgador o poder de julgar de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, ainda assim, surge a necessidade de alternativas à resolução efetiva dos litígios.

Não obstante, os problemas de efetividade do acesso à justiça em sentido amplo, estes podem ser atacados por meio da mediação, que, por sua vez, foi destacada pelo legislador no Novo Código de Processo Civil de 2015, quando da previsão de audiência de mediação antes da apresentação de defesa pelo demandado. Trata-se de importante alteração legislativa que evidencia a importância da resolução de conflitos de forma consensual, abrindo caminho e espaço para a resolução efetiva das demandas judiciais que batem a porta do judiciário todos os dias.

O que se pretende é consolidar uma justiça, que seja efetivamente igualitária, por meio de mecanismos que venham enfrentar as barreiras limitadoras da prestação jurisdicional, que permita as partes a resolução de seus próprios conflitos, sem medias paliativas que não resolvam definitivamente a questão judicial. Mais que uma decisão judicial, abra-se espaço para o diálogo entre os litigantes e o poder judiciário estimula, agora dentro dos procedimentos judiciais (CPC) a resolução através da Mediação, promovendo, dessa forma, autonomia de vontade das partes.

Ademais, ao passo que o Estado abre as portas para mediação, para a resolução consensual dos conflitos, sem dúvidas, atava-se as barreiras que impedem a efetividade do acesso à justiça, proporcionando assim, não somente a efetividade deste instituto, mas a uma ordem jurídica justa, aclamada pela sociedade civil.

Desse modo, evidencia-se que o Novo Código de Processo Civil passou a ver com outros olhos a mediação, promovendo a ruptura de paradigmas limitadores do efetivo acesso à justiça, bem como, da resolução dos conflitos.

Portanto, a partir disso, será tratada no próximo tópico, acerca da contribuição da mediação para a resolução das demandas judiciais, diante da recente novidade não só em termos de procedimentos do Novo Código de Processo Civil de 2015, por meio da Lei nº. 13.105/2015, mas para construção e aprimoramento da justiça. Desse modo, o que antes era tratado com meio alternativo de resolução de conflitos na via extrajudicial, agora passa a ser inserida no texto legal, tornando obrigatória o estímulo⁴ à solução consensual de conflitos por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

A CONTRIBUIÇÃO DA MEDIAÇÃO À RESOLUÇÃO DOS CONFLITOS

Ao longo dos anos e na medida que aumentam as demandas judiciais, há uma procura por meios alternativos de resolução de conflitos, os quais não se sobreporiam as normas legais, mas estariam aptos a auxiliar a resolução dos litígios.

Em torno disso, inseriu-se muitas linhas e escritos aos métodos alternativos que pudessem, de uma forma ou de outra, auxiliar e contribuir na resolução das mais diversas demandas. Com a crescente procura ao poder judiciário, expôs, ainda mais, as deficiências sociais do país. Na medida em que crescem o número de demandas, não se tem o controle sobre a efetividade dos procedimentos e, se o acesso à uma ordem jurídica justa está sendo concretizada.

Diante deste cenário, buscou-se encontrar a resolução dos problemas enfrentados pelo poder judiciário nas medias extrajudiciais de resolução de conflitos, sobretudo as apostas realizadas na Mediação e Conciliação.

⁴ Art. 3. § 3o A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

Já dizia Torres (2005) ser necessário criar condições para acordos extrajudiciais com a disponibilidade de setores e órgãos encarregados de aproximar as partes, com a chancela e supervisão do Estado – por meio do Poder Judiciário, que ficaria a cargo de fazer o controle e adequar aos procedimentos. Além disso, dispor de meios eficazes como a Conciliação e a Mediação que objetivariam esta transação.

Para Torres (2005, p. 158), “[...] a conciliação, assim como a mediação, são meios eficazes que objetivam a transação, porque a mediação promove a aproximação das partes e propicia que elas mesmas consigam interagir, e a conciliação conduz a uma conversação”, desta forma, as partes tendem a sair satisfeitas com os resultados, pois são elas que irão produzi-lo.

Na visão de Paroski (2008, p. 304):

Quanto à mediação e à conciliação, não se trata verdadeiramente de meios que têm o condão de substituir a jurisdição estatal na solução de problemas jurídicos, mas sim, de métodos ou técnicas que podem ser empregados para facilitar a tarefa de se encontrar a solução mais adequada para o litígio, diretamente pelas partes ou com o auxílio de um terceiro [...], tanto judicialmente quanto extrajudicialmente, trazendo como corolário a pacificação social, quando levam à eliminação do conflito de interesses

A propósito, Lima Filho (2003), entende que a mediação deveria funcionar com dois negociadores ou mediadores, remunerados pelo Estado, com o objetivo de resolução dos litígios, na qual a aceitação da mediação ensejaria o arquivamento do processo, tornando-o este efetivo e célere, com menos custos e com isso restariam preservados os relacionamentos afetados pelos litígios.

No entendimento de Hess (2004, p. 168),

[...] o instituto da mediação pode contribuir para o desfogamento das vias Jurisdicionais, eis que a mediação é meio alternativo de solução de conflitos pela maior flexibilidade e oportunidade das partes de se comporem, com as técnicas psicológicas e sociológicas utilizadas por um mediador, que as leva em composição.

Nesse passo, importante destacar, ainda, o papel da conciliação na contribuição para a efetividade do acesso e da resolução dos conflitos, já que a Conciliação pode ser utilizada como uma das formas de solução dos conflitos pelas próprias partes, com a ideia de por fim a lide sem a necessidade de julgamento do mérito, que em conjunto com a Mediação se tornam imprescindíveis à efetividade da prestação jurisdicional, além de permitir as próprias partes a resolução da demanda.

À vista disso, tem-se a mediação em sua perspectiva transformadora dos sujeitos envolvidos em conflitos judiciais, possibilitando aos mesmos a ressignificação do sistema de justiça, de modo a tornar efetiva a resolução das demandas judiciais, na busca de tornar uma prática emancipatória e que contribua para a democratização do sistema de justiça que se tem buscado constantemente.

Luiz Alberto Warat (1998, p.5): “A mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do direito positivo”. Isto é, não se trata, de forma alguma, de resumir a mediação em acordos protocolados na justiça, mas sim, de uma forma de resolução efetiva das demandas judiciais.

Significa dizer, que a Mediação possui um longo alcance para além do processo, ao passo que busca a ressignificação do conflito. A preocupação não reside unicamente na resolução do conflito, mas, segundo Luiz Alberto Warat (1998, p.80-81): “Mas, visa, principalmente, ajudar os interessados a redimensionar o conflito, aqui entendido como conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinaram um choque de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas”.

Assim, a perspectiva aventa possibilita tratar o problema em sua concepção maior, pouco se importando com acordo ou com a publicação de sentença de extinção do processo em virtude do acordo. A Mediação busca ir além das práticas negociais e de acordos, mas assim, busca estabelecer uma relação dialógica entre os envolvidos no litígio, a partir da autonomia própria de vontade.

Embora neste trabalho os olhares estejam voltados à mediação, importante se faz abordar, ainda que sucintamente, o instituto da Conciliação, pois o Novo Código de Processo Civil também estimula a conciliação das partes, que, possui peculiaridades que envolvem e diferenciam da Mediação. Além disso, não se olvide da utilização de outras práticas para a resolução de conflitos, como é o caso da Arbitragem, que possui legislação específica – Lei n°. 9.307/1996.

A conciliação é extremamente útil para muitos tipos de demandas e partes, especialmente quando consideramos a importância de restaurar relacionamentos prolongados, em vez de simplesmente julgar as partes vencedoras ou vencidas. Mas, embora a conciliação se destine, principalmente, a reduzir o congestionamento do judiciário, devemos certificar-nos de que os resultados representam verdadeiros êxitos, não apenas remédios para problemas do judiciário, que poderiam ter outras soluções. (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 87).

Os mecanismos extrajudiciais de acesso à justiça estão atuando como fontes renovadoras do processo de pacificação social. Contudo, o objetivo na utilização dos meios alternativos de acesso à justiça não pretende monopolizar o poder de Jurisdição, que é função do Estado, mas sim, unir forças no intuito de oferecer, principalmente a população carente, o acesso à informação e ao provimento jurisdicional rápido, efetivo e justo, promovendo a ressignificação do sistema de justiça.

O acesso à justiça através da Mediação, deve, portanto, se direcionado em uma amplitude maior, na qual os cidadãos entendam seus direitos, tornando-se protagonistas na sociedade, por meios que auxiliem no efetivo acesso a uma ordem jurídica justa.

O objetivo é que as regras técnicas não sejam o centro dos debates, mas que essas alternativas venham contribuir com a celeridade e o baixo custo e que os cidadãos mais carentes entendam seus direitos e consigam conquistá-los, inserindo-se numa sociedade mais justa, igualitária e plural. Por isso, a Mediação tem papel fundamental para o processo de democratização do sistema de justiça, voltado para efetiva resolução das demandas judiciais.

Desse modo, após discorrer sobre acesso à justiça e a efetividade e contribuição da Mediação para o sistema de justiça, por fim, requer a análise das novidades trazidas pelo Novo Código de Processo Civil, no âmbito da Lei n°. 13.105/2015, notadamente à mudança prática nas normas processuais.

O NOVO CPC E A MEDIAÇÃO

A Lei n°. 13.105/2015 instituiu o Novo Código de Processo Civil, que trouxe significativas mudanças no âmbito do processo civil. O Novo Código de Processo Civil em seu primeiro artigo é ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição Federal de 1988.

A lei processual, de início, define que todas as relações deverão estar em conformidade com a Constituição Federal, até esse ponto não traz novidade, visto que deve ser respeitada a hierarquia da Constituição Federal. Todavia, o CPC traz em seu bojo a necessidade de solução consensual dos conflitos (art. 3, § 2º do CPC⁵).

⁵ Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito. § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

Desse modo, reproduz a intenção de solução das demandas, antes movidas por procedimentos extrajudiciais, através da Mediação, da Conciliação e de outros métodos que visem a solução consensual dos conflitos, promovendo a seguinte redação: “Art. 3º, § 3º. A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial”.

O Novo CPC entrega aos litigantes a possibilidade de resolução de conflitos por meio da Mediação, formada, por sua vez, pelos princípios da independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade e da decisão informada. Uma das novidades, portanto, em termo de procedimento está na previsão de audiência de conciliação antes mesmo da apresentação da defesa pelo demandado, concedendo autonomia da vontade das partes em resolver o litígio, sem a necessidade interferência de uma decisão judicial.

A esse respeito, dispõe o artigo 166 do CPC: “§ 4º A mediação e a conciliação serão regidas conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais”. A forma livre permite a satisfação dos litigantes, afastando o amargo de uma decisão que poderá não ser efetiva para ambas as partes. Atenta-se para o fato de que o procedimento poderá ser definido conforme a autonomia dos interessados do próprio conflito.

A importância da audiência de conciliação ou de mediação não se limita a possibilidade de autocomposição, mas também, se explica pela facilitação do contato direto do juiz com as partes, permitindo, no início do processo, o diálogo a respeito do litígio e das provas que serão necessárias para a demonstração dos fatos, com o que prestigia o princípio da cooperação. (THEODORO JÚNIOR, 2015, p.781).

Além disso, o Novo CPC permite as partes o desinteresse na designação na audiência de mediação, que deverá ser requerida por ambas as partes, determinando a não realização da mesma, apenas em caso de manifestação contrária a realização do ato pelas duas partes, sendo que o não comparecimento justificado do autor ou do réu à referida audiência é considerado como ato atentatório a dignidade da justiça, o qual será sancionado com pena de multa.

As novidades do Novo CPC de 2015, segundo Marinoni (2016, p.181): “abre-se àquilo que, no direito estrangeiro, se tem denominado de “modelo multiportas” de composição de litígios”, ou seja, o legislador atenta para a necessidade de resolução de

conflitos antes mesmo da demanda avançar à defesa e a produção de provas. Com isso, o direito abre espaço para resolução de conflitos de formas características, adequadas a cada caso e dotadas de maior efetividade, celeridade e vai ao encontro da solução do problemas de esgotamento do Poder Judiciário, ante aos milhares de processos que estão em tramite e aos milhares que batem o judiciário todos os dias.

Com essa legislação, pretende-se fazer ver que a solução judicial não é, e não deve ser, para a maioria dos litígios, a única via de solução cabível. Em verdade, sabe-se que, muitas vezes, a decisão judicial não é a solução mais adequada, considerando que suas características tendem a acirrar o conflito que eventualmente existe entre as partes. Por isso, uma jurisdição preocupada com a pacificação social deve oferecer aos litigantes um leque de opções para a composição da controvérsia, de modo que eles possam eleger aquele mecanismo que lhes ofereça a solução mais adequada e vantajosa, diante do caso concreto. (MARINONI, 2016, p.181).

A faceta da Mediação fica ainda mais clara quando se percebe a importância no caso concreto, por exemplo em casos que envolvem família, vizinhança, ou relações de caráter complexo, a imposição de medida judicial não resolverá o cerne da questão, pois haverá um vencedor e um vencido. Percebe-se, desse modo, que sob essa perspectiva a utilização da Mediação deve ser observada com uma visão mais ampla, de modo a oferecer o melhor mecanismo de resolução da controvérsia. (MARINONI, 2016).

Desse modo, fica evidente que o código abertamente sustenta a conclusão de que a solução judicial – por meio de sentença que resolva o conflito – não deve ser a única alternativa posta à disposição das partes. Esta solução se insere em um quadro complexo de mecanismos de resolução das controvérsias, todo eles tendentes a oferecer ao caso concreto a técnica mais adequada, capaz de oferecer os melhores resultados. (MARINONI, 2016, p.182).

O direito brasileiro, vem provendo, ainda que recentemente, algumas mudanças sensíveis a aplicação de meios que antes eram apenas extrajudiciais, proporcionando maior evidencia e importância aos meios de resolução de controvérsias consensuais, como é o caso da Mediação. Apenas em 2015, cita-se como exemplo, foram aprovadas duas lei Federais que regulamentam a Conciliação e a Mediação, notadamente o Novo CPC e a Lei 11.140/2015 (Lei da Mediação).

Além disso, o Novo CPC possibilita outras formas de autocomposição de conflitos, a saber (Marinoni, 2016, p.297): “A permissão ao emprego da mediação e da conciliação não excluem a possibilidade de que se utilizem outras técnicas de autocomposição, a exemplo da avaliação de terceiro desinteressado ou de arbitragem não vinculante”, promovendo maior efetividade e celeridade a resolução das demandas.

A Mediação, portanto, se torna fundamental para a resolução dos conflitos, pois o mediador não interfere na decisão das partes, visto que são estas que definem a solução ideal para dirimir a demanda. O legislador, dessa forma, oferece a Mediação e a Conciliação como instrumentos efetivos à resolução dos litígios. O Novo CPC estimula a utilização de tais institutos, a fim de que a resolução seja efetiva.

Mais do que a resolução de controvérsias entre as partes, a incorporação da Mediação no Novo CPC representa a possibilidade de eliminar problemas sociais, de modo a afastar posições singulares (tipicamente do direito monista), para o qual apenas a letra fria da lei e, a ideia, de que para cada conflito de interesses só pode haver uma decisão possível, questionando-se as demais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Realizadas as incursões sobre o acesso à justiça, efetividade do instituto da mediação e a contribuição do Novo Código de Processo Civil de 2015, evidencia-se que, o Estado não consegue entregar a efetiva tutela jurisdicional à aquele que pretende buscar um direito, face as condições sociais e estruturais do país. Abre, dessa forma, as portas para institutos e procedimentos que não visam se sobrepor ao poder estatal, mas sim em redemocratizar e levar a cabo de forma efetiva os direitos dos cidadãos.

A perspectiva de Warat sobre a mediação, se coaduna com a perspectiva apresentada por Boaventura, cujo objetivo traduz-se na possibilidade efetiva de ter um direito emancipatória, plural, contrariamente as perspectivas monistas tendentes a limitar o poder de atuação de outras formas de resolução de conflitos a não ser aquelas que o próprio Estado chancela.

A partir disso, observa-se a ineficácia do Estado em atender e garantir a efetiva prestação jurisdicional, seja pela falta de recursos ou pela desconformidade do direito para as normas vigentes, isto é, a lei não pode e não é fonte única do direito, sendo que este deve ser interpretado e aplicado de acordo com as mais diversas fontes. Esse novo paradigma de aplicabilidade de outras fontes é aprofundado pelos autores aqui citados, na perspectiva plural e libertária.

Ao longo da história, a civilização tem buscado alternativas para a resolução dos conflitos, sejam elas judiciais ou extrajudiciais. O Direito, por sua vez, tem raízes históricas monistas, perspectiva esta unitária, que não leva em consideração a

pluralidade existente. Porém, com o alto número de demandas judiciais, passou-se a olhar os mecanismos extrajudiciais com outros olhos. Isso porque, o direito não se limita apenas a lei que está fixada nos códigos, surgindo, assim, institutos e leis, como a Mediação, a Conciliação, a Arbitragem e outras formas de resolução de conflitos, sem a necessidade de decisão judicial, que de fato não resolve a questão.

Desse modo, a Mediação consiste no mecanismo em que as partes podem utilizar de acordo com a sua autonomia de vontade, na estrutura do próprio poder judiciário, mas que este não interfere na decisão final. Não uma sentença de procedência ou improcedência, ou ainda, de parcial procedência, há, a convergência de interesses na resolução de determinado litígio, na medida que possibilita um direito inclusive e não dependente um de uma decisão judicial, que ao final chancela o vencedor e perdedor. Na Mediação, os dois lados ganham.

As recentes alterações legislativas, especialmente com as alterações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (Lei n.º. 13.105/2015) no que tange a aplicabilidade da mediação e as regras processuais, atuam em favor do debate acerca da efetividade do processo, na busca de alternativas efetivas para a resolução dos conflitos pelas próprias partes envolvidas, por meio da Mediação. Todavia, o Estado, quando assume o papel da prestação jurisdicional e insere no texto legal a Mediação, tem a responsabilidade de proporcionar aos litigantes o acesso a todos os meios para que se efetive a vontade das partes, para que a decisão possa ter validade.

Em outras palavras, o Novo CPC aproxima outras fontes de resolução de conflitos, antes não chancelados pelo Estado ou apenas tidos como extrajudiciais, levando ao crivo do texto legal e promovendo a emancipação do sujeito no processo, com vistas a resolução do conflito de forma mais célere, mais efetiva e que contemple o escopo Constitucional do acesso à justiça, mais que isso, o acesso a uma ordem jurídica justa e pautada na democratização da justiça.

Por fim, as transformações apresentadas recentemente apresentam um novo caminho para a justiça, a fim de que seja inclusiva, democrática, pautada nas relações e princípios esculpados na Constituição Federal de 1988. O Novo CPC, portanto, abre as portas para inclusão de novos procedimentos e deixa muito claro a intenção de resolver e desburocratizar o sistema de justiça.

REFERÊNCIAS

- BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil:** promulgada em 05 de outubro de 1988. São Paulo: Saraiva 2010.
- BRASIL, **Lei nº 13.140 de 26 de Junho de 2015.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/L13140.htm>. Acesso em: 13 de Janeiro de 2018.
- BRASIL, **Lei nº 4.657 de 4 de Setembro de 1942.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm>. Acesso em: 13 de Janeiro de 2018.
- BRASIL, **Lei nº 9.307 de Setembro de 1966.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9307.htm>. Acesso em: 15 de Janeiro de 2018.
- BRASIL, **Lei nº 13.105 de 16 de Março de 2015.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 15 de Janeiro de 2018.
- CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Tradução de Ellen Gracie Norhfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.
- CAOVILLA, Maria Aparecida Lucca. **Acesso à Justiça e Cidadania.** Chapecó: Argos, 2006.
- HESS, Heliana Maria Coutinho. **Acesso à Justiça por reformas judiciais:** comparativo entre as reformas judiciais do Brasil e da Alemanha. Campinas, SP: Millennium, 2004.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo código de processo civil comentado.** ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. 2ª Ed. Revisada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- MARINONI, Luiz Guilherme. **Novo curso de processo civil:** a tutela dos direitos mediante procedimento comum. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. 2ª Ed. Revisada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.
- PAROSKI, Mauro Vasni. **Direitos fundamentais e acesso à Justiça na Constituição.** São Paulo: LTr, 2008.
- SANTOS, Boaventura de Souza. **Para uma revolução democrática da justiça.** 3 ed. São Paulo: Cortez, 2011.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil.** Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 56 Ed. rev., atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2015.
- TORRES, Jasson Ayres. **O acesso à Justiça e soluções alternativas.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

WARAT, Luiz Alberto. **Introdução geral ao direito**. Porto Alegre: Sérgio A. Fabris Editor, 1994.

WOLKMER, Antonio Carlos. **Fundamentos de história do direito**. 3 ed. rev. e amp. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.