

A APARENTE (IM) PARCIALIDADE DOS MEDIADORES QUANDO ESCOLHIDOS PELAS PARTES¹

THE APPARENT (IM) PARTIALITY OF MEDIATORS WHEN CHOSEN BY THE PARTIES

José Laurindo de Souza Netto², Jane Mary Dantas Perez³, Mariele Zanco
Laismann⁴

Este artigo questiona o dever de imparcialidade de mediadores judiciais escolhidos por particulares. A pesquisa da legislação, especialmente os métodos de resolução de conflitos no CPC, observa a Lei de Mediação, Resoluções do CNJ e doutrina acerca dos princípios da mediação, não com o objetivo de esgotar a matéria, mas questionar a possível interferência nas decisões das partes em processos cuja autonomia de vontade é um mandamento. Pretende dar início a um debate envolvendo os temas de neutralidade subjetiva, imparcialidade ativa e meios de reduzir a desigualdade entre as partes, notadamente de poder econômico, evitando intervenção indevida do terceiro facilitador.

Palavras-Chave: Imparcialidade do mediador. Mediação judicial. Pluriparcialidade. Autonomia de vontade.

This article questions the duty of impartiality of judicial mediators chosen by private individuals. The research of the legislation, especially the methods of conflict resolution in the CPC, observes the Mediation Law, CNJ Resolutions and doctrine about the principles of mediation, not with the objective of exhausting the matter, but questioning the possible interference in the decisions of the parties in processes whose autonomy of will is a commandment. It intends to initiate a debate involving the subjects of subjective neutrality, active impartiality and ways of reducing inequality between the parties, notably of economic power, avoiding undue intervention by the third facilitator.

Keywords: Impartiality of the mediator. Judicial mediation. Pluriparciality. Autonomy of will.

¹ Trabalho publicado na Coletânea de Artigos Jurídicos em homenagem ao Professor José Laurindo de Souza Netto. Curitiba: Clássica Editora, 2020, p. 73-100. ISBN 978-65-87965-30-1.

² Pós-doutor pela Faculdade de Direito da Universidade Degli Studi di Roma – La Sapienza. Estágio de Pós-doutorado em Portugal. Mestre e Doutor pela Universidade Federal do Paraná – UFPR. Graduado em Direito pela Universidade Católica do Paraná – PUC. Professor permanente no Mestrado da Universidade Paranaense – UNIPAR. Projeto de pesquisa Científica - Mediação Comunitária: um mecanismo para a emancipação do ser humano. Desembargador e Vice-Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Presidente do Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça do Paraná – NUPEMEC. Vice-Presidente do Fórum Nacional da Mediação e Conciliação – FONAMEC. E-mail: jln@tjpr.jus.br. ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-6950-6128>. Lattes ID: <http://lattes.cnpq.br/8509259358093260>.

³ Pós-graduação em Execução de Políticas de Segurança Pública-ANP, Brasília/ DF, no ano 2009. Graduada em Direito, Universidade Salgado de Oliveira Recife/PE, no ano 2008. Graduada em Logística, UNOPAR-Paraná/PR, no ano 2012. Especialização em Segurança Pública/ Sistema Penitenciário UNIVERSO, Recife/PE, no ano 2010. Mestrado em Segurança Pública UPE, Recife/PE, no ano 2015. E-mail: janemaryjmdp29@gmail.com Lattes ID: 8509259358093260

⁴ Pós-graduada em Direito Aplicado (lato sensu) pela Escola de Magistratura do Paraná (2018), oportunidade que recebeu o Prêmio Ary Florêncio Guimarães, como melhor aluna da turma. Atualmente é Assessor Jurídico-Administrativo do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, atuando junto a 2ª Vice-Presidência do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná como Coordenadora de Capacitações do NUPEMEC. Facilitadora em Justiça Restaurativa (Círculos de Paz) pela Escola de Servidores do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná – ESEJE (2017). Pós-graduada em Direito Ambiental pela Uninter (2012). Graduada em Direito pelo Faculdade Campo Real (PR) – 2009. Mediadora e Conciliadora Judicial em formação. E-mail: marielezanco@tjpr.jus.br ORCID: ID Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2945760839832750>

1 INTRODUÇÃO

Este artigo tem o objetivo de analisar o dever de imparcialidade de mediadores escolhidos pelas partes em suas atuações em demandas diversas, uma vez que existe a possibilidade de haver favorecimento de tratamento a um dos particulares envolvidos. Muito embora o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) tenha editado o Código de Ética dos Mediadores (Anexo III da Resolução n. 125/2010), mediadores extrajudiciais, isto é, aqueles escolhidos pelas partes, podem exercer certa influência nas decisões por conta do protagonismo deles na condução das tarefas de estimular a comunicação e, assim, promover o diálogo entre particulares para que cheguem ao entendimento e, conseqüentemente, a uma solução consensual.

A proposição mais atraente ou que desperte o interesse de uma das partes para resolver o litígio será mediada por um terceiro (art. 165, §3º, CPC/2015), que tem o dever de auxiliar os litigantes 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”. Ademais, o mediador deverá pautar-se pelo “dever de agir com ausência de favoritismo, preferência ou preconceito, assegurando que valores e conceitos pessoais não interfiram no resultado do trabalho” (art. 1º, §3º, Código de Ética dos Mediadores).

Portanto, o presente trabalho amplia a pesquisa do ordenamento jurídico para além do regramento positivado no novo Código de Processo Civil, uma vez que observa ainda posições de renomados juristas e de outras normas que determinam ao terceiro facilitador o dever de imparcialidade.

O Código de Processo Civil estabelece que “o conciliador ou mediador escolhido pelas partes poderá ou não estar cadastrado no tribunal” (art. 168, §1º), motivo pelo qual é necessário fazer a distinção entre o mediador judicial e o mediador extrajudicial na condução das negociações para pôr fim às disputas por meio de métodos autocompositivos.

Enquanto as audiências realizadas nos centros judiciários de solução consensual de conflitos (Cejuscs) contam com a presença de um mediador judicial, indicado pelo Poder Judiciário entre aqueles cadastrados no respectivo tribunal, a mediação extrajudicial realizada em uma câmara privada conta com um mediador escolhido pelas partes para facilitar a resolução do conflito.

Apesar de o método autocompositivo extrajudicial ser eficiente tanto para particulares encontrarem a solução em determinado conflito mais rapidamente quanto para o Judiciário desafogar a sobrecarga de processos, a condução das negociações por um terceiro pode pender para um dos lados em razão da possibilidade de haver relações pessoais entre uma das partes e o mediador, mesmo que esse facilitador esteja obrigado a ser neutro e imparcial.

O mediador escolhido pelas partes deve apenas facilitar a comunicação, de modo que pessoas que já mantêm relações resolvam questões por meio de composição, ou seja, solução satisfatória de controvérsias, diferente da conciliação – método em que um terceiro orienta os envolvidos em determinado conflito para que haja um acordo.

Regida pela Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, a atuação do mediador deverá seguir “as mesmas hipóteses legais de impedimento e suspeição do juiz” (art. 5º), cujo parágrafo único estabelece que “A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas”.

Também será verificada a pluriparcialidade nos processos de mediação judicial, já que em demandas envolvendo conflitos passíveis de serem resolvidos por métodos autocompositivos o terceiro pode se valer de técnicas de mediação ativa, baseadas em tendências que podem valorizar mais o distanciamento e a isenção do terceiro facilitador, tão bem como atuar mais próximo e mais atento às necessidades das partes, criando relações de confiança com os litigantes.

Passaremos a averiguar a maneira de acesso à justiça pela mediação e também a suposta imparcialidade dos mediadores extrajudiciais à luz de códigos, legislação esparsa e ainda da doutrina, regramentos jurídicos que regem esse procedimento de autocomposição que se tornou um dos promotores da paz social.

2 IMPARCIALIDADE DO MAGISTRADO NA HISTÓRIA

O princípio da imparcialidade impede que o julgador mantenha qualquer espécie de vinculação ou envolvimento com as partes de um conflito levado ao Judiciário. Desde os primeiros registros bíblicos, em I Reis, mais precisamente no Capítulo 3, há o relato do episódio em que o rei Salomão julga a causa de duas mulheres.

As escrituras sagradas para os cristãos do mundo todo mostram a disputa entre duas mulheres prostitutas que pediam ao rei que julgasse a discórdia entre elas. Relataram que uma delas teve um filho, morando as duas na mesma casa. Três dias depois do parto da primeira, a outra mulher também teve um filho. Uma acusava a outra de ter se deitado sobre a criança, que faleceu. Então, a mãe do bebê morto teria se levantado à meia-noite e tirado o filho da outra, colocando no seio daquela que dormia seu filho morto.

Enquanto uma reivindicava ser seu o bebê vivo, outra afirmava ser da reivindicante o morto. Assim, brigavam perante o rei dizendo: — o morto é teu filho e meu filho, o vivo. — Nada disso — dizia a outra — o vivo é o meu filho. O morto é o teu.

Salomão, o rei, segundo o registro de I Reis 3:24-27, tomou decisão inusitada:

Disse mais o rei: Trazei-me uma espada. E trouxeram uma espada diante do rei. E disse o rei: Dividi em duas partes o menino vivo: e daí metade a uma e metade a outra. Mas a mulher cujo filho era o vivo falou ao rei (porque o seu coração se lhe enterneceu por seu filho) e disse: Ah! Senhor meu, dai-lhe o menino vivo e por modo nenhum o mateis. Porém a outra dizia: Nem teu nem meu seja; dividi-o antes. Então, respondeu o rei e disse: Daí a esta o menino vivo e de maneira nenhuma o mateis, porque esta é sua mãe.

Como se vê, a imparcialidade do julgador o levou a proferir uma sentença para fazer justiça: entregou àquela que, mesmo sofrendo, se dispôs a renunciar ao seu próprio filho em favor de outra mulher, para que a criança pudesse viver. Somente o amor verdadeiro é capaz de praticar a renúncia com a finalidade de manter vivo o ser amado.

A Seção de Conteúdos Digitais do Supremo Tribunal Federal brinda seus visitantes com um histórico dos símbolos da Justiça. Demonstrando os conceitos associados aos símbolos utilizados pela humanidade desde a Antiguidade, são apresentados a balança, o martelo do juiz, a espada, além de algumas divindades, entre elas Têmis – deusa grega da Justiça, representada de olhos vendados e com uma balança na mão, em que equilibra a razão e a emoção –, a deusa romana *Justitia* – guardiã da consciência coletiva e personificação da lei e da ordem social, sobre quem os juramentos eram feitos perante magistrados –, e a deusa, também grega, Astreia, filha de Zeus e Têmis – protetora da humanidade que deixou a Terra para não presenciar as aflições e sofrimentos e ascendeu ao céu, onde foi transformada na Constelação de Virgem.

Toda a mitologia envolvida nessas histórias de divindades, no entanto, não supera a simbologia da cegueira para o nosso estudo sobre a imparcialidade. A cegueira representa não apenas a imparcialidade, mas também “o desprezo pelo mundo exterior face à ‘luz interior’”, segundo as explicações de Hans Biederman (1994, p. 83).

Tanto a equidade quanto o equilíbrio, a ponderação e a igualdade que devem ser aplicadas nas decisões dos magistrados são virtudes expressadas nos olhos vendados da deusa, representando a cegueira. A imparcialidade do juiz é a afirmação de que todos são iguais perante à lei, isto é, de forma alguma significa uma Justiça cega, uma vez que aos olhos do juiz todos os detalhes relevantes em uma disputa em que seja solicitada a tutela do Judiciário receberão tratamento segundo o princípio da igualdade processual. Para Fredie Didier (2019, p. 127), tal princípio deve observar quatro aspectos: “a) imparcialidade do juiz; b) igualdade no acesso à justiça, sem discriminação; c) redução das desigualdades que dificultem o acesso à justiça, como a financeira; d) igualdade no acesso às informações necessárias ao exercício do contraditório”.

2.1 Voto de minerva

Ainda baseados na mitologia grega, ponderamos a respeito do primeiro júri de que se tem conhecimento na história da humanidade: o julgamento de Orestes. Voto de Minerva foi a decisão da deusa Palas Atena ao presidir o julgamento de Orestes, um mortal que deveria ter sido morto por ter assassinado a própria mãe.

Conforme ensina Lenio Streck (online, 2018), “Os gregos inventaram a democracia. E, acreditem, também inventaram a autonomia do Direito”, passando a discorrer a respeito da “trilogia de Ésquilo, Oresteia, nas Eumênides, peça representada pela primeira vez em 458 a. C.”.

No texto atribuído ao poeta Homero, *Ilíada*, que descreve em prosa poética a Guerra de Troia, Agamenon sacrifica sua própria filha aos deuses com a intenção de ser o vitorioso na batalha. Sua esposa Clitênestra, apoiada por seu amante Egisto, assassinou o marido. Como forma de

vingar a morte do pai, o outro filho do casal, Orestes, matou a mãe.

Apolo, deus da razão, pediu a Zeus que Orestes pudesse ter um julgamento justo, de modo a pôr fim às mortes de vingança, tornando-se o defensor de Orestes em um júri composto por 12 cidadãos atenienses, o qual foi presidido por Atenas – Minerva na mitologia dos romanos – deusa da sabedoria e da justiça. Na acusação estavam deusas encarregadas de castigar seres humanos (Alepho, Tisífone e Megera).

Após os jurados terem apresentado seus votos nada ficou decidido, uma vez que seis deles votaram pela condenação e outros seis pela absolvição. Na qualidade de presidente do júri, Minerva desempatou o julgamento, absolvendo o acusado. O fundamento aceito até os dias de hoje é que, no caso de empate, a decisão do presidente do colegiado deve sempre favorecer o réu, amparada na irresolução da dúvida, isto é, fundamentado no princípio jurídico da presunção da inocência, conhecido pelos operadores do Direito como “*in dubio pro reo*”.

Se, no caso mitológico, Minerva não atuasse segundo o princípio da igualdade processual ou tendesse a posicionar-se favorecendo uma das partes, e não acima delas, a conduta correta para que ele possa exercer sua função dentro do processo, Orestes poderia ter sido condenado à pena capital.

Streck conclui sua brilhante exposição, inspirada na visita que fez ao templo da deusa grega, afirmando que “Palas Atena absolve Orestes, face ao empate. O primeiro *in dubio pro reo*. Moral da história: rompe-se um ciclo. Acabam as vinganças. É uma antevisão da modernidade”.

2.2 Imparcialidade segundo a lei e a ordem

Na Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, promulgada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, a imparcialidade foi determinada como princípio universal no artigo 10, ao dispor que “Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e publicamente julgada por um tribunal independente e imparcial [...]”. Ademais, a Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969, a qual foi ratificada pelo Brasil em 25 de setembro de 1992, obriga os Estados-partes a “respeitar os direitos e liberdades nela reconhecidos e a garantir seu livre e pleno exercício a toda pessoa”, dispõe no artigo 8º que “Toda pessoa terá o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei [...]”.

Além das disposições positivadas em tratados internacionais, o art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (redação dada pela Lei n. 12.376/2010 ao Decreto-Lei n. 4.657/1942) dispõe que “Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum”.

Já a Constituição Federal de 1988 determina ser vedado ao juiz “dedicar-se a atividade político-partidária” (art. 95, par. ún., III), enquanto o Código de Ética da Magistratura Nacional dispõe que “O magistrado imparcial é aquele que busca nas provas a verdade dos fatos, com objetividade e fundamento, mantendo ao longo de todo o

processo uma distância equivalente das partes, e evita todo o tipo de comportamento que possa refletir favoritismo, predisposição ou preconceito" (art. 8º).

No Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) os princípios fundamentais do processo são estabelecidos já no artigo 1º: "O processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil [...]".

A imparcialidade do juiz é estabelecida como um dos pressupostos de qualquer disputa, sendo determinadas as situações em que a condição pessoal do julgador poderá colocar em risco a neutralidade ou imparcialidade, chamadas de causas de suspeição e impedimento, que deverão ser contestadas em incidente de suspeição ou impedimento (arts. 144 ao 148, CPC/2015).

Neste trabalho, conforme explicado, serão analisados princípios e regramentos relacionados aos mediadores, de modo a averiguar a aparente imparcialidade desses auxiliares da Justiça quando escolhidos pelas partes.

Passaremos, portanto, a analisar o regramento jurídico brasileiro, especialmente no que diz respeito às demandas judiciais em que as partes escolhem seus mediadores.

3 MEDIAÇÃO NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Os meios consensuais de resolução de conflitos instituídos por meio da política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses implementada no Brasil pela resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, foram positivados no novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015).

No art. 3º do novo Código, entre as normas fundamentais que devem reger o processo, determinou-se que "Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito", cujo §3º dispõe ainda que

"[...] 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".

É importante destacar que no CPC/2015 os mediadores foram inseridos na Seção VI (Dos conciliadores e mediadores judiciais) do Capítulo III, dando-lhes status de auxiliares da Justiça.

No caso de as partes optarem pela mediação, o terceiro não apenas atuará como mediador limitado a facilitar o diálogo entre litigantes, mas também apresentando propostas, soluções alternativas para solucionar o problema, alertando-os sobre a razoabilidade de determinada proposta, fatores capazes de influenciar uma das partes a aceitar o acordo proposto.

A inovação de o CPC/2015 ter uma seção própria regulamentando a atuação dos mediadores e dos Centros de Mediação, que reduziu a morosidade judicial, estabelece que "As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa" (art. 4º).

A partir da implementação do novo Código, em contraposição ao modelo adversarial, todos os processos passaram a ser iniciados com audiência de conciliação conduzida por conciliador ou mediador judicial, exceto no caso de ambas as partes manifestarem desinteresse na composição consensual ou a demanda não puder ser resolvida por meio de autocomposição (art. 334, §4º, I e II, CPC/2015). Assim, além de os magistrados poderem determinar, de ofício, que determinado litígio seja resolvido com mediação, o Ministério Público, os advogados e os defensores podem também requisitar o uso desse meio autocompositivo.

A problemática do acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988, parece ter sido, ao menos parcialmente, resolvido com a participação do mediador, cuja principal função é facilitar a comunicação entre as partes com o emprego de técnicas de resoluções consensuais. Contudo, muito embora o papel do mediador seja de apenas participar das reuniões de mediação na qualidade de condutor das negociações, sem oferecer-se para prolatar decisão ou influenciar, a possibilidade de sua interferência pender para um dos lados não é totalmente descartada nesse método consensual de resolução de conflitos. Por isso, é fundamental a capacitação do mediador.

O sociólogo português Boaventura de Sousa Santos (2007, p. 13) contribuiu bastante para haver alterações no acesso à justiça, produzindo teorias de fundamental importância para a legislação ser alterada com a evolução dos meios alternativos para a resolução de conflitos, quando afirma que:

Por um lado, o novo modelo de desenvolvimento assenta nas regras de mercado e nos contratos privados e, para que estes sejam cumpridos e os negócios tenham estabilidade é necessário um judiciário eficaz, rápido e independente; por outro lado, a precarização dos direitos econômicos e sociais passa a ser um motivo de procura do judiciário. Muita da litigação que hoje chega aos tribunais deve-se ao desmantelamento do Estado social (direito laboral, previdência social, educação, saúde, etc).

O Código de Processo Civil de 2015 operou mudanças substanciais ao processamento de litígios, inclusive em casos envolvendo famílias, como se vê no art. 709 ao dispor que "[...] todos os esforços serão empreendidos para a solução consensual da controvérsia, devendo o juiz contar com o auxílio de profissionais de outras áreas de conhecimento para a mediação [...]". As inovações também atingem as ações entre particulares e a Administração Pública, determinando que "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" (art. 175).

O mediador deve atuar de modo distinto do juiz, que tem a função de julgar qual parte está certa e qual está errada em uma situação levada ao Juízo, uma vez que o mediador, na qualidade de auxiliar da Justiça, somente deverá facilitar a conversa entre as partes a fim de

restabelecer o diálogo e, assim, promover resolução consensual, sem acentuar a disputa para que não torne praticamente inimigos os envolvidos. Segundo Petrônio Calmon (2015, p. 114):

Recomenda-se a mediação quando as partes têm uma relação que se perpetua no tempo, pois o que se quer, neste caso, é terminar com o conflito, mas não com a relação, em que a solução heterocompositiva tornar-se-ia uma solução arriscada. Na mediação as partes conservam para si o controle sobre o resultado do conflito e compartilham a responsabilidade por sua existência e solução.

Contudo, a atuação do mediador deve ser pautada pela total imparcialidade, haja vista não poder ser confundida com a do advogado, que tem papel fundamental para a prestação jurisdicional emitindo juízo de valor, uma vez que aconselha e orienta seu cliente de modo parcial, situação em que estará agindo com legítima parcialidade.

Já no caso da mediação algumas circunstâncias relatadas pelas partes podem levar a conclusões em conformidade com a visão de mundo e os princípios morais do mediador, possibilitando declarações tendenciosas, mesmo que ocultas, fator capaz de ocasionar influência indevida na condução da facilitação, instrumento necessário para estimular o diálogo entre os litigantes e a consequente resolução do litígio.

Tânia Lobo Muniz (2009 p. 111) destaca como deve ser o papel do mediador nos processos de autocomposição, quando afirma que “[...] a importância de se adequar os processos de formação e seleção de mediadores na busca daqueles que tenham o perfil do mediador: deve ter a alma de um humanista, a mente de um estrategista e o coração de um negociador”. Ainda de acordo com Petrônio Calmon (2015, p. 118):

[...] a finalidade da mediação é resolver a lide sociológica, ou seja, o relacionamento como um todo, proporcionando a possibilidade de continuidade pacífica da relação; o método utilizado exalta a participação dos envolvidos; e a mediação não se vincula ao Poder Judiciário ou a qualquer outro ente estatal. Para uma mediação exitosa, faz-se mister estar motivado a participar, fazer-se responsável por si mesmo, estar disposto a discordar e estar disposto a concordar.

Importa salientar que a expressão “lide sociológica”, conforme a definição do *Glossário do Centro de Mediadores Instituto de Ensino*, órgão credenciado ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios (TJDFT), “É a situação conflituosa sendo trazida pelas próprias partes, possui um potencial de alcançar aspectos e detalhes relevantes do conflito que não poderiam ser adquiridos através da apreciação da lide processual”.

3.1 Autonomia de vontade

Cabe destacar entre os princípios que regem a mediação o da autonomia de vontade, segundo o qual as partes envolvidas no procedimento de mediação não devem ser compelidos a tomar decisões, mas sim participar voluntariamente, para que a mediação será regida “conforme a livre autonomia dos interessados, inclusive no que diz respeito à definição das regras procedimentais” (art. 166, §4º, CPC/2015).

Pelo que se vê, um dos objetivos primordiais da mediação é fazer com que as partes tenham responsabilidade, que sejam capazes de elaborar acordos por livre e espontânea vontade, sendo o mediador responsável apenas pelo restabelecimento ou promoção do diálogo com o fim de solucionar o conflito de maneira pacífica.

Conforme o *Manual de Mediação Judicial*, organizado por André Gomma de Azevedo (2016, p. 29):

A ideia de que o jurisdicionado, quando busca o Poder Judiciário, o faz na ânsia de receber a solução de um terceiro para suas questões, vem, progressivamente, sendo alterada para uma visão de Estado que orienta as partes a resolverem, de forma mais consensual e amigável, seus próprios conflitos e, apenas excepcionalmente, como última hipótese, se decidirá em substituição às partes.

Assim como o processo civil é regido por princípios fundamentais, tais como isonomia, contraditório, inafastabilidade do controle jurisdicional, inclusive de imparcialidade do juiz, entre outros de extrema importância, a mediação também é regida por diferentes princípios. Passaremos, portanto, a observar os princípios que regem esse meio de resolução pacífica de conflitos.

3.2 Princípios da mediação

Em uma verdadeira lição acerca da organização da Justiça em prol da cultura da paz, Kazuo Watanabe (2011) discorre a respeito do tratamento que deve ser dispensado aos conflitos, enfatizando os métodos auto compositivos implementados pela *Política Pública de Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses*, exposta na Resolução n. 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, ao considerar a mudança necessária para ocorrer a promoção da mediação entre particulares. Watanabe faz um alerta sobre a necessidade de o Poder Judiciário incorporar os meios alternativos de resolução de conflitos, advertindo que:

O mecanismo predominantemente utilizado pelo nosso Judiciário é o da solução adjudicada dos conflitos, que se dá por meio de sentença do juiz. E a predominância desse critério vem gerando a chamada “cultura da sentença”, que traz como consequência o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais Superiores e até mesmo da Suprema Corte. Mais do que isso, vem aumentando também a quantidade de execuções judiciais, que sabidamente é

morosa e ineficaz, e constitui o calcanhar de Aquiles da Justiça.

O acesso à justiça foi bastante ampliado com a edição da Lei n. 13.140/2015, que promoveu a cultura auto compositiva capaz de descongestionar os órgãos do Poder Judiciário. Entre os diversos princípios que regem as medidas alternativas de solução de conflitos, verifica-se o mesmo do CPC/2015 disposto no art. 2º, V, da Lei de Mediação, estabelecendo que esse método de resolução de disputas será orientado pelo princípio da “autonomia da vontade das partes”.

Outros princípios são essenciais para a promoção da cultura da solução amigável de disputas entre particulares. Segundo o art. 1º do Código de Ética de Conciliadores e Mediadores Judiciais (Anexo III da Resolução n. 125/2010, do CNJ), “São princípios fundamentais que regem a atuação de conciliadores e mediadores judiciais: confidencialidade, competência, imparcialidade, neutralidade, independência e autonomia, respeito à ordem pública e às leis vigentes”.

Destaque-se que o princípio da competência é aquele segundo o qual o mediador somente poderá atuar na mediação se tiver passado por curso de capacitação e aprovado no treinamento de técnicas auto compositivas de solução de conflitos, as quais são necessárias para satisfazer a pretensão das partes. Assim, o mediador obrigatoriamente deverá reunir as qualificações para atender às expectativas, preocupações e questionamentos dos mediados, além de submeter-se à reciclagem permanente e à avaliação do usuário.

Já o princípio da validação foi conceituado por Tânia Almeida (2014, p. 1047-1084), citada por Bruno Takahashi, Daldice Maria Santana de Almeida, Daniela Monteiro Gabbay e Maria Cecília de Araujo Asperti (2019, p. 37), quando afirma que:

[...] tem por objetivo legitimar, no sentido de justificar positivamente, condutas aparentemente inadequadas dos mediados: a interrupção da fala do outro e/ou posturas reativas, agressivas ou provocativas”. Para tanto, é de grande importância o uso da linguagem positiva. Assim, segundo a mesma autora, esperase “distanciar os mediados de uma visão crítica a respeito do comportamento do outro, trazendo-os também para uma avaliação e um cuidado com o próprio comportamento”. Dessa forma, objetiva proporcionar um “cenário respeitoso e colaborativo, favorecedor do processo de diálogo” (TAKAHASHI;ALMEIDA;GABBAY;ASPERTI, 2019, p.37).

Além dos princípios, o Código de Ética relaciona regras que regem o procedimento de mediação. Os deveres do mediador estão relacionados nos §§1º ao 5º do artigo 2º:

§1º Informação - Dever de esclarecer os envolvidos sobre o método de trabalho a ser empregado, apresentando-o de forma

completa, clara e precisa, informando sobre os princípios deontológicos referidos no capítulo I, as regras de conduta e as etapas do processo.

§2º Autonomia da vontade – Dever de respeitar os diferentes pontos de vista dos envolvidos, assegurando-lhes que cheguem a uma decisão voluntária e não coercitiva, com liberdade para tomar as próprias decisões durante ou ao final do processo, podendo inclusive interrompê-lo a qualquer momento. §3º Ausência de obrigação de resultado – Dever de não forçar um acordo e de não tomar decisões pelos envolvidos, podendo, quando muito, no caso da conciliação, criar opções, que podem ou não ser acolhidas por eles.

§4º Desvinculação da profissão de origem – Dever de esclarecer aos envolvidos que atua desvinculado de sua profissão de origem, informando que, caso seja necessária orientação ou aconselhamento afetos a qualquer área do conhecimento poderá ser convocado para a sessão o profissional respectivo, desde que com o consentimento de todos.

§5º Teste de realidade – Dever de assegurar que os envolvidos, ao chegarem a um acordo, compreendam perfeitamente suas disposições, que devem ser exequíveis, gerando o comprometimento com seu cumprimento.

Todos os cinco deveres deixam clara a necessidade de imparcialidade do mediador judicial, enquanto o art. 5º do mesmo Código determina que os mediadores devem ser “aplicados os mesmos motivos de impedimento e suspeição dos juízes”.

3.3 Possível desigualdade entre as partes

Luciane Moessa de Souza (2014, p. 34-35) insinua a possibilidade de haver desigualdade entre as partes em determinados conflitos, destacando a necessidade de a atuação do mediador ser imparcial, seguindo o princípio de neutralidade. Para essa autora:

Em situações de conflito, é muito comum que exista uma condição de desigualdade de poder entre os envolvidos. Sendo a solução construída pelas partes, parece evidente que eventual desequilíbrio neste aspecto não pode ser ignorado, a pretexto de neutralidade do mediador, devendo haver, pelo contrário, uma abordagem apropriada a cada tipo de conflito. Ou seja, a forma de atuação do mediador deve buscar contrabalançar este desequilíbrio, já que ele pode afetar a capacidade de participação da parte com menor poder na construção da solução consensual.

Tal reflexão sobre o dever de imparcialidade do mediador mencionada na obra de Luciane Moessa de Souza provém das pesquisas do norte-americano Owen Fiss, que atuou na década de 1980 com meios alternativos de solução de controvérsias orientados à “ideologia de mercado”, afirmando, segundo a tradução livre dessa autora, “que as

premissas subjacentes ao movimento seriam: uma sociologia individualista; a privatização de fins; a suposição de uma harmonia natural; e a recusa a reconhecer o Poder Judiciário como um ramo coordenado do governo”.

Luciane Moessa de Souza listou os problemas apontados pelo pesquisador norte-americano, destacando os dois principais, a saber:

a) a frequente situação de desigualdade de poder entre as partes, notadamente de poder econômico, que torna mais difícil o acesso às informações necessárias para se firmar um acordo esclarecido, bem como torna maior a pressão pelo acordo em uma situação de dificuldade para fazer face aos custos do processo; b) a dificuldade de se identificar a pessoa responsável por firmar o acordo dentro de grandes empresas ou entes governamentais;

Esse destaque demonstra a preocupação com a suposta parcialidade do terceiro envolvido no processo, o qual tem o dever de neutralidade. Em sua tradução, a autora destaca o risco de o mediador tender a ser parcial, ao citar Owen Fiss, que argumentou em sua palestra (2009, p. 5) ser “[...] fato que a desigualdade de poder entre as partes é um fator relevante a ser considerado – como também é fato que ela afeta em grande medida os resultados dos processos judiciais”.

Podemos inferir da leitura dos artigos 1º e 2º do referido Código de Ética que esse modelo de solução de conflitos com a intermediação de um terceiro torna o mediador moralmente obrigado a ser imparcial.

Contudo, no *Manual de Mediação para a Defensoria Pública*, elaborado por Ana Rosenblatt, Felipe Kirchner, Rafael Vinheiro Monteiro Barbosa e Ricardo Russel Brandão Cavalcanti, ao citarem Tânia Almeida, percebe-se a menção à expressão “imparcialidade ativa”. Essa autora ressaltou que no processo de mediação “não há perdedor nem vencedor”, em entrevista concedida ao jornalista Marcelo Pinto para o *Consultor Jurídico* (2014), em que a entrevistada discorria acerca do então Projeto de Lei n. 7169/2014, que acabou se tornando a Lei da Mediação, quando assinalou ainda que, no caso de as partes de um processo de mediação “buscarem terceiros, será para ajudar na autocomposição [quando as partes são autoras da solução], e não na heterocomposição [quando a decisão é dada por um terceiro, seja juiz ou árbitro]”.

Ao citarem Tânia Almeida, os autores do *Manual de Mediação para a Defensoria Pública* (2014, p. 70) esclarecem que “utiliza-se a expressão “imparcialidade ativa” para fazer referência a:

[...] uma imparcialidade construída de maneira dinâmica, por meio de movimentos de aproximação empática/distanciamento nas intervenções do mediador com os mediados. Por meio do balanceamento, o mediador equilibra suas intervenções: confere igual tempo de fala aos mediados, exerce a escuta ativa, legitima e valida os mediados de maneira equilibrada.

Este é o tema do próximo tópico: a multiparcialidade, segundo os autores do *Manual de Mediação para a Defensoria Pública*, um modelo contemporâneo de resolução de conflitos em que “o mediador ‘toma partido’ de todos os mediados”.

4 PLURIPARCIALIDADE NOS PROCESSOS DE MEDIAÇÃO JUDICIAL

Conforme vimos, o dever de imparcialidade do mediador tem diversificações na literatura da Psicologia Jurídica, área de especialidade da Psicologia que estuda a compreensão do indivíduo por meio de seu comportamento particular, levando em consideração seus aspectos sociais e históricos, de personalidade e ainda biológicos.

Sabedores de que o devido processo legal tem a missão constitucional de oferecer às partes o contraditório, os mediadores devem estar conscientes de que não fazer justiça com as próprias mãos, mas sim assegurar imparcialidade na condução de diálogos entre os litigantes, de modo que possam encontrar solução consensual para o conflito.

Nesse sentido, os mediadores precisam estar conscientes de que atuam como transformadores sociais, devem ser como os juristas, na concepção de João Batista Herkenhoff (online, 2010), ao conceituar que:

O jurista, que optou pela transformação social, deve ter ouvidos para ouvir os clamores de Justiça do povo. Ter alma e sensibilidade para ler as leis que o povo pressente como justas e quer escrever. Optar por um projeto de mundo fundado na igualdade, que abomine os privilégios e todas as formas de exploração do ser humano. Entrar em relação de comunhão com as classes populares, no rito de um sacerdócio ungido na opção pelos deserdados da lei, pelos órfãos de direito.

Colocar seu saber a serviço dessa causa.

Para Luiz Sérgio Fernandes de Souza (2004, p. 207), “o jurista se utiliza de determinadas falácias, despertando no receptor normativo uma disposição em aceitar certas imposições de sentido da norma, com vistas à obtenção do consenso social”.

Um estudo realizado por Adriana Goulart de Sena Orsini, professora da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais, em coautoria com a professora Nathane Fernandes da Silva, da Universidade Federal de Juiz de Fora (2016), analisou com bastante profundidade a neutralidade, a isenção, a imparcialidade ou equidistância na mediação, passando a analisar a atuação do mediador pautada pela pluriparcialidade.

Ao discorrerem acerca da necessidade de os mediadores terem de “garantir a participação equilibrada dos mediados, que não podem ser simplesmente levados ao acordo, mas devem compreender as implicações e consequências de sua participação no processo mediativo”, as autoras se valem de conceitos de “empoderamento na mediação – *empowerment*, de acordo com a mediação estadunidense –, que diz respeito ao incentivo pelo mediador para que os mediados tenham uma compreensão mútua de seus interesses e sentimentos” (ORSINI; SILVA, 2016, p. 16).

Com a citação de diversos autores, Orsini e Silva fazem um apanhado das diferenças doutrinárias acerca dos institutos da imparcialidade, neutralidade e equidistância, em que renomados juristas opinam a respeito de

conceituações diversas. Sobre a neutralidade, resta demonstrada a completa intangibilidade do instituto, haja vista o ser humano simplesmente não ter a capacidade de participar de processo de composição entre particulares, mesmo na qualidade de terceiro, sem deixar que sua visão de mundo interfira na autonomia de vontade das partes.

Sobre a equidistância, Orsini e Silva se valem da teoria de Maria de Nazareth Serpa (1999, p. 242) para esclarecer que tal instituto:

[...] não corresponde a um exercício frio e distante das partes, afastando-se ou se colocando acima do processo de mediação e dos mediados, mas se refere a conferir iguais oportunidades a todos os envolvidos no conflito, de modo a dar voz e vez de forma igualitária aos interessados na solução ou na administração da situação conflituosa (ORSINI; SILVA, 2016, p. 25).

A conclusão a que chegam é ser necessário que “o mediador, pautado pela pluriparcialidade, possa agir fora das amarras da isenção” (ORSINI; SILVA, 2016, p. 27).

Já o *Manual de Mediação da Justiça Federal* (2019), elaborado por Bruno Takahashi, Daldice Maria Santana de Almeida, Daniela Monteiro Gabbay e Maria Cecília de Araujo Asperti, citam Christopher W. Moore (2003, p. 53) destacando que “a imparcialidade não necessariamente significa que o terceiro facilitador esteja separado das pessoas, do conflito ou das questões em que elas estão engajadas. Ele defende que o mais adequado é referir-se a multiparcialidade ou omni-parcialidade”.

Ao discorrerem sobre dilemas éticos e desequilíbrio de poder, os autores do referido manual de mediação evidenciam que alguns princípios estão “sujeitos à ponderação”, afirmando haver “duas tendências: ora a maior valorização de distanciamento e de isenção do terceiro facilitador; ora a recomendação para que ele esteja mais próximo e mais atento às necessidades das partes”.

Podemos perceber a preocupação dos autores em diferentes reflexões acerca da autocomposição, inclusive com demonstração de casos concretos, ao ensinarem técnicas avançadas de mediação. Citam Ronit Zamir (2010-2011, p. 492-499) destacando que “a despeito da exigência da imparcialidade, o terceiro facilitador deve formar relações de confiança com as partes”.

Essa reflexão sobre a formação de confiança entre o mediador e as partes envolvidas no conflito levado ao processo de mediação merece ser evidenciada, já que os autores levantam o questionamento a respeito de o mediador atuar “ao mesmo tempo em que deve ser próximo para ter a confiança das partes, não deve pender para nenhum dos lados”, mas sim “estabelecer uma relação de confiança com ambas”.

Ainda utilizando as lições de Zamir, esclarecem que:

[...] a tensão seria derivada de dois conceitos éticos diferentes: a ética da imparcialidade e a ética do cuidado. O primeiro se traduz na exigência de um distanciamento em relação às partes em nome de justiça objetiva, criando a problemática distinção entre o

processo e o conteúdo, impedindo que o terceiro facilitador intervenha no conteúdo da disputa. O segundo representa responsabilidade em relação à parte e preocupação quanto às suas necessidades – o que pode exigir que o terceiro, especialmente se conciliador, intervenha no conteúdo da disputa (TAKAHASHI; ALMEIDA; GABBAY; ASPERTI, 2019, p. 40).

Como se vê, a neutralidade do mediador não é tão absoluta quanto se imagina, conforme mencionam Orsini e Silva (2016, p. 20), ao citarem Menkel-Meadow, Love e Schneider (2006), autores que defendem a ideia de que “a existência de uma pessoa neutra, que não possua preferências ou predileções sobre determinada parte ou assunto é duvidosa”.

4.1 Imparcialidade e neutralidade

Para o mediador e planejador de sistemas de administração de disputas norte-americanos Christopher W. Moore, a imparcialidade e a neutralidade são dois institutos que precisam ser criteriosamente avaliados em processos em que a mediação será utilizada para resolver disputas, destacando a necessidade de explorar esses conceitos com maior profundidade.

Ao fazer referência a diversos autores que se debruçaram no estudo de técnicas auto-compositivas, Moore explica que a imparcialidade significa a ação do terceiro elemento na mediação com “ausência de tendenciosidade ou preferência em favor de um ou mais negociadores, de seus interesses ou das soluções específicas que eles estão defendendo” (MOORE, 1998, p. 55). Já no que se refere à neutralidade esse autor conceitua como a atuação do mediador isenta de “relacionamento ou comportamento entre o interventor e os disputantes”, afirmando que mediadores não podem obter qualquer vantagem das negociações ou relacionamento do qual poderiam se beneficiar.

Após esclarecer como diferentes mediadores norte-americanos interferem em litígios em que os valores envolvidos são de grande quantidade de dinheiro e ainda a necessidade de enorme dispêndio de tempo, nos quais os litigantes merecem uma negociação em que haja equidade entre as partes para conseguirem a resolução da disputa de forma mais justa possível, Moore afirma que:

A imparcialidade e a neutralidade não significam que um mediador não possa ter uma opinião pessoal sobre um resultado desejável para uma disputa. Ninguém pode ser inteiramente imparcial. O que a imparcialidade e a neutralidade significam é que os mediadores podem separar suas opiniões pessoais quanto ao resultado da disputa do desempenho de suas funções e se concentrar nas maneiras de ajudar as partes a tomar suas próprias decisões sem favorecer indevidamente uma delas. O último teste da imparcialidade e da neutralidade do mediador está no julgamento dos

disputantes: eles devem perceber que o interventor não é abertamente parcial, mas neutro para aceitar a sua ajuda (MOORE, 1998, p. 56).

Obviamente, o mediador precisa ter a capacidade de analisar e avaliar as situações para interferir no conflito positivamente, orientando os litigantes para que consigam manter comunicação que leve à resolução. Para tanto, o terceiro terá de formular hipóteses por meio da identificação de possíveis causas do desentendimento, a complexidade da disputa e outros fatores que possam capacitar as partes a tomarem suas próprias decisões e, dessa maneira, chegarem a um acordo, a uma solução.

Pode ocorrer um impasse que faça que o mediador tenha de agir mais ativamente, pois, como bem apontado por Moore, “embora o mediador seja imparcial e neutro, isso não significa que não deva trabalhar com as partes sobre questões essenciais para desenvolver uma decisão imparcial e justa” (MOORE, 1998, p. 75).

Um relato bastante apropriado é o da mediadora Ana Luiza Isoldi (online, 2018), que escreveu suas experiências no blog *Mediando por aí*, recorrendo sobre os problemas de desconfiança enfrentados:

Muitas vezes me deparei com a angústia de ter um lado meu recomendando seguir com este rigor a neutralidade, impactando o menos possível, levando pouco de mim e mais da técnica, e outro lado meu mostrando que tinha recursos que poderiam ser úteis e que deveriam ser trazidos àquele contexto para gerar reflexão e clareza. Me parece ingênuo acreditar que o mediador conseguirá, na condução do procedimento, despir-se de sua história, de sua formação, de sua origem, de suas crenças, de seus valores pessoais, de sua visão de mundo, de seu senso de Justiça, de suas ideologias sociais, políticas, econômicas, religiosas. Não é possível libertá-lo de seu inconsciente, de seus registros, de sua memória, de seus desejos, de sua vivência. [...] A influência do mediador é inevitável. É impossível participar de alguma interação humana sem impactar, sem outorgar alguma contribuição própria. É inevitável sentir ressonância nas relações. O mediador também se relaciona, sente, julga, respira, vive. A questão é o que fazemos com tudo isto?

Conforme a lição de Rodolfo Pamplona Filho e Charles Barbosa (2011, p. 261), “a essência do humano que deve buscar o juiz no campo do processo – cuja compreensão constitui condição de qualidade na apreciação da demanda – relaciona-se com a denominada neutralidade subjetiva, consubstanciada no tratamento igual das partes”.

Passemos, então, a verificar a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, continuando a analisar a suposta imparcialidade do mediador.

5 LEI DE MEDIAÇÃO

Poucos meses após o instituto da mediação ter sido introduzido no Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), considerado por muitos juristas como um grande avanço, foi editada a Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015 (Lei de Mediação), que, dentre outras várias disposições, em seu art. 2º estabelece os princípios pelos quais a mediação será orientada. O primeiro inciso relaciona que os processos envolvendo particulares utilizando a mediação como meio de solução de controvérsias, incluindo os conflitos no âmbito da administração pública, deverão ser conduzidos com imparcialidade do mediador.

O mediador, conforme os requisitos da Lei de Mediação, deve ser terceiro imparcial sem poder decisório, escolhido ou aceito pelas partes, auxiliando e estimulando o desenvolvimento de soluções consensuais para determinada controvérsia entre particulares envolvendo direitos disponíveis ou direitos indisponíveis, desde que admitam transação.

Mas um dos princípios mais importantes que regem o processo de mediação é a imparcialidade do moderador, uma vez que esse auxiliar da Justiça não deve demonstrar predileção por qualquer das partes, mas sim assegurar isonomia.

O mediador somente deve facilitar o processo com total garantia de autonomia aos particulares em conflito, promovendo resultado imparcial.

O art. 24 da Lei de Mediação dispõe que os “tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de mediação”. Foram criados Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc), os quais, em conformidade com o art. 25 da mesma lei, em casos de “mediação judicial os mediadores não estarão sujeitos à prévia aceitação das partes”, que serão “assistidas por advogados ou defensores públicos”, nos processos de mediação que deverão ser concluídos “em até sessenta dias, contados da primeira sessão, salvo quando as partes, de comum acordo, requererem sua prorrogação” (arts. 26 e 28).

A lei sob análise determina ainda que “A pessoa designada para atuar como mediador tem o dever de revelar às partes, antes da aceitação da função, qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida justificada em relação à sua imparcialidade para mediar o conflito, oportunidade em que poderá ser recusado por qualquer delas” (art. 5º, par. único).

Entretanto, como sabemos, nem todos cumprem rigidamente com os preceitos da legislação, problemática que pode levar a acordos firmados com interferência indevida do mediador. Por isso, um dos possíveis meios de impedir a parcialidade do terceiro que atua em processos auto compositivos é a remuneração ser justa e adequada.

A Lei de Mediação, em seu art. 13, dispõe que “A remuneração devida aos mediadores judiciais será fixada pelos tribunais e custeada pelas partes”, sendo assegurada a gratuidade da mediação aos necessitados (art. 4º, §2º).

A negação da cooperação geralmente ocasiona conflitos entre particulares. Assim, pode haver cláusula contratual com previsão de mediação, estabelecendo os critérios de escolha do mediador (art. 22, III). Contudo, “a

outra parte não ficará obrigada a aceitar qualquer dos nomes da lista”, segundo explica Cahali (2015, p. 108).

Os auxiliares da Justiça que atuam como terceiros nesse método inovador alternativo de resolução de conflitos que é a mediação têm sua remuneração regulada pela Resolução n. 271/2018, do CNJ. Contudo, mesmo pessoas bem remuneradas podem deixar de cumprir suas tarefas com a integralidade que se espera.

Portanto, na busca do consenso entre particulares em conflito o dever de imparcialidade do mediador precisa ser um mandamento, especialmente nos momentos em que esclareça às partes sobre as circunstâncias fáticas e jurídicas que trarão consequências pelas decisões que tomarão ao longo de todo o processo de mediação.

Conforme ressaltou Ana Karine Pessoa Cavalcante Miranda Paes de Carvalho no artigo em que discorre sobre os princípios que sustentam a construção da democracia, é preciso dar maior “relevância à necessidade de tornar os cidadãos conscientes do seu poder para resolverem os seus conflitos através do diálogo produtivo, construindo pontes que edificam relações cooperativas entre os membros da comunidade, abrindo novos caminhos para uma positiva transformação sociocultural” (CARVALHO, s.d., p. 4).

6 CONCLUSÃO

Após termos visto um breve histórico do dever de imparcialidade e ainda passarmos pela análise da positivação dos meios alternativos de resolução de conflitos no Código de Processo Civil de 2015, passamos a averiguar os princípios que regem a mediação e a possibilidade de haver uma suposta parcialidade dos terceiros escolhidos pelas partes em demandas judiciais que podem ser solucionadas por métodos autocompositivos.

A associação de ideias de experientes mediadores e juristas, tão bem como a averiguação do ordenamento jurídico pertinente ao tema, foram trazidas ao debate para permitir a análise da possível atuação parcial do mediador judicial. Conforme ressaltado neste artigo, não se pretendeu esgotar o assunto, mas sim levantar hipóteses para uma reflexão que possa trazer luz às técnicas autocompositivas, especialmente na chamada pluriparcialidade e na mediação ativa.

Como demonstrado na introdução, este trabalho não tem viés conclusivo, mas foi idealizado como forma de trazer à discussão o tema da imparcialidade necessária para haver equidade nos acordos entre litigantes que optem pela mediação como forma de resolução de conflitos.

A discussão se faz necessária em razão de o papel do mediador ser de conduzir negociações, sem influenciar. Todavia, existe a possibilidade de haver interferência indevida, causada pelos mais diversos fatores, na autonomia de vontade das partes. Afinal, lembrando Menkel-Meadow, Love e Schneider (2006), “a existência de uma pessoa neutra, que não possua preferências ou predileções sobre determinada parte ou assunto é duvidosa”.

Espera-se de todos os operadores do Direito o engajamento no debate sobre a possibilidade de intervenção, no mínimo, antiética da parte de alguns mediadores, de modo que o poder econômico ou as relações interpessoais entre litigantes e auxiliares da Justiça não sejam vistos como interferência indevida na aplicação de métodos de resolução

pacífica de conflitos. Afinal, a autocomposição também é medida promotora de paz social.

7 REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Tania. Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014, apud Rosenblatt, Ana; KIRCHNER, Felipe; BARBOSA, Rafael Vinheiro Monteiro; CAVALCANTI, Ricardo Russel Brandão. Curso de mediação para Defensoria Pública. Brasília: Fundação Universidade de Brasília, 2014.

ALMEIDA, Tania. Caixa de ferramentas em mediação: aportes práticos e teóricos. São Paulo: Dash, 2014, apud TAKAHASHI, Bruno; ALMEIDA, Daldice Maria Santana de; GABBAY, Daniela Monteiro; ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2019.

BÍBLIA SAGRADA. Almeida Revista e Corrigida. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 2009. Disponível em: <https://www.sbb.org.br/a-bibliasagrada/as-traducoes-da-sbb/almeida-revista-e-corrigida/>. Acesso em: 4 mai. 2020.

BIEDERMANN, Hans. Cegueira. In: BIEDERMANN, Hans. Dicionário ilustrado de símbolos com mais de 700 ilustrações. São Paulo: Melhoramentos, 1994.

BRASIL. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Acesso em: 4 mai. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm. Acesso em: 14 mai. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 4 maio 2020.

BRASIL. Decreto-Lei n. 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657.htm. Acesso em: 4 mai. 2020.

BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. Código de Ética da Magistratura Nacional. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/codigo-de-etica-damagistratura>. Acesso em: 4 mai. 2020.

BRASIL. MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS – MPDFT. Azevedo, André Gomma de (Org.). Manual de Mediação Judicial. 5. ed. Brasília: MPDFT, 2016.

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CALMON, Petronio. Fundamentos da Mediação e da Conciliação. 3. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CARVALHO, Ana Karine Pessoa Cavalcante Miranda Paes de. Mediação Comunitária: Um Caminho para a práxis cidadã e democrática? Disponível em: <http://tmp.mpce.mp.br/n especiais/nucleomed/publicacoes/artigos/mediacao.comunitaria.caminho.para.a.praxis.cidada.pdf>. Acesso em: 20 mai. 2020.

DIDIER, Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento. Salvador: Juspodivm, 2019.

FISS, Owen M. The history of anidea. Symposium Against settlement: twenty-five years later. *Fordham Law Review*, v. 78, n. 1273, dezembro 2009, apud SOUZA, Luciane Moessa de; Igor Lima Goettenauer de Oliveira (Org.). Resolução consensual de conflitos coletivos envolvendo políticas públicas. Brasília, DF: Fundação Universidade de Brasília, 2014.

HERKENHOFF, João Baptista. Juizes e juristas neutros? 5 fev. 2010. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/2078415/juizes-e-juristasneutros-joao-baptista-herkenhoff>. Acesso em: 16 mai. 2020.

ISOLDI, Ana Luiza. Mediação com profundidade: como aprendi a lidar com a imparcialidade e a neutralidade. 10 dez. 2018. Mediando por aí. Disponível em:

<https://www.mediandoporai.com/single-post/2018/10/12/Media%C3%A7%C3%A3o-com-profundidade-como-aprendi-a-lidar-com-a-imparcialidade-e-a-neutralidade>. Acesso em: 20 mai. 2020.

MENKEL-MEADOW, Carrie; LOVE, Lela Porter; SCHNEIDER, Andrea Kupfer. *Mediation: practice, policy and ethics*. New York City: Aspen Publishers, 2006 apud ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes da. A pluriparcialidade como novo elemento da mediação: repensando a atuação do mediador a partir das noções de neutralidade, imparcialidade e equidistância. In: *Revista Opinião Jurídica*, Fortaleza, ano 14, n. 19, p.13-32, jul./dez. 2016.

MOORE, Christopher W. O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos. 2. ed., Trad. Magda França Lopes. Porto Alegre: Editora Artmed. 1998.

MUNIZ, Tânia Lobo. A ética na mediação. In: CASELLA, Paulo Borba; SOUZA, Luciane Moessa de. *Mediação de conflitos: novo paradigma de acesso à justiça*. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes da. A pluriparcialidade como novo elemento da mediação: repensando a atuação do mediador a partir das noções de neutralidade, imparcialidade e equidistância. In: *Revista Opinião Jurídica*, Fortaleza, ano 14, n. 19, p.13-32, jul./dez. 2016.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo; BARBOSA, Charles. Reflexões filosóficas sobre a neutralidade e imparcialidade no ato de julgar. In: *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 77, n. 3, p. 249-273, jul./set. 2011.

PINTO, Marcelo. A porta da Justiça se ampliou, mas falta alargar o corredor. *Conjur*. 4 maio 2014. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2014-mai-04/entrevista-tania-almeida-consultora-mediacao-conflitos>. Acesso em: 15 mai. 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. São Paulo: Cortez, 2007.

SERPA, Maria de Nazareth. *Teoria e prática da mediação de conflitos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. apud ORSINI, Adriana Goulart de Sena; SILVA, Nathane Fernandes da. A pluriparcialidade como novo elemento da mediação: repensando a atuação do mediador a partir das noções de neutralidade, imparcialidade e equidistância. In: *Revista Opinião Jurídica*, Fortaleza, ano 14, n. 19, p.13-32, jul./dez. 2016.

SOUZA, Luciane Moessa de; Igor Lima Goettenauer de Oliveira (Org.). *Resolução consensual de conflitos coletivos envolvendo políticas públicas*.

Brasília, DF: Fundação Universidade de Brasília, 2014.

SOUZA, Luiz Sérgio Fernandes de. O papel da ideologia no preenchimento das lacunas do direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

STRECK, Lenio. De 458 a.C. a 2018 d.C.: da derrota da vingança à vitória da moral! *Consultor Jurídico*. 25 jan. 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jan-25/senso-incomum-458-ac-2018-dc-derrota-vingancavitoria-moral>. Acesso em: 22 mai. 2020.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Símbolos da Justiça*. Disponível em:

<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaSimboloJustica&pagina=initial>. Acesso em: 4 mai. 2020.

TAKAHASHI, Bruno; ALMEIDA, Daldice Maria Santana de; GABBAY, Daniela Monteiro; ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 2019.

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. *Lide sociológica*. Glossário do Centro de Mediadores Instituto de Ensino. Disponível em: <https://www.centrodemediadores.com/glossario/lide-sociologica/>. Acesso em: 14 mai. 2020.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. In: PELUSO, Antônio Cezar; RICHA, Morgana de Almeida (Coord.). *Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional*. São Paulo: Forense, 2011.

ZAMIR, Ronit. The disempowering relationship between mediator neutrality and judicial impartiality: toward a new mediation ethic. *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal*, Malibu, v. 11, p. 467-517, 2010-2011, apud TAKAHASHI, Bruno; ALMEIDA, Daldice Maria Santana de; GABBAY, Daniela Monteiro; ASPERTI, Maria Cecília de Araujo. *Manual de mediação e conciliação na Justiça Federal*. Brasília: Conselho da Justiça Federal, 20