

# JUSTIÇA & CIDADANIA<sup>®</sup>

ISSN 1807-779X | Edição 220 - Dezembro de 2018



MINISTRO GILMAR MENDES, DO STF

## MUTIRÃO CARCERÁRIO COMPLETA DEZ ANOS

EDITORIAL: O ANO EM QUE NOSSA MODERNIDADE FOI MAIS LÍQUIDA

# Mediação na recuperação judicial

Mônica Maria Costa di Piero | Desembargadora no TJRJ

A Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses foi instituída pela Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, com vistas ao incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução, pacificação social e prevenção de litígios.

A valorização do mecanismo da autocomposição vem sendo comumente reiterada pelo Poder Legislativo por intermédio da edição de várias leis com escopo de estimular a solução consensual dos litígios, envolvendo os interessados na busca de um resultado que alcance um benefício mútuo.

A mediação como um método alternativo fora dos limites do processo judicial para a solução dos conflitos foi bem definida pela doutrina<sup>1</sup>:

“A mediação é um método alternativo ao judicial, especificamente apropriado à resolução de conflitos que envolvam pessoas com vínculo perene ou ao menos continuado no tempo, e seu foco é a busca de uma solução mutuamente satisfatória por meio do diálogo e do consenso, gerando como benefício secundário (mas não menos importante), a pacificação social, pois transforma a maneira como as partes interagem” (Mediação de Conflitos para iniciantes e docentes, Coordenadores Tânia Almeida, Samantha Pelajo, e Eva Jonathan, pág. 50).

O novo Código de Processo Civil, reconhecendo a importância do instituto, elencou os mecanismos

de autocomposição de conflitos no rol das normas fundamentais do processo civil, previstas nos parágrafos 2º e 3º, de seu art.3º, senão vejamos:

“§ 2º. O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.

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

Noutro passo, o art. 165, em seus parágrafos 2º e 3º, do CPC/15, traça a diferenciação, ainda que sutil, entre a conciliação e a mediação:

“§ 2º. O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º. O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos”.

De certo que conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da impar-



“A adequação da mediação é evidenciada sempre que se está diante de uma solução passível de negociação e se fundamenta na autonomia da vontade e na busca de soluções em coautoria”

cialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada, na forma do art.166<sup>2</sup>, da Lei nº 13.105/15 (CPC/15).

A Lei Federal nº 13.140/2015 trouxe a regulamentação para as mediações judiciais e extrajudiciais como meio de solução de controvérsias entre particulares, dispondo expressamente sobre a possibilidade de autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Com efeito, a Lei nº 11.101/2005 não traz qualquer vedação à aplicabilidade da instauração do procedimento de mediação no curso de processos de recuperação judicial e falência.

Assim, na forma do art.3º da Lei nº 13.140/2015 (Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública), o qual disciplina “que pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação”, não remanesce dúvidas sobre a sua aplicação aos processos de Recuperação Judicial e Falência.

Não se perde de vista, contudo, que embora a Lei da Mediação (Lei nº 13.140/2015) seja a regra especial do instituto, sua interpretação deve se dar em harmonia com o ordenamento jurídico pátrio e, principalmente, no caso, com a Lei de Recuperação Judicial.

Nesse sentido, preconiza o Enunciado 45, da I Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de

Litígios CJF, no sentido da necessidade de observância das restrições legais da recuperação, senão vejamos:

“A mediação e conciliação são compatíveis com a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, bem como em caso de superendividamento, observadas as restrições legais”.

Dentro dessas perspectivas, parece não subsistir dúvidas que os procedimentos de conciliação e mediação não podem se sobrepor à observância das imposições legais.

Partindo-se do pressuposto que a mediação permite um conhecimento mais ampliado pelos envolvidos e os habilita a construir, em conjunto, a composição do litígio de modo a superar os impasses e encontrar um resultado satisfatório para ambos os lados, não há como iniciar o procedimento, com uma solução pré-determinada, de modo a engessar à atuação das partes.

A adequação da mediação é evidenciada sempre que se está diante de uma solução passível de negociação e se fundamenta na autonomia da vontade e na busca de soluções em coautoria.

Diante da índole negocial que o plano de recuperação judicial apresenta, constituindo-se negócio jurídico de caráter contratual, com determinações específicas, a atuação do Estado-juiz se restringirá a mediação à verificação se os interesses das partes



para alcançar a finalidade recuperatória estão desrespeitando ou extrapolando os limites da lei.

Por esse ângulo, considerando que o procedimento de mediação pressupõe que as partes tenham espaçosa oportunidade de, no curso do processo, negociar e eventualmente transacionar acerca das condições e dos valores de pagamento do crédito em discussão, não há como o julgador antecipar quais as soluções poderão ser alcançadas pelas partes.

A Lei nº 13.140/2015, em seu art. 1º, parágrafo único, tratou de normatizar uma definição acerca do que seja a mediação, estabelecendo que tal prática caracteriza-se como sendo “a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.

Não se está dizendo, que poderão as partes obrar em descompasso com ordenamento jurídico em vigor, assim como em desarmonia com os princípios regentes do processo de recuperação judicial, porém, não compete ao Poder Judiciário atuar como um órgão consultivo prévio, mormente sobre situações hipotéticas, já que sua função primordial é a solução de conflitos.


Assim, não encerrando o consenso qualquer ilegalidade, deverá se ter em vista que a composição eficiente, pressupõe a escolha de um método adequado ao seu tratamento e que o resultado propicie um benefício mútuo e positivo para ambas as partes envolvidas.

De fato, constituindo-se a mediação como uma forma de autocomposição de conflitos, apenas posteriormente ao procedimento é que poderá ser aferido se o acordo engendrado entre as partes suplantará os limites impostos pelos arts. 38<sup>3</sup> e 45, §3º<sup>4</sup>, ambos da LRF.

Desse modo, forçoso concluir que a conservação do exercício do direito de voto pelos credores que forem alcançados pela mediação somente poderá ser verificada após a conclusão do procedimento.

Resta indiscutível os benefícios a serem alcançados com o processo de mediação no caso em apreço, se revelando adequado a solucionar de forma mais célere a situação de premência dos pequenos credores, bem como para melhorar o andamento processual da recuperação.

No entanto, incumbirá ao juiz ao fim, exercer o controle da legalidade que lhe é atribuído, a fim de verificar se foram atendidos os requisitos de validade do negócio jurídico firmado entre as empresas recuperandas e os credores (art.104, do CC/02), bem como aqueles específicos previstos na Lei nº 11.101/05.

Assim, não cabe ao Poder Judiciário atuar como órgão consultivo prévio é incompatível com o instituto, qualquer ingerência Estado-juiz na condução do procedimento nessa fase preliminar. 

## Notas

<sup>1</sup> Mediação de Conflitos: para iniciantes, praticantes e docentes/ Coordenadoras Tania Almeida, Samantha Pelajo e Eva Jonathan – Salvador: Ed. JusPodivm, 2016, pág. 50.

<sup>2</sup> Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.

<sup>3</sup> Art. 38. O voto do credor será proporcional ao valor de seu crédito, ressalvado, nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, o disposto no § 2º do art. 45 desta Lei.

<sup>4</sup> § 3º O credor não terá direito a voto e não será considerado para fins de verificação de quórum de deliberação se o plano de recuperação judicial não alterar o valor ou as condições originais de pagamento de seu crédito.