

ISSN 2236-8957



Revista da EMERJ

Janeiro/Abril
V. 24 - n. 1 - Ano 2022

Rio de Janeiro

Validade Extraterritorial do Acordo de Mediação de Conflitos em Câmara Privada

Ana Cristina Freire Lima

Advogada - Fundadora da Mediato - Mediadora pelo Método Harvard de Negociação - Mediadora com certificação avançada pelo Instituto de Certificação e Formação de Mediadores Lusófonos (ICFML) - Mediadora Judicial certificada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Especialista em Meios Adequados de Solução de Conflitos Humanos e Mestranda em Soluções Alternativas de Controvérsias Empresariais pela Escola Paulista de Direito.

Edivaldo Alvarenga Pereira

Facilitador de Diálogo em Círculos Restaurativos - Professor do Curso de Formação de Mediadores da AB-CMRJ, em parceria com a OAB/RJ - Mediador Judicial Sênior certificado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro - Bacharel em Direito - Especialista em Mediação e os Métodos Adequados de Solução de Conflitos - Pós-graduado em Direito Notarial e Registral e em Gestão Empresarial.

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo elucidar a validade extraterritorial do acordo de mediação realizado em câmara privada, independentemente do domicílio das partes ou da cidade em que ocorreu o fato. A eficácia contra terceiros da mediação privada independente de homologação judicial, exceto quando a lei exige, restando saber qual é o juízo competente. A Lei de Mediação, 13.140/2015, em seu artigo 3º, §2º, determina que os acordos que tratam de direitos indisponíveis, *id est*, mas que podem negociar ou transigir, deverão ser homologados pelo juízo competente e passar pelo crivo do Ministério Público. No

entanto, a Lei se abstém de informar qual é esse juízo competente. A tendência é que tais conflitos sejam *desjudicializados*, como determina o § 3º, artigo 3º, do Código de Processo Civil Brasileiro, e remetidos às câmaras privadas de mediação para solucionar o litígio. O que dá segurança jurídica para as partes é o termo do acordo de mediação, e não o local da sua homologação.

PALAVRAS-CHAVE: Mediação; Conflito; Territorialidade; Homologação; Desjudicialização.

SUMMARY: This article aims to elucidate the extraterritorial validity of the mediation agreement held in a private chamber, regardless of the domicile of the parties or the city where the event occurs. The effectiveness against third parties of private mediation regardless of judicial approval, except when required by law, and it remains to be seen which competent court. The Mediation Law, 13,140 / 2015, in its article 3, paragraph 2, determines that agreements that deal with unavailable rights, *id est*, but which can be negotiated or compromised, must be approved by the competent judges and pass the scrutiny of the D.A. Office. However, the law refrains from informing which is this competent court. The tendency is for such conflicts to be dismissed, as determined by § 3, article 3, of the Brazilian Code of Civil Procedure, being referred to the Municipal Chambers of mediation to resolve the dispute. What gives legal certainty to the parties is the term of the mediation agreement, and not the place of its approval.

KEYWORDS: Mediation; Conflict; Territoriality; Homologation; De-judicialization.

Introdução

Muito se tem falado sobre mediação e os métodos adequados de resolução de conflitos no Brasil e em boa parte do mundo. É o tema da atualidade. Mas poucas pessoas ou entidades estão dispostas a encontrar uma solução amigável para o problema através das formas pacíficas de resolução de conflitos.

Estamos acostumados a ter alguém decidindo por nós. Tanto no âmbito familiar matriarcal quanto no patriarcal, encontramos a figura que decide e dá as ordens. Mesmo uma sentença prolatada por um juiz togado nem sempre é suficiente para satisfazer as vontades das partes litigantes, pois não consegue tratar os sentimentos dos indivíduos nas decisões proferidas. Daí a persistência do conflito dentro da sociedade.

Com o advento da Lei 13.140, que dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da Administração Pública, o Brasil deu o passo inicial para tentar tirar do Judiciário os conflitos que surgem ao decorrer da vida, deixando para o Judiciário as questões mais complexas e questões que tratam de direitos indisponíveis.

São consideradas situações complexas os casos em que o desfecho não depende de diálogo, pois tem como consequência danos irreparáveis. Entende-se por direitos indisponíveis aqueles de que a pessoa não pode abrir mão, como o direito à liberdade, à saúde, à vida e à dignidade.

Portanto, a mediação e os métodos adequados para resolução de conflitos poderão ser usados na esfera cível, consumista, penal, empresarial e trabalhista, sendo esse rol meramente exemplificativo.

Espera-se que com este presente artigo possamos dar um passo mais audacioso para que os Tribunais reconheçam a *validade extraterritorial do acordo de mediação de conflitos em câmara privada*, chancelando assim o princípio da *autonomia da vontade das partes*, estabelecido na Lei de Mediação.

CONTEXTUALIZAÇÃO

O procedimento de Mediação

Cumprido, em primeiro lugar, analisar o contexto histórico-temporal da lei para melhor entender. A Lei de Mediação (Lei 13.140, de 26 de junho de 2015).

Afinal, quando surge um conflito, os envolvidos poderão resolvê-lo pelos diferentes meios: a) Jurisdição estatal: resolução do conflito mediante uma ação que será julgada pelo Poder Judiciário; b) Jurisdição privada por meio da arbitragem, que corresponde a uma técnica de solução de conflitos pela qual os envolvidos aceitam que a solução de seu litígio seja decidida por meio de uma terceira pessoa, imparcial e de sua confiança, ou por meio da mediação, através da qual as partes constroem juntas a solução mais adequada para o seu conflito, com a ajuda de um facilitador, ou seja, o mediador.

É verdade que existe uma estridente discussão doutrinária sobre se a arbitragem pode ser considerada como jurisdição ou se seria somente um mero equivalente jurisdicional.

E, nesse sentido, Didier¹ afirma que a arbitragem é jurisdição, ao passo que Marinoni² sustenta exatamente o oposto.

A arbitragem *ab initio* possuía um caráter privatista tanto em sua origem, por ser decorrente de acordo entre as partes, como também por conta dos árbitros, uma vez que estes não têm o poder de executar suas decisões.

De fato, com advento da Lei 9.307/1996, que equiparou a sentença arbitral à sentença judicial, instituindo-a como título executivo judicial, sem a necessidade de homologação judicial, ficou quase que inviável não reconhecer a natureza jurisdicional da arbitragem.

A arbitragem é regulada pela Lei 9.308/1996, que sofreu recente alteração pela Lei 13.129/2015, sendo cada vez mais valorizada, seja pela celeridade que oferece, seja pela rapidez na execução de sua decisão.

Quanto à autotutela, é a solução imposta por meio da força (física, moral, econômica e política, entre outras) por um dos litigantes contra o outro. Em linguagem popular, significa mesmo fazer justiça pelas próprias mãos.

1 DIDIER JR, Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015

2 MARINONI, Luiz Guilherme. *Manual do Processo de Conhecimento*. 5ª Edição revista, atualizada e compilada.

Em regra, a autotutela é proibida, podendo até configurar crime, a depender da situação. Porém existem algumas notórias exceções em que a autotutela é permitida. Exemplos: desforço *incontinenti* do possuidor turbado ou esbulhado, a legítima defesa e o direito de retenção.

Na conciliação, ocorre quando um terceiro, o conciliador, atua como intermediário entre as partes, procurando facilitar o diálogo e a fim de se chegar à autocomposição. A conciliação é regulada pelos artigos 165 a 175 do CPC/2015.

A composição e a mediação são, de fato, muito semelhantes. A diferença está apenas na técnica que é usada pelo CPC de 2015, em seu art. 165, §§ segundo e terceiro, que prevê as sutis diferenças.

Em verdade, o conciliador tem uma participação mais ativa no procedimento de negociação e atua preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre os envolvidos, e pode até sugerir soluções possíveis para compor o litígio.

Já o mediador é quem auxilia os envolvidos a melhor compreender as questões que envolvem o conflito de interesses, de maneira que possam, pelo restabelecimento da comunicação, do diálogo, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

Os meios utilizados para realização da Sessão de Mediação (ODRS)

A mediação pode ocorrer tanto no âmbito judicial como também no extrajudicial. Essa última ocorre quando as partes optam por tentar resolver o conflito por meio da mediação antes de ingressarem na judicialização do conflito de interesses.

A mediação judicial³ é que ocorre após a ação já ter sido proposta, quando então as partes tentam um acordo facilitado pelo mediador.

³ De acordo com a Lei da Mediação, a Resolução 125/2010 do CNJ e ainda o CPC/2015, devem o mediador e o conciliador ser submetidos à capacitação, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo CNJ em conjunto com o Ministério da Justiça.

O mediador extrajudicial poderá ser qualquer pessoa capaz que tenha confiança das partes e que seja devidamente capacitada para realizar a mediação. Não se exige que esteja vinculado a qualquer tipo de conselho, entidade de classe ou mesmo associação de mediadores. Na mediação extrajudicial, as partes é que são responsáveis pela escolha livre da pessoa do mediador.

A mediação, neste momento contemporâneo, vem resgatando o seu lugar que historicamente sempre esteve presente na civilização humana, pois, em alguns registros foi a fonte primitiva de distribuição de justiça, resgatando, pela via de afeto e do sentimento, a convivência harmoniosa e a recuperação dos conflitos.

Jean Carbonnier⁴ foi um civilista que ineditamente adotou o caráter interdisciplinar em plena década de 1960, quando surgiu a doutrina moderna, pois enfatizou o estudo do Direito no enfoque dado pelo conhecimento da Sociologia e pela proximidade existente entre Direito e Biologia.

Indissociável o elo entre Direito e o processo das ciências, especialmente as biológicas, o que trouxe novos paradigmas, principalmente para o Direito de Família. Afinal, a vida em sua ampla expressão precede o Direito, daí entendê-lo como decorrente da Biologia.

A modernidade líquida, com sua ambiguidade, incide na mediação considerada como fruto da pós-modernidade, pois, por um lado, significa justiça popular e, por outro lado, por um juiz do Estado de Direito, atua como protetora dos hipossuficientes.

Pode-se afirmar que a mediação familiar é interdisciplinar e retrata bem a doutrina pós-moderna, sendo reconhecida como boa ferramenta do direito, trazendo uma linguagem aperfeiçoada para a comunicação humana.

⁴ Jean Carbonnier (1908-2003) foi um jurista francês, professor de direito privado e especialista em Direito Civil. Formado em Direito pela Universidade de Bordeaux, defendeu sua tese intitulada “O regime matrimonial, sua natureza jurídica em relação aos conceitos de empresa e associação” na mesma universidade em 1932. Foi professor na Universidade de Poitiers de 1937 a 1955. A forma com que abordava os temas em suas aulas, bem como seu estilo o tornaram famoso, mesmo durante a Ocupação, principalmente por louvar a Declaração dos Direitos Humanos em uma revisão do Conselho de Estado no julgamento de Ferrand, criticando a extradição por crimes políticos em comentários feitos ao Tribunal de Apelação de Paris.

Após o nazismo, o princípio da preservação da dignidade humana começou a ser recepcionado pelas constituições europeias, principalmente na Itália e Alemanha.

Coincidentemente, na mesma década (1960), ocorreu a descoberta científica do anticoncepcional hormonal, popularmente conhecido como pílula, que tratou de mudar o comportamento sexual, particularmente no tocante ao gênero feminino.

Foi exatamente nesse contexto que aconteceu o avanço da mediação nos EUA, que foi se desenvolvendo como instituto apto a desafogar o Judiciário, reativando-se o acesso à justiça em face do crescente aperfeiçoamento dos mecanismos protetivos dos direitos, particularmente quanto às relações de consumo.

Nos EUA, a mediação é entendida como muito mais próxima à conciliação. Percebe-se o contraponto com a realidade pátria, que tem na conciliação uma tradição como instituto e que resta embasado em usos e costumes.

Porém, no Canadá e França, a mediação veio a preencher as lacunas decorrentes da história do positivismo jurídico para servir à construção das bases teóricas, do conhecimento da mediação como princípio, valorado como comportamento voltado para a humanização das relações jurídicas.

Como princípio, a mediação contém grande carga pedagógica, sendo capaz de estabelecer a comunicação entre as pessoas.

A mediação se concretiza pelo emprego de um conjunto de técnicas de comunicação, adequada para garantir escuta qualificada e eficaz, capaz de dar materialidade ao princípio da dignidade humana e à proteção do Estado.

Por ser uma linguagem profissional, requer conhecimento da origem das relações humanas, quer sejam de ordem social, biológica ou econômica, e que viabilize o acesso à justiça, o que requer os saberes diversos, como Direito, psicanálise, Psicologia, Sociologia, Filosofia.

No mesmo sentido evolucionário, temos as três **ondas renovatórias de acesso à justiça** do ilustríssimo mestre Mauro

Cappelletti, quais sejam: “Assistência judiciária para os pobres”, “Representação dos interesses difusos” e “Acesso à representação em juízo, a uma concepção mais ampla de acesso à Justiça, e um novo enfoque de acesso à Justiça”.

Inserido no contexto do acesso à Justiça, dando concretude às denominadas “ondas renovatórias do direito” de Mauro Cappelletti, entendemos que a **quarta onda** caracteriza-se pela utilização dos métodos adequados de solução de conflitos, que hoje, por conta do COVID-19, são realizados através dos meios eletrônicos, seja nas plataformas CISCO WEBEX, MICROSOFT TEAMS, ZOOM MEETINGS, GOOGLE HANGOUT MEET, LIFESIZE, SCRIBA, sendo ainda permitida por alguns Tribunais a utilização das chamadas de vídeo do WHATSAPP.

Independentemente da plataforma utilizada na ODR (*Online Dispute Resolution*), o mediador deverá atender todos os rigores dos princípios que regem a mediação, dando destaque ao *Princípio da Confidencialidade*.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, através dos CEJUSCs – Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania⁵ –, orienta que o mediador grave apenas o discurso de *abertura* e o *fechamento* da mediação, com a leitura do termo, pois, em regra, na mediação *on-line*, continua prevalecendo a confidencialidade.

Devemos entender que a tendência é que as audiências, mediações e todos os atos judiciais ou extrajudiciais, litigiosos ou não, sejam resolvidos de forma *on-line*, pois estamos diante de uma nova onda renovatória do direito.

A lavratura do Termo de Mediação

Finalizado o procedimento de mediação, conforme preceitua o artigo 20 da Lei 13.140/2015⁶, havendo ou não acordo entre

5 Cf. O art. 165 determina aos tribunais a criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pelas sessões de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a *autocomposição*. Conciliadores, mediadores e câmaras privadas de conciliação e mediação, diz o art. 167 e §§, devem ser inscritos em cadastro nacional e cadastros dos tribunais de justiça e regionais federais, todos obrigados a manter registro dos profissionais habilitados por meio de curso específico, aprovado pelo CNJ, em conjunto com o Ministério da Justiça.

6 Cf. Lei 13.140/2015, art. 20. “O procedimento de mediação será encerrado com a lavratura do seu termo final,

as partes, o mediador deverá lavrar o Termo de Mediação, lê-lo em voz alta para as partes e colher as assinaturas de todos os presentes no ato.

Em se tratando de ODR (*Online Dispute Resolution*), além do procedimento já relatado, o mediador substituirá a assinatura das partes pela gravação contendo a leitura do termo de acordo e a concordância dos participantes.

A eficácia do Termo de Mediação

Sabemos que o acordo assinado por ambas as partes tem pleno valor jurídico. Portanto, qual é a necessidade de se homologar um acordo extrajudicial?

Para a Ministra Nancy Andrighi,⁷ atender ao pleito homologatório é ceder a uma prática de atividade cognitiva existente. A cultura da homologação dos termos de mediação vai contra a corrente da desjudicialização, podendo acarretar mais sobrecarga para o Judiciário.

Imagina-se haver pretensão de tornar judicial um título extrajudicial através da homologação.

Existe grande diferença entre o acesso ao Poder Judiciário e o acesso à Justiça, pois nem sempre uma sentença consegue ser justa o suficiente para satisfazer as demandas das partes.⁸

Para o Ministro Luiz Fux, em tempos de COVID-19, aplicar somente a lei não permite ao juiz uma solução que seja justa para todos os envolvidos no conflito. O Ministro fala sobre despejo por falta de pagamento e contratos rompidos de forma abrupta, que podem ser solucionados através de uma negociação, quiçá de uma mediação.⁹

quando for celebrado acordo ou quando não se justificarem novos esforços para a obtenção de consenso, seja por declaração do mediador nesse sentido ou por manifestação de qualquer das partes."

7 Cf. Recurso Especial nº 1.184.151 – MS.

8 Cf. CPC, art. 359. *"Instalada a audiência (de instrução e julgamento), o juiz tentará conciliar as partes, independentemente do emprego anterior de outros métodos de solução consensual de conflitos, como a mediação e a arbitragem."*

9 SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (coord). *Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias*. 2a ed. Rio de Janeiro : Forense, 2019.

De acordo com o artigo 20, parágrafo único, da Lei 13.140/2015, o termo final de mediação tem a eficácia de um título executivo extrajudicial, sendo necessária a homologação tão somente quando se tratar de direitos indisponíveis, i.e., quando se tratar de assuntos envolvendo menores de idade, incapazes, ou outros d. i. que possam fazer parte da pauta.

O ponto a que queremos chegar é quando há necessidade de homologar o acordo de mediação para cumprimento de obrigações secundárias, tais como aquisições imobiliárias, emulando a parte interessada de ir ao cartório de notas lavrar a escritura de compra e venda, levando-a ao registro de imóveis, transferência de um automóvel, dentre outras demandas que necessitarão da homologação judicial na comarca onde exista o bem a ser transferido ou a obrigação a ser cumprida.

Câmaras Privadas

No cenário processual brasileiro, conforme dados do CNJ obtidos por meio do levantamento anual Justiça em Números, atualmente com quase 80.000.000 (oitenta milhões) de processos tramitando nos Tribunais¹⁰ e pensando na ideia de colaboração, surgiram as Câmaras Privadas com a característica de auxiliares da Justiça. As informações sobre o procedimento de cadastro de Câmara Privada no Cadastro Nacional de Mediadores Judiciais e Conciliadores (CCMJ) devem ser obtidas diretamente no Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC) do Tribunal de Justiça em que a Câmara Privada for sediada, órgão responsável pelo cadastramento. O Conselho Nacional de Justiça não possui essa atribuição.

A Câmara Privada possui, com as devidas adaptações, os mesmos direitos e deveres dos mediadores judiciais e conciliadores, conforme preceitua o Código de Processo Civil.¹¹

¹⁰ Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2020/08/WEB-V3-Justi%C3%A7a-em-N%C3%BAmeros-2020-atualizado-em-25-08-2020.pdf>. Acesso em: 17-11-2020.

¹¹ Cf. CPC, art. 175. "As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes, que poderão ser regulamentadas por lei específica. Parágrafo único. Os dispositivos desta Seção aplicam-se, no que couber, às câmaras privadas de conciliação e mediação."

Além disso, se pretende atuar incidentalmente em processos judiciais, deve ser credenciada no Tribunal. Como contrapartida a esse credenciamento, a Câmara Privada deve suportar um percentual de audiências não remuneradas, a ser estabelecido pelos tribunais de acordo com parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) (artigo 169, § 2º, do Código de Processo Civil, e artigo 12-D da Resolução CNJ n. 125/2010).

De acordo com o parágrafo único do artigo 12-C da Resolução CNJ n. 125/2010, incluído pela Emenda n. 02/2016, o cadastramento de Câmaras Privadas é facultativo para a realização de sessões de mediação ou conciliação pré-processuais. No entanto, feita a opção pelo cadastro, as Câmaras Privadas terão de seguir as regras fixadas na Resolução CNJ n. 125/2010, inclusive quanto à capacitação, bem como as disposições contidas no Código de Processo Civil (artigos 167, *caput* e § 4º, 169, § 2º e 175, parágrafo único). Dessa forma, para atuar como Câmara Privada cadastrada, seus integrantes devem ser mediadores cadastrados no respectivo Tribunal, sendo necessária, portanto, a capacitação nos moldes da Resolução CNJ n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Na mediação privada, a parte interessada procura uma Câmara Privada e esta convida o segundo interessado, por qualquer meio de comunicação, para participar da Sessão de Mediação, e assim, inicia-se o procedimento. Normalmente, as Câmaras possuem regulamento com algumas informações importantes: critérios de escolha do mediador e realização da primeira reunião. Diante da ausência de regulamento, aplica-se o disposto na Lei de Mediação: prazo mínimo de dez dias úteis e máximo de três meses; lista contendo os nomes de cinco mediadores capacitados. Dessa forma, a parte convidada poderá escolher e, caso não se manifeste, será considerado o primeiro nome da lista. Presentes os interessados, o mediador conduzirá o procedimento, facilitando o diálogo entre as partes, mediante aplicação de técnicas, de forma que os próprios interessados construam a solução do conflito.

Segurança Jurídica dos Acordos firmados em Câmara Privada

A Lei 13.140/2015 prevê no procedimento comum da mediação judicial e extrajudicial que o acordo é título executivo extrajudicial, mesmo que esse acordo seja realizado por mediador extrajudicial, não sendo este submetido aos mesmos requisitos do mediador judicial. Contudo a aplicabilidade do art. 784, IV, do CPC que considerada título executivo extrajudicial, o acordo realizado por mediador credenciado por tribunal.

Entendemos ser equivocada a interpretação da lei processual segunda a qual somente a mediação realizada por mediador judicial teria eficácia de título executivo extrajudicial. A Lei de Mediação confere tratamento uniforme aos acordos conduzidos pelos mediadores extrajudiciais e judiciais, justificando-se assim a eficácia dos métodos autocompositivos.

Ada Pellegrini Grinover entendeu que no Brasil temos três marcos regulatórios que assentam os métodos adequados de soluções de conflitos, quais sejam: Resolução 125/2010 do CNJ, os novos dispositivos do CPC/15 e a Lei 13.140/15.

Nesse sentido, a autora compreendeu que as normas dos marcos regulatórios são compatíveis e complementares. Entretanto, há algumas regras do CPC que são incompatíveis com a Lei de Mediação, de modo que se entram em conflito, “as dessa última deverão prevalecer”, porque se trata de lei posterior e de lei especial.¹²

Assim, seguindo o raciocínio da autora, a incompatibilidade entre o art. 784, IV, do CPC e o parágrafo único do art. 20 da Lei 13.140/15, no que tange ao acordo extrajudicial conduzido por mediador extrajudicial que não tem seu cadastro no Tribunal, deve fazer prevalecer a aplicabilidade da lei posterior e especial, isto é, deve prevalecer a Lei de Mediação, pois confere ao termo do acordo conduzido por mediador extrajudicial a eficácia de título executivo extrajudicial e plena validade jurídica.

O acordo firmado através da mediação extrajudicial tem segurança jurídica, tem amparo legal e tem força de título execu-

12 GRINOVER, Ada Pellegrini. Os métodos consensuais de soluções de conflitos no NCPC. Em o Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas. São Paulo, Atlas, 2015. p. 2-3

tivo extrajudicial. Os interessados podem requerer a homologação do acordo pelo Tribunal de Justiça e, uma vez homologado, torna-se um título executivo judicial.

Conforme relatado acima, o maior problema do Poder Judiciário atualmente diz respeito ao gigantesco número de processos que são ajuizados diariamente perante os Tribunais de Justiça. Assim, não se justifica submeter à homologação judicial um instituto que nasceu com o viés de retirar do Judiciário o condão de decisão, possibilitando às partes, desde que presentes os requisitos necessários, ser protagonistas de sua história, ainda que essa submissão ao Judiciário seja mero ato homologatório, e não discussão de mérito.

Assim, não há qualquer necessidade de chancela judicial para que o negócio surta efeitos.

A necessidade de homologação, portanto, depende de expressa previsão legal. De toda sorte, não são raras as oportunidades em que operadores do direito se deparam com situações absolutamente contrárias à letra e ao espírito da lei.

Apenas em se tratando de matéria que envolva direitos indisponíveis, mas transigíveis, é que o acordo deve necessariamente ser homologado em juízo, sendo exigida, ainda, a oitiva do Ministério Público (§2º do art. 3º da Lei de Mediação).

O que dá segurança jurídica às partes é o termo de acordo construído pelas partes, e não a sua homologação.

Juízo Competente para Homologação do Acordo de Mediação

Em optando as partes pela homologação judicial da mediação extrajudicial, os pedidos de homologação desses acordos, quando oriundos de Câmaras Privadas autorizadas pelos Tribunais de Justiça de cada estado, prescindem da instauração de processo e podem ser homologados também pelo Juiz Coordenador do CEJUSC ou seus adjuntos. Considera-se pré-processual a autocomposição resultante de mediação ou conciliação de qualquer questão que ensejaria o ajuizamento de procedimento de jurisdição contenciosa ou voluntária. Aqui

fica fácil a decisão pelo juízo competente para homologação do referido acordo.

Contudo, com a ampliação do uso de plataformas digitais e de audiências virtuais, essa nova concepção incentiva a solução do conflito pela Internet ou por outro meio de comunicação que permita a transação a distância, desde que as partes concor-dem¹³. Assim, fica a dúvida do local da homologação da mediação extrajudicial.

A autonomia da vontade é a liberdade de decisão que as partes têm sobre o procedimento e o conteúdo da mediação, ou seja, consiste no protagonismo e controle que elas possuem para chegarem a uma solução consensual sobre o seu conflito, podendo assim também elegerem o foro competente para homologação desse acordo, que poderá ser decidido no momento dessa avença. Assim, poderão as partes eleger o foro de homologação do acordo, cabendo ao juízo “escolhido” homologar a vontade das partes, desde que não identifique vontade viciada; que a avença verse sobre direitos indisponíveis de forma a prejudicar indevidamente incapazes que não tiveram a aquiescência do Ministério Público em causas em que este deve intervir, entre outros.

Contudo, havendo descumprimento do Termo de Acordo celebrado, devem ser observadas as regras ordinárias de competência de execução desse acordo – art. 516 do CPC e Enunciado 29 do FONAMEC,¹⁴ e não a vontade das partes, como defendemos no ato homologatório.

Validade Extraterritorial do Termo de Acordo de Mediação

A Internet desafia os princípios da territorialidade¹⁵ e da não intervenção como fundamentos para a coordenação entre Es-

13 Cf. Lei 13.140/2015. “Art. 46. A mediação poderá ser feita pela Internet ou por outro meio de comunicação que permita a transação a distância, desde que as partes estejam de acordo. Parágrafo único: É facultado à parte domiciliada no exterior submeter-se à mediação segundo as regras estabelecidas nesta Lei.”

14 Cf. Enunciado 29 do FONAMEC. “Os acordos homologados nos CEJUSC no Setor Pré-processual valerão como títulos executivos judiciais e poderão ser executados nos juízos competentes para julgamento das causas originárias, mediante livre distribuição.”

15 Princípio de Direito que permite estabelecer ou delimitar a área geográfica em que um Estado exercerá a sua soberania. Essa área geográfica é o território.

tados. Ao princípio da territorialidade cabem exceções. Situações específicas existem em que o poder do Estado é exercido além do seu território. Em função da extraterritorialidade, a validade de normas jurídicas estatais pode alcançar cidadãos localizados fora do território do Estado soberano. Por exemplo, determinado Estado será considerado extensão territorial deste Estado, mesmo que estejam localizados geograficamente fora dele. Por exemplo, casal domiciliado em Minas Gerais, Sessão de Mediação com objeto de discussão de Divórcio com regulamentação de visitas de filhos menores, partilha de bens localizados no estado do Rio de Janeiro e Pernambuco, escolheram a Mediato¹⁶, com sede em São Paulo, por meio de sessão telepresencial de mediação e eleição do foro de homologação na cidade de São Paulo.

A sentença homologatória desse acordo firmado entre as partes possui inequívoca natureza híbrida ou complexa, por se constituir basicamente de 2 (dois) elementos. O primeiro deles seria a vontade das partes que firmaram o ajuste, enquanto o segundo, a decisão, que seria a mera chancela homologatória capaz de alçar o ajuste de vontades à condição de título executivo. A despeito de não refletirem perfeitamente as fronteiras entre estados, as divisões resultantes formam uma geografia política recortada, permitindo assim que o Presidente do Tribunal de Justiça do estado da localização dos bens, por exemplo, funcione como um “juiz deprecado”¹⁷, por analogia, limitando a atribuição de força ao título judicial ou à transação pactuada entre as partes, nos termos do art. 784, IV, do CPC, tratando-se de exceção à regra insculpida no art. 516, II, da codificação processual, tornando assim, a sentença homologatória efetiva.

Concluimos que o atendimento e respeito à vontade das partes sobre o devido processo legal mínimo e a proteção a hipossuficientes pode ser decisivo para o reconhecimento de acordos privados, e, possivelmente, o envolvimento dos muitos atores in-

16 Câmara Privada de Mediação devidamente homologada junto ao Núcleo de Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – NUPEMEC do TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO.

17 Que recebe, de outro órgão ou tribunal, o documento para cumprimento de mandado ou realização de diligência.

interessados no progresso da resolução de controvérsias assistida por tecnologias de informação e comunicação. Conflitos e tecnologias não faltam; com cooperação e criatividade institucional suficientes, é possível imaginar paz e justiça afinadas.¹⁸ ❖

REFERÊNCIAS

ARBIX, Daniel do Amaral. **Resolução online de controvérsias**. 1. ed. São Paulo: Editora Intelecto, 2017

DIDIER JR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 17. Ed. Salvador: Jus Podivm, 2015

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini.; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 25. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 23ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os métodos consensuais de soluções de conflitos no NCPC**. Em o Novo Código de Processo Civil: questões controvertidas. São Paulo, Atlas, 2015. p. 2-3

MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual do Processo de Conhecimento**. 5ª Edição revista, atualizada e compilada.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos**; trad. Magda Lopes. Porto Alegre: Artmed, 2 Ed. 1998, p.28

SALLES, Carlos Alberto de; LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes; SILVA, Paulo Eduardo Alves da (coord). **Negociação, mediação, conciliação e arbitragem: curso de métodos adequados de solução de controvérsias**. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. São Paulo. Ed. Método. 2018.

18 ARBIX, Daniel do Amaral. Resolução online de controvérsias. 1. ed. São Paulo: Editora Intelecto, 2017