

FERNANDA TARTUCE

MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS CIVIS

7^a edição
revisada,
atualizada
e reformulada



- A autora deste livro e a editora empenharam seus melhores esforços para assegurar que as informações e os procedimentos apresentados no texto estejam em acordo com os padrões aceitos à época da publicação, e todos os dados foram atualizados pela autora até a data de fechamento do livro. Entretanto, tendo em conta a evolução das ciências, as atualizações legislativas, as mudanças regulamentares governamentais e o constante fluxo de novas informações sobre os temas que constam do livro, recomendamos enfaticamente que os leitores consultem sempre outras fontes fidedignas, de modo a se certificarem de que as informações contidas no texto estão corretas e de que não houve alterações nas recomendações ou na legislação regulamentadora.
- Fechamento desta edição: 31.08.2023
- A Autora e a editora se empenharam para citar adequadamente e dar o devido crédito a todos os detentores de direitos autorais de qualquer material utilizado neste livro, dispondo-se a possíveis acertos posteriores caso, inadvertida e involuntariamente, a identificação de algum deles tenha sido omitida.
- Atendimento ao cliente: (11) 5080-0751 | faleconosco@grupogen.com.br
- Direitos exclusivos para a língua portuguesa
Copyright © 2024 by
Editora Forense Ltda.
Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar
Rio de Janeiro – RJ – 20040-040
www.grupogen.com.br
- Reservados todos os direitos. É proibida a duplicação ou reprodução deste volume, no todo ou em parte, em quaisquer formas ou por quaisquer meios (eletrônico, mecânico, gravação, fotocópia, distribuição pela Internet ou outros), sem permissão, por escrito, da Editora Forense Ltda.
- Capa: Aurélio Corrêa
- Foto de capa: Dirk Ercken/Shutterstock
- CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

T198m

Tartuce, Fernanda

Mediação nos conflitos civis / Fernanda Tartuce. – 7. ed. – Rio de Janeiro: Método, 2024.

Inclui bibliografia

ISBN 978-65-5964-894-8

1. Mediação – Brasil. 2. Administração de conflitos. 3. Resolução de disputa (Direito) – Brasil. I. Título.

23-85880

CDU: 347.113(81)



Gabriela Faray Ferreira Lopes – Bibliotecária – CRB-7/6643

SUMARIO

Introdução	1
CAPÍTULO 1 – CONFLITOS CIVIS E MEIOS DE COMPOSIÇÃO	3
1.1 Conflito: conceito e causas.....	3
1.1.1 Abordagem cuidadosa	7
1.1.2 Nova perspectiva em conflitos penais.....	11
1.2 Composição, solução e abordagem de conflitos	15
1.3 Extensão e compreensão dos meios de composição.....	19
1.3.1 Autotutela: alcance	19
1.3.1.1 Legítima defesa e estado de necessidade.....	21
1.3.1.2 Autotutela nas obrigações específicas.....	22
1.3.1.3 Direito de vizinhança.....	23
1.3.1.4 Direito de retenção.....	24
1.3.2 Autocomposição (meios consensuais).....	25
1.3.2.1 Disponibilidade do Direito	26
1.3.2.1.1 Disponibilidade no plano material	26
1.3.2.1.2 Disponibilidade processual	31
1.3.2.2 Autocomposição unilateral	34
1.3.2.2.1 Renúncia	34
1.3.2.2.2 Desistência	35
1.3.2.2.3 Reconhecimento jurídico do pedido	37
1.3.2.3 Autocomposição bilateral	38
1.3.2.3.1 Autocomposição bilateral mediante negociação	39
1.3.2.3.2 Autocomposição bilateral facilitada	42
1.3.3 Heterocomposição.....	50
1.3.3.1 Arbitragem	50
1.3.3.2 Jurisdição estatal.....	56
1.3.3.2.1 Jurisdição contenciosa ou voluntária	56
1.3.3.2.2 Inclusão de mecanismos diversos?	60
1.4 A configuração de um sistema “multiportas” para a composição de conflitos.....	62
1.5 Panorama geral das formas de composição de conflitos: visão esquemática	69

CAPÍTULO 2 – ACESSO À JUSTIÇA E VIA ADEQUADA DE COMPOSIÇÃO DE CONTROVÉRSIAS	71
2.1 Acesso à justiça no processo civil: obstáculos e superação.....	71
2.2 Justiça consensual (coexistencial e conciliatória) <i>versus</i> modelo contencioso (antagonista).....	75
2.2.1 Maior adequação da solução consensual.....	78
2.2.2 A obtenção legítima do consenso genuíno	82
2.2.3 Barreiras para a adoção do modelo consensual	85
2.3 A adoção da técnica adequada à abordagem do conflito.....	86
2.3.1 Mudança de mentalidade	86
2.3.1.1 A formação do operador do Direito.....	87
2.3.1.2 Tradição na intervenção estatal e abertura para novas possibilidades	89
2.4 Adequação da resposta e pacificação efetiva da controvérsia.....	91
2.5 Conduta do advogado diante da controvérsia.....	94
2.5.1 Adequada atuação	94
2.5.2 Pensamento tradicional e adoção de meios consensuais	96
2.5.3 Apresentação de benefícios	98
2.5.4 Vantagens para o advogado.....	99
 CAPÍTULO 3 – ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO E INAFSTABILIDADE DA JURISDIÇÃO ESTATAL	101
3.1 A garantia de proteção judiciária	101
3.2 Direito de ação e devido processo legal.....	103
3.2.1 Requisitos para a apreciação do mérito.....	104
3.2.1.1 Admissibilidade	105
3.2.1.2 Tentativa prévia de conciliação como exigência para demandar	108
3.2.1.3 Instância administrativa, depósito e outros condicionamentos.....	116
3.3 Meio primário de composição de conflitos: atuação das partes ou via jurisdicional?	122
3.3.1 Monopólio da jurisdição pelas Cortes de Justiça	124
3.3.2 Releitura da garantia de inafastabilidade da tutela jurisdicional: via jurisdicional como modalidade residual?	126
3.3.3 Exemplo de nova visão: improbidade administrativa.....	129
3.4 Acesso à justiça por meio da tutela jurisdicional estatal: vantagens e desvantagens....	130
3.4.1 Vantagens da prestação jurisdicional estatal.....	131
3.4.2 Desvantagens da solução estatal.....	135
 CAPÍTULO 4 – MEIOS ALTERNATIVOS (ADEQUADOS) DE COMPOSIÇÃO DE CONFLITOS	141
4.1 Conceito e extensão	141
4.2 Notícia histórica	144
4.3 Notícia de direito estrangeiro	146
4.4 Principais fundamentos para a adoção	148
4.4.1 Solução pacífica de conflitos.....	149

4.4.2	Adequação do método ao tipo de conflito.....	150
4.4.3	Crise no Poder Judiciário	152
4.5	Natureza jurídica: equivalentes jurisdicionais, mecanismos de justiça parajurisdicional ou jurisdição convencional?	155
4.6	Atuação do Estado no fomento aos meios alternativos/adequados de composição de conflitos	158
4.7	Acesso à justiça por meios “alternativos”/adequados: vantagens e desvantagens	163
4.7.1	Vantagens.....	163
4.7.2	Desvantagens.....	164
4.8	Resolução <i>on-line</i> de disputas (ODRs).....	166
4.8.1	Aspectos evolutivos	167
4.8.2	Conceituação e realidade brasileira.....	168
4.8.3	<i>Online Dispute Resolution</i> : quarta parte na interação?	171
4.8.4	Influências da mídia e atuação nos procedimentos	172
CAPÍTULO 5 – MEDIAÇÃO: CONCEITO, PRINCÍPIOS E PROCEDIMENTO.....		175
5.1	Conceituação	175
5.2	Semelhanças e diferenças entre mediação e conciliação.....	178
5.3	Notas históricas e de direito estrangeiro	180
5.3.1	Estados Unidos	182
5.3.2	Europa e América Latina.....	184
5.4	Mediação <i>on-line</i> : bases e cuidados	186
5.5	Princípios informadores.....	188
5.5.1	Autonomia da vontade e decisão informada	189
5.5.2	Informalidade e independência.....	195
5.5.3	Oralidade	199
5.5.4	Imparcialidade	203
5.5.5	Busca do consenso, cooperação e não competitividade.....	206
5.5.6	Boa-fé	208
5.5.7	Confidencialidade	210
5.5.8	Isonomia	214
5.6	Finalidades	218
5.6.1	Restabelecimento da comunicação	218
5.6.2	Preservação do relacionamento entre as partes.....	220
5.6.3	Prevenção de conflitos	221
5.6.4	Inclusão social.....	222
5.6.5	Pacificação social.....	224
5.6.6	Celebração de acordos e sucesso da mediação	227
5.7	Técnicas de mediação	229
5.7.1	Conexão entre técnica e objetivos da mediação.....	229
5.7.2	Apropriada aplicação de técnicas na autocomposição	231
5.7.2.1	Informações e abertura.....	232
5.7.2.2	Escuta ativa	235
5.7.2.3	Modo afirmativo	236
5.7.2.4	Modo interrogativo.....	238

XX MEDIAÇÃO NOS CONFLITOS CIVIS – *Fernanda Tartuce*

5.8	Mescla de diferentes modos.....	239
5.8.1	Humor e flexibilidade	239
5.8.2	Aplicação das técnicas em sessões conjuntas e privadas.....	240
5.9	Etapas da mediação.....	243
CAPÍTULO 6 – NORMATIVIDADE, PERFIL DO MEDIADOR E APLICAÇÃO NOS CONFLITOS CIVIS		249
6.1	Panorama normativo brasileiro.....	249
6.1.1	Plano internacional	249
6.1.2	Plano interno: movimentos legislativos.....	250
6.1.2.1	Cenário normativo inicial.....	253
6.1.2.2	Projetos de lei sobre mediação	256
6.1.3	Mediação no Código de Processo Civil: visão geral	258
6.1.4	Lei de Mediação (Lei n. 13.140/2015): olhar panorâmico	260
6.1.5	Interação entre o CPC/2015 e a Lei n. 13.140/2015.....	262
6.1.6	Audiências ou sessões de mediação?	266
6.1.7	Tempo de designação e diversas sessões	268
6.2	Perfil do mediador	271
6.2.1	Formação e relevância da capacitação.....	271
6.2.2	Comediação.....	275
6.2.3	Remuneração	277
6.3	Modalidades de mediação.....	283
6.3.1	Mediação extrajudicial.....	283
6.3.2	Mediação judicial.....	291
6.3.2.1	Centros judiciários e requisitos para mediar.....	291
6.3.2.2	Sucesso.....	293
6.3.2.3	Restrições ao mediador advogado	295
6.3.2.4	Escolha do mediador e outros acordos.....	298
6.3.2.5	Mediação judicial obrigatória.....	300
6.3.2.5.1	Notícias de direito estrangeiro	300
6.3.2.5.2	Sistema brasileiro: voluntariedade?	309
6.4	Espectro de abrangência da mediação	312
6.4.1	Impossibilidade de autocomposição e inadequação por situações peculiares.....	313
6.4.2	Mediação nos conflitos civis: possibilidades.....	315
6.4.2.1	Mediação e contratos.....	317
6.4.2.2	Mediação e responsabilidade civil	321
6.4.2.3	Mediação e Direito das Coisas	323
6.4.2.3.1	Pertinência	323
6.4.2.3.2	Litígios coletivos por posse ou propriedade de imóvel	325
6.4.2.3.3	Regularização fundiária.....	328
6.4.2.4	Mediação e Direito de família	331
6.4.2.4.1	Pertinência	331
6.4.2.4.2	Previsões do CPC/2015.....	335

6.4.2.5	Mediação e Direito das Sucessões.....	339
6.4.2.6	Mediação no Direito Empresarial.....	345
6.5	A contribuição da mediação para a composição dos conflitos civis	355
GLOSSÁRIO	357
REFERÊNCIAS	361
Anexo – Enunciados e recomendações sobre mediação	389