



Rodrigo Tuchtenhagen Aquino

A Mediação como Meio Alternativo de Resolução de Conflitos

Aspectos Contemporâneos da Mediação de Conflitos em Portugal e Brasil –
Relevância Jurídica e os Efeitos do Acordo Extrajudicial firmado

Orientadora: Doutora Joana Farrajota, Professora da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Março 2023



Rodrigo Tuchtenhagen Aquino

A Mediação como Meio Alternativo de Resolução de Conflitos

Aspectos Contemporâneos da Mediação de Conflitos em Portugal e Brasil –
Relevância Jurídica e os Efeitos do Acordo Extrajudicial firmado

Relatório com vista à obtenção do grau
de Mestre em Direito, na área de
Direito Forense e Arbitragem

Orientadora: Doutora Joana Farrajota, Professora da Faculdade de Direito da
Universidade Nova de Lisboa

Março 2023

Declaração Anti Plágio

Declaro por minha honra que o trabalho que entrego é original e que todas as citações estão corretamente identificadas. Tenho consciência de que a utilização de elementos alheios não identificados constitui uma grave falta de ética e disciplina.

Março 2023

Rodrigo Tuchtenhagen Aquino

Agradecimentos

Primeiro agradecer a minha esposa Clarissa Azevedo por todo apoio, incentivo e paciência durante toda esta jornada acadêmica deste mestrado, me dando suporte e equilíbrio nos momentos difíceis enfrentados neste período pandêmico vivenciado pela humanidade.

Agradecimento especial à minha orientadora desta dissertação a Professora Joana Farrajota por ter me desafiado e encorajado a buscar mais conhecimento no intuito de melhor apresentar o presente tema, obrigado pela disponibilidade e apontamentos que foram essenciais para conclusão desta etapa na minha vida e que contribuíram demasiadamente no desenvolvimento deste trabalho.

À minha família e amigos que estão no Brasil, pelo carinho e compreensão diante da distância que nos encontramos, mas sempre ao meu lado e acreditando em mim.

À minha saudosa avó Elza que infelizmente partiu no meio desta trajetória acadêmica, mas que sempre orou por mim e está presente comigo em todas as minhas orações.

Aos amigos da Linha de Cascais que sem dúvidas me deram muita força para continuar e me mantiveram firme até o presente momento para não desistir.

Por fim, agradeço a Deus e a todos que me acompanharam nesta caminhada.

Abreviaturas

Art. – Artigo

CEJUSC - Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania

CF/88 – Constituição Federativa do Brasil de 1988

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CPC – Código de Processo Civil Português

DL – Decreto-Lei

LM – Lei de Mediação

NCPC/2015 – Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

NUPEMEC - Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos

RESUMO

Este estudo tem como propósito analisar a mediação como meio alternativo de resolução de conflitos e os seus aspectos contemporâneos diante dos países de Portugal e Brasil. A temática tem como finalidade abordar questões sobre as duas legislações vigentes em cada país, demonstrando a relevância que este mecanismo tem e que vem apresentando cada vez mais importância nos ordenamentos jurídicos de ambos.

É de suma influência incluir esta prática na sociedade frente aos inúmeros pontos positivos e benefícios que trazem aos cidadãos, com as devidas proteções e garantias dos direitos que são assegurados no decorrer da mediação e fundamentalmente perceber a autêntica dimensão que este método contempla desde o ato inicial até o seu encerramento, mesmo que infrutífero de acordo, porém destacando-se aos efeitos decorrentes destes acordos em caso frutífero.

Nesta dissertação, analisamos brevemente a história, com aprofundamento na chegada e implementação deste meio alternativo de resolução de conflito nos países Portugal e Brasil. Foram feitas análises sob as noções, conceitos e princípios norteadores com amparo legais na Lei nº29/2013 de Portugal e Lei nº13.140/2015 do Brasil apontando as trajetórias até as suas devidas consagrações pertinentes a mediação de conflitos com devidas menções as demais legislações que acompanham ou abordam este conteúdo no seu texto legal.

Ainda, o presente trabalho explora a mediação como o meio mais adequado de resolução alternativa de conflitos face aos elementos que consideram o conflito como um caso mediável apresentando ao final os efeitos decorrentes deste procedimento.

Contudo, verificou-se ao final que embora ainda não tenha atingido a excelência que se possa ou que se deseja alcançar com o mecanismo da mediação de conflitos, ela assegura e protege os cidadãos que decidam a ela recorrerem com legislações robustas e com incentivos governamentais, acadêmicos e entusiastas deste meio alternativo de resolução de conflitos em prol da pacificação social.

Palavras-chave: mediação, princípios, confiança, meio alternativo de resolução de conflitos.

Abstract

This study aims to analyze mediation as an alternative means of conflict resolution and its contemporary aspects in the countries of Portugal and Brazil. The theme aims to address issues about the two laws in force in each country, demonstrating the relevance that this mechanism has and that has been presenting increasing importance in the legal systems of both countries.

It is of utmost influence to include this practice in the society in front of the innumerable positive points and benefits that it brings to the citizens, with the due protections and guarantees of the rights that are assured in the course of the mediation and fundamentally to perceive the authentic dimension that this method contemplates since the initial act until its closing, even if unfruitful of agreement, however detaching to the effects decurrent of these agreements in fruitful case.

In this dissertation, we briefly analyzed the history, with deepening in the arrival and implementation of this alternative means of conflict resolution in Portugal and Brazil. Analyses were made under the notions, concepts and guiding principles with legal support in Law No. 29/2013 of Portugal and Law No. 13.140/2015 of Brazil pointing the trajectories until their due consecrations relevant to conflict mediation with due mentions of other legislation that accompany or address this content in its legal text.

Still, this paper explores mediation as the most appropriate means of alternative conflict resolution in view of the elements that consider the conflict as a mediable case presenting at the end the effects resulting from this procedure.

However, it was verified at the end that although it has not yet reached the excellence that one can or wants to achieve with the mechanism of conflict mediation, it ensures and protects citizens who decide to resort to it with robust legislation and with governmental, academic, and enthusiastic incentives of this alternative means of conflict resolution in favor of social pacification.

Keywords: mediation, principles, trust, alternative means of conflict resolution.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
CAPÍTULO I. – NOTAS INTRODUTÓRIAS.....	11
1. Noção de Resolução Alternativa de Litígio.....	11
2. Movimento de Resolução Alternativa de Litígios com a Chegada à Portugal.....	12
3. A Chegada da Resolução Alternativa de Litígios ao Brasil.....	14
4. Meios de Resolução Alternativa de Litígios	15
CAPÍTULO II – A EVOLUÇÃO E SEUS ASPECTOS RELEVANTES PARA PORTUGAL E BRASIL	17
5. Evolução da Mediação em Portugal: aspetos relevantes	17
6. Evolução da Mediação no Brasil: aspetos relevantes	20
CAPÍTULO III – MEDIAÇÃO SOB A LUZ DA LEI 29/2013.....	26
7. Noção de Mediação na Legislação Portuguesa	26
8. Princípios da Mediação Sob a Luz da Lei nº 29/2013.....	28
8.1. Princípio da Voluntariedade	29
8.2. Princípio da Confidencialidade.....	30
8.3. Princípio da Igualdade e da Imparcialidade	32
8.4. Princípio da Independência	33
8.5. Princípio da Competência e da Responsabilidade	34
8.6. Princípio da Executoriedade.....	35
CAPÍTULO IV – MEDIAÇÃO SOB A LUZ DA LEI 13.140/2015	36
9. Noção de Mediação na Legislação Brasileira	36
10. Princípios da Mediação Sob a Luz da Lei nº 13.140/2015.....	38
10.1. Princípio da Imparcialidade do Mediador	39
10.2. Princípio da Isonomia entre as Partes.....	40
10.3. Princípio da Oralidade	41
10.4. Princípio da Informalidade	42
10.5. Princípio da Autonomia da Vontade das Partes.....	43
10.6. Princípio da Busca do Consenso	44
10.7. Princípio da Confidencialidade.....	45
10.8. Princípio da Boa-Fé.....	48
CAPÍTULO V – A MEDIAÇÃO COMO MEIO MAIS ADEQUADO AOS CONFLITOS CONSIDERADOS MEDIÁVEIS E OS EFEITOS DECORRENTES DESTES MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS.....	49
11. O que determina para a Mediação ser o meio mais adequado na resolução de um conflito....	49

12. Quais são os efeitos do acordo realizado na Mediação.....	55
CONCLUSÃO.....	61
BIBLIOGRAFIA	65
ANEXO I – RESPOSTAS À INVESTIGAÇÃO.....	68

INTRODUÇÃO

No cenário atual a mediação tende a cada dia mais ser discutida e utilizada pela população no momento de escolha a quem recorrer para solucionar um conflito entre pessoas física ou jurídicas, havendo uma conscientização por parte das pessoas que ninguém melhor do que elas próprias para decidirem e solucionarem seus próprios conflitos.

Em virtude de os sistemas judiciários contarem com demandas exaustivas e infinitas, podendo-se até afirmar uma “crise no judiciário”, os países de Portugal e Brasil enfrentam quase que os mesmos dilemas.

Presente em ambas Constituições Federais como direitos e garantias fundamentais quanto a razoabilidade na duração do processo (Portugal - art.20º, n.4 e Brasil - art.5º, LXXVIII), hoje não há mais esta razoabilidade, sendo esta uma das causas de que a mediação é indiscutivelmente uma opção para a resolução de conflitos, vindo a ser reconhecida por diversos doutrinadores como o meio mais adequado e eficaz. O intuito na verdade da mediação não é salvar ou resolver o problema do judiciário, mas sim ter mais uma opção para auxiliar a justiça no formado do bom senso, colaboração e diálogo entre as partes envolvidas na intenção de buscar a melhor e mais adequada solução para o conflito vivenciado por elas, foi onde se criou a ideia da mediação como meio alternativo de resolução de conflitos, pois quem mais prudente do que as próprias partes para chegarem a um acordo do que melhor sacia os seus interesses.

Sendo assim, é necessário vermos a história do surgimento do movimento da resolução alternativa de conflitos e como chegou até os dias de hoje, para se entender o que já foi feito, os caminhos que percorreram, os problemas decorrentes deste mecanismo e as soluções já resolvidas e os desafios que ainda precisam serem resolvidos. É preciso ter conhecimento do Decreto-Lei (DL) nº 29/2009, a Diretiva 2008/52/CE e a Resolução nº125/2010 no Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os quais foram cruciais e orientadores nas implementações da mediação nas ordens jurídicas portuguesas e brasileiras.

Será dissertado também uma breve noção e os meios das resoluções alternativas de litígios, trazendo ainda as noções da mediação em Portugal e no Brasil, com as respectivas leis nº29/2013 e nº13.140/2015 e mais os princípios norteadores de ambas as legislações, visando a máxima ilustração de como cada uma delas regulamenta e organiza, apontando suas funcionalidades na prática do procedimento de mediação e aprofundando na problemática de porque a mediação é o meio mais adequado na resolução alternativa de conflitos em inúmeros casos e quais os efeitos que decorrem desta modalidade, devendo-se ainda observar de que nem sempre a mediação será a forma mais adequada para resolução de conflitos, é preciso ter conhecimento, analisar caso a caso e conforme também dispõem das legislações supracitadas ver se está de acordo com a sua adequabilidade para cada conflito, para então se determinar ser a o meio mais adequado ou não.

Dito isso, é que o presente trabalho irá abordar os aspectos contemporâneos relativos a Mediação como um meio alternativo de resolução de conflitos em Portugal e no Brasil, e após já termos definido o que é a mediação de conflitos, veremos o porquê é a melhor e mais adequada opção com os efeitos decorrentes deste procedimento na prática, quando e na figura de cada conflito assim o determinar ser o mais adequado meio, abordando alguns problemas e discussões pertinentes a matéria e ao final discorrido em ato conclusivo.

CAPÍTULO I. – NOTAS INTRODUTÓRIAS

1. Noção de Resolução Alternativa de Litígio

“Os meios de resolução alternativa de litígios, tradução livre da designação inglesa “*alternative dispute resolution*”, podem definir-se como o conjunto de procedimentos de resolução de conflitos alternativos aos meios judiciais. A definição é propositadamente vaga, na medida em que não existe qualquer tipologia fechada.”¹

A alternatividade está relacionada com a abordagem dos meios de resolução alternativa de litígios, que privilegia os interesses, a obtenção de uma solução consensual; ou a intervenção das partes na construção da solução ou na escolha do procedimento.

Salvo nos casos de arbitragem necessária, a qual é imposta por lei, os meios de resolução alternativa de litígios são procedimentos voluntários, pois dependem da vontade das partes em resolver ou não o litígio através deste mecanismo.

Pode classificar-se, ainda, os meios de resolução alternativa de litígios como consensuais, quando visam a solução através de acordo, ou adjudicatórios, quando o poder de decisão é atribuído a um terceiro.

Por último, pode qualificar-se os meios de resolução alternativa de litígios como centrado nos direitos ou nos interesses. A arbitragem e a conciliação, onde cada parte utilizará argumentos legais, são exemplos de meios de resolução alternativas de litígios centrados no direito. A mediação, por sua vez, é um exemplo de meio resolução alternativa de litígios centrado nos interesses, na medida em que as partes buscam chegar a um acordo baseado nos seus interesses, desconsiderando a solução jurídica que seria adequada para o caso, sendo estes os aspectos a serem tratados neste trabalho.

¹ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2019, p. 17.

2. Movimento de Resolução Alternativa de Litígios com a Chegada à Portugal

O movimento moderno da *alternative dispute resolution* surgiu nos Estados Unidos da América, no final da década de 60². O momento decisivo, entretanto, ocorreu em 1976 quando Frank Sander, um Professor da Universidade de Harvard, defendendo a ideia da diversidade dos meios de resolução de litígios, lançou a ideia da criação de um “tribunal multi-portas”. A figura dos “tribunais multi-portas” tem na base a ideia de, num único local de justiça, existirem vários serviços alternativos para a resolução de litígios, como a mediação, a conciliação e a arbitragem.

A ideia expressa por Frank Sander sobre os benefícios de um tribunal multi-portas em que o cidadão poderia escolher livremente o serviço que considerava mais adequado para a resolução do seu conflito ganhou adeptos como projeto que permitira ultrapassar a ineficiência da justiça. Na Europa, começou pelo Reino Unido e pela Escandinávia, contagiando um número crescente de países e acabando por chegar a Portugal.

Em Portugal, os ventos de mudança provenientes dos EUA começaram a soprar no final dos anos 1970 e decurso dos anos 1980, todavia, a primeira experiência efetiva realizada no país foi anos depois, somente em 1993 por meio do Instituto Português de Mediação Familiar³.

Após esta experiência houve-se outras mais aprofundadas como à exemplo do Decreto-Lei nº 146/99 de 04 de maio sobre a mediação extrajudicial sob as relações de consumo, a criação dos Julgados de Paz sob a lei nº 78/2001 de 13 de julho, a qual será discorrida mais adiante, chegando-se assim a implementação e consagração da Lei de Mediação em Portugal muitos anos depois, tanto é que a Lei de Mediação (LM) nº 29/2013 apenas foi promulgada em 19 de abril de 2013.

² Com um movimento político denominado *Critical Legal Studies*, que, como explicita Mariana França Gouveia, *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2019, p. 28, “(...) tem uma origem essencialmente política, querendo dizer com isto que surgiu da constatação de que o Direito não era um saber neutral (como a Física ou a Matemática), mas carregado de ideologia e programa. Era a expressão de uma vontade – todas as opções jurídicas constituíam escolhas políticas.”

³ MAGALHÃES, Luísa. A Evolução do Regime Jurídico da Mediação em Portugal: Os Antecedentes normativos de Maior Relevância até a Lei nº29/2013 de 19 de abril (*). *Revista da Faculdade de Direito e Ciência Política*. Universidade Lusófona do Porto, Porto, 2017, p.158.

Mariana França Gouveia⁴, ao analisar o surgimento dos meios de resolução alternativa de litígio em Portugal, discorda de que os mesmos sejam uma resposta à crise da justiça portuguesa, apontando que a crise da justiça é, sobretudo, uma crise de qualidade da justiça, e não de quantidade ou morosidade. Assim, a Professora aponta que os meios de resolução alternativas de litígios pretendem ser uma resposta no âmbito da qualidade e não da quantidade, mas é preciso também analisar e ampliar essa questão, eu discordando em parte, a mediação visa a qualidade, porém é sabido de que se tem sim um sistema judicial sobrecarregado e que por vezes enfrenta-se dificuldades quanto a morosidade, sendo válido o entendimento da doutrinadora, todavia é uma afirmação muito precisa quando a questão é as causas da criação dos meios alternativos de conflitos, o que se verá mais adiante.

Outro fator que contribuiu para o surgimento e desenvolvimento dos meios de resolução alternativa de litígio, além da evolução do pensamento jurídico e da crise do direito e da justiça oficial, foi o desejo do cidadão em participar na resolução dos seus conflitos. Começou a defender-se que as partes deveriam intervir na composição do seu litígio de forma ativa, devendo, sempre que possível, contribuir para a sua solução.

A tomada de consciência do cidadão, portanto, diz respeito quer ao domínio do processo, quer ao domínio da solução. Os meios de resolução alternativa de litígios que melhor respondem a isto são a mediação e a arbitragem. Aliás, o pleno domínio das partes (*empowerment*) é justamente uma das características fundamentais da mediação, como se verá mais adiante.

O desenvolvimento dos meios de resolução alternativa de litígios constitui muitos benefícios, como o descongestionamento dos tribunais e redução dos custos da justiça; a promoção do acesso à justiça; a concessão de uma resolução de litígios mais efetiva (barata, rápida, justa, eficiente e satisfatória para as partes); e a capacidade de envolvimento da comunidade no processo de resolução de litígios.

⁴ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*, 2019, p. 25.

3. A Chegada da Resolução Alternativa de Litígios ao Brasil

A história da criação e implementação da terminologia Mediação de Conflitos é muito complexa e abrangida por diversos marcos, conforme cita a Dra. Fernanda Tartuce e Diego Faleck⁵ :

*“Pode-se identificar a utilização da mediação, de forma constante e variável, desde os tempos mais remotos em várias culturas (judaicas, cristãs, islâmicas, hinduístas, budistas, confucionistas e indígenas). Embora diversos autores identifiquem o início do uso da mediação na Bíblia, **é viável cogitar que ela exista mesmo antes da história escrita**, sobretudo em um contexto mais amplo em que um terceiro imparcial servia a diversas funções. Há centenas de anos a mediação era usada na China e no Japão como forma primária de resolução de conflitos; por ser considerada a primeira escolha (e não um meio alternativo à luta ou a intervenções contenciosas), a abordagem ganha-perde não era aceitável.”*

O que se traz a este trabalho não é a origem da mediação em si no mundo e sim os seus marcos históricos e efetivos que se tem registos desta modalidade de justiça perante Portugal os quais já foram mencionados acima e ao Brasil que será discorrido abaixo.

Todavia diferentemente de Portugal que teve breve iniciativas de diálogo sobre mediação no final dos anos 70 e decurso dos anos 1980, no Brasil o movimento iniciou-se a partir dos anos 90, porém de forma muito esparsa e ampla, sem muitos avanços iniciais, tanto é que a Lei de Mediação nº 13.140 apenas foi promulgada no ano de 2015.

Por meio da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) havia em seu texto indícios do que futuramente iria vir a ter conhecimento a nomenclatura da mediação de conflitos, inicialmente no preâmbulo da CF/88⁶ já diz que:

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e

⁵ FALECK, Diego. TARTUCE, Fernanda. Introdução histórica e modelos de mediação. Disponível em www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora. Acesso em 12 de março de 2022, p.4.

⁶ Constituição Federativa do Brasil de 1988.

individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a **justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com solução pacífica das controvérsias**, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.”

Logo nos primeiros artigos da CF/88 diante do art.4º, inciso VII, já aponta para uma solução pacífica dos conflitos internacionais como um princípio nas relações instituído pelo texto “*A República Federativa do Brasil rege-se nas suas relações internacionais pelos seguintes princípios: VII - solução pacífica dos conflitos;*”, a partir de então, dando início e abertura para a criação de novos modelos de resolução de conflitos no Brasil, uma vez que o próprio texto constitucional trouxe esse entendimento.

4. Meios de Resolução Alternativa de Litígios

Em regra, a doutrina tem apontado como meios alternativos de resolução de litígios a arbitragem, a conciliação e a mediação e a negociação.

Como denominador comum a esses meios de resolução alternativa de litígios está a tramitação célere e com custos substancialmente inferiores aos praticados no tribunal judicial, mas há exceção, à exemplo da arbitragem que por vezes não é assim que ocorre.

Em Portugal, no que tange aos Julgados de Paz, a doutrina diverge quanto a sua classificação como meio de resolução alternativa de litígios. Paula Costa e Silva⁷ defende que os Julgados de Paz não são suscetíveis de serem enquadrados como meios de resolução alternativa de litígios, porquanto funcionam como instâncias decisórias semelhantes aos tribunais estaduais. Em sentido contrário, Mariana França Gouveia⁸ entende que os Julgados de Paz podem sim ser classificados com meios de resolução alternativa de litígios, uma vez que são, na verdade, verdadeiros centros de resolução alternativa de litígios (na medida em que um processo num Julgado de Paz pode ser resolvido por mediação, por conciliação ou por julgamento).

⁷ COSTA E SILVA, Paulo. *A Nova Face da Justiça*, 2009, p. 15.

⁸ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p. 25.

Desta forma é preciso entender o que são os Julgados de Paz, de maneira breve, estes foram criados com o intuito de atenderem e resolverem as demandas de modo mais simples e que o valor da causa não seja superior a 15 mil euros, com exceções de matérias relativas a direito de família, sucessões e do trabalho, ou seja, são tribunais especiais que visam uma agilidade maior na resolução dos conflitos, com custos mais baixos que a justiça comum e que proporcionam aos cidadãos a oportunidade de participarem ativamente, uma vez que se é possível resolver os conflitos por meio da mediação, conciliação e por sentença⁹, dispondo dos seguintes tramites: 1) requerimento da parte; 2) citação da outra parte; 3) contestação; 4) se as partes aceitam a Mediação, neste caso temos duas vias; primeira via: 4.1) se aceitaram a mediação, se realizarem acordo este fica sujeito a homologação pelo Juiz de Paz por meio de sentença, se não realizarem acordo segue para julgamento; segunda via: 4.2) não aceitaram a mediação, segue para julgamento; 5) julgamento, aqui o Juiz de Paz concilia as partes, neste caso temos novamente duas vias; primeira via: 5.1) caso positivo gera uma sentença homologatória do acordo de conciliação; segunda via: 5.2) infrutífera a conciliação segue para audiência de julgamento com a devida prolação da sentença pelo Juiz de Paz.

Sendo assim, é perceptível que há antinomias entre os entendimentos doutrinários de Paulo Costa e Silva e Mariana França Gouveia acima mencionados, entretanto, apesar de compreender o que o primeiro autor quer dizer, eu compreendo melhor e compactuo mais com a opinião da segunda autora, pois o mecanismo de mediação encontra-se presente nos Julgados de Paz configurando-se assim estes órgãos especiais fidedignos das resoluções alternativas de conflitos, para o caso em concreto, a mediação.

Também não é pacífica a inclusão da negociação no conceito de meios de resolução alternativa de litígios. De fato, nem toda a doutrina lhe reconhece autonomia como meio de resolução alternativa de litígios, vendo-a até mais como uma simples fase, um interlúdio do meio que, esse sim, resolve o diferendo, como é o caso da

⁹ NEVES, Patrícia. Julgados de Paz: Sabe o que são? Disponível em <https://www.doutorfinancas.pt/vida-e-familia/julgados-de-paz-sabe-o-que-sao/>. Acesso em 25 de março de 2022.

mediação¹⁰. O que na prática eu não concordo, pois como a própria nomenclatura diz “meios alternativos de resolução de conflitos”, no meu entendimento, tudo que não envolver os meios “tradicionais” de resolução de conflitos, vamos por assim dizer, automaticamente torna-se um meio alternativo de resolução de conflitos, devendo-se incluir a negociação neste conceito.

Há, por fim, quem conteste a qualificação da arbitragem como meio de resolução alternativa de litígios, por entender que a característica da voluntariedade, essencial para a caracterização como “resolução alternativa”, é apenas visível em uma fase inicial do procedimento, nomeadamente na convenção de arbitragem¹¹, mas que também vai de encontro ao manifestado no parágrafo anterior, apesar da voluntariedade não estar presente em todas as fases arbitrais, isso não pode descaracterizar a arbitragem como um meio alternativo de resolução de conflitos, pois tanto a negociação quanto a arbitragem destoam-se dos procedimentos ordinários comuns do sistema judicial, evidenciando-as como meios alternativos de resolução de conflitos, assim como a mediação.

Entretanto, existem algumas questões não pacíficas relativamente aos meios de resolução alternativa de litígios referidos *supra*, as quais não são o objetivo do presente trabalho tratar exaustivamente de todos os meios de resolução alternativa de litígios, mas sim da mediação.

CAPÍTULO II – A EVOLUÇÃO E SEUS ASPECTOS RELEVANTES PARA PORTUGAL E BRASIL

5. Evolução da Mediação em Portugal: aspetos relevantes

O desenvolvimento dos meios de resolução alternativa de litígios, entre os quais a mediação, iniciou-se, em Portugal, como já referido neste trabalho foi na área de Mediação Familiar em 1993, passando em seguida ao direito do consumo, através da criação de centros de arbitragem de conflitos de consumo e de centros de informação autárquica ao consumidor.

¹⁰ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p.22.

¹¹ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p. 24.

Com efeito, uma das primeiras referências relativamente à mediação em Portugal ocorreu no ano de 1999, ocasião em que o Decreto-Lei nº 146/99, de 4 de maio, veio regular a resolução extrajudicial de conflitos de consumo, criando um sistema de registo voluntário de procedimentos de resolução extrajudicial, dentre os quais a mediação, de conflitos de consumo. Posteriormente, este diploma foi complementado pela Portaria n.º 328/2000, de 9 de junho que veio para regulamentar os registos das entidades que pretendem instituir estes procedimentos de resolução extrajudiciais de conflitos de consumo por meio da mediação¹², manifestadas no sumário da Portaria e corroborando com o previsto no art.5º, n.2 do DL nº 146/99.

O regime dos Julgados de Paz definiu a mediação como¹³:

“Uma modalidade extrajudicial de resolução de litígios de carácter privado, informal, confidencial, voluntário e natureza não contenciosa, em que as partes, com a sua participação ativa e direta, são auxiliadas por um mediador a encontrar, por si próprias, uma solução negociada e amigável para o conflito que as opõe”.

Em 2001, no entanto, é que foi dado o primeiro forte impulso à mediação, com a criação dos Julgados de Paz pela Lei n.º 78/2001 de 13 de julho, a qual prevê a figura da mediação como fase processual nas causas submetidas à sua jurisdição. É neste momento que se inicia a entrada no sistema normativo jurídico português a mediação como meio técnico, científico até, de resolução alternativa de conflitos, uma vez que era obrigatório para exercer a função de Juiz de Paz a formação de curso específico e dentre as especificidades uma era sobre as práticas de mediação de conflitos, sendo os Julgados de Paz o responsável pela prática, desenvolvimento e introdução da definição da mediação no ordenamento jurídico português¹⁴.

Em 2009, pela primeira vez a mediação foi tratada no Código de Processo Civil Português (CPC) quando o DL nº 29/2009 de 29/06, transpôs para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva 2008/52/CE, de 21 de maio de 2008, do Parlamento Europeu e do Conselho sobre a mediação em matéria civil e comercial. O referido DL introduziu

¹² CARVALHO, Jorge Morais. *Consagração legal da mediação em Portugal*, in *Julgar* n.º 15, Coimbra Editora, 2011, p. 272.

¹³ Art.35 da Lei nº78/2001. (Revogado)

¹⁴ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p.35.

no CPC o regime jurídico do processo de inventário, através de novos normativos sobre esta matéria, os quais fazem referência expressa à mediação: os artigos 249.º-A cuja epígrafe era *mediação pré-judicial e suspensão de prazos*, o artigo 249.º-B que tratava da *homologação de acordo obtido em mediação pré-judicial*, o artigo 249.º-C sobre confidencialidade e o artigo 279º-A relativo à suspensão da instância.

As inclusões feitas em 2009, das regras sobre a mediação no CPC deram uma abrangência mais geral, no intuito da aplicação a todo o tipo de litígios e afora os Julgados de Paz¹⁵. No entanto, esta forma de transposição suscitou diversas críticas. À uma, porque a mesma teve lugar através de um diploma legal cujo objetivo precípuo – o processo de inventário – nenhuma relação possui com a figura jurídica de que a Diretiva se ocupa. Depois, porque se perdeu deste modo a oportunidade de introduzir no ordenamento jurídico português uma lei que disciplina especificamente a mediação em matéria civil e comercial, o que conferiria maior visibilidade a este instituto como meio de resolução extrajudicial de litígios¹⁶.

No ano de 2013, com a aprovação da LM (Lei n.º 29/2013 de 19 de abril) foi consagrada definitivamente a mediação em Portugal como um dos meios de resolução alternativa de litígios mais relevantes atualmente.

É importante referir que com a entrada em vigor da Lei da Mediação *supracitados* artigos 249.º-A, 249.º-B, 249.º-C do CPC foram revogados. O art.º 279.º-A também foi revogado, mas reconduzido ao artigo 273.º, conforme disposto na Lei da Mediação.

A Lei da Mediação veio regulamentar de forma autónoma a mediação em Portugal, unificando em um único diploma regimes que até então se encontravam dispersos.

¹⁵ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p.35.

¹⁶ VICENTE, Dário Moura. “A Diretiva n.º 2008/52/CE, de 21 de maio de 2008 relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial e a sua transposição para a ordem jurídica portuguesa”, *in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, 2009, p. 143.

A referida Lei consagrou os princípios gerais aplicáveis à mediação, independentemente da natureza do litígio que seja objeto da mediação e estabeleceu as normas aplicáveis ao regime jurídico da mediação civil e comercial, ao estatuto jurídico dos mediadores e ao regime jurídico dos sistemas públicos de mediação.

6. Evolução da Mediação no Brasil: aspetos relevantes

Igualmente a Portugal, no Brasil sentiu-se a necessidade de inovação, desenvolvimento, regulamentação e implementação de novas formas de resolução de conflitos que fugisse por assim dizer do sistema judiciário “comum”, onde há um juiz julgando e que transcorre por todos os ritos do ordenamento jurídico, o qual demora anos, por vezes décadas, uma vez que o sistema judiciário encontra-se abarrotado de processos sendo distribuídos dia a pós dia sem nem mesmo os magistrados darem conta das demandas já existentes e pendentes de decisões.

Assim, com a criação da Lei de Mediação como meio de resolução alternativa de conflitos, veio para reduzir a taxa de congestionamento judicial, mas também não somente ser encarado como medida de desafogar o Poder Judiciário, porém uma opção a mais de melhorar e adequar o meio utilizado para resolução dos conflitos, bem como a conciliação e a arbitragem, formando em tradução livre da designação inglesa “*alternative dispute resolution*”.

Segundo a autora Fernanda Tartuce¹⁷ temos a mediação iniciada mediante a Justiça do trabalho, mesmo que de forma singela e primária:

“No Brasil a tradição legislativa contempla diversas previsões sobre conciliação desde tempos remotos; a partir da década de 1990, porém, regras esparsas passaram a mencionar **a mediação especialmente na área trabalhista**. Apesar de sua baixa aplicabilidade, a sensibilização sobre a pertinência da mediação começou a ser sentida por força de diversas contribuições doutrinárias”

As primeiras referências relativamente à mediação no Brasil ocorreram no ano de 1998, 10 anos após a implementação da CF/88, através de um projeto de lei nº 4.827/98 é que há os primeiros passos da institucionalização da mediação como forma legislativa decorrente da proposta feita pela então Deputada Zulaiê Cobra¹⁸. Diante da crise do judiciário em 2004 há por meio da reforma do Poder Judiciário a instituição

¹⁷ TARTUCE, Fernanda. Mediação nos Conflitos Cíveis, 2019, p.52.

¹⁸ NASCIMENTO, Dulce. Reflexões sobre Mediação, 2018, pp.79 e 80.

do CNJ através da Emenda Constitucional nº 45/2004, que tem seus preceitos legais no texto da CF/88 ao abrigo do art.103-B, dos quais tem como função de controlar a atuação administrativa e financeira do Judiciário.

Somente no ano de 2010 por meio da Resolução nº125/2010 no CNJ é que obtemos a primeira adequação aos preceitos da mediação, dando o primeiro forte impulso à mediação, incentivando a uma solução autocompositiva de mediações dos conflitos entre pessoas com a intenção de diminuir os processos judiciais e ao desenvolvimento da cidadania, conforme aponta Dulce Nascimento¹⁹:

“Em 2010 verificou-se um comprometimento do judiciário brasileiro com a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses, por meio da Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.”

Todavia foi ao longo dos anos e de muitas discussões e debates é que a mediação foi ganhando espaço como forma regulamentada recentemente para resolução de conflitos, pois apesar da Resolução n.125/2010 junto ao CNJ, foi apenas no ano de 2015 é que temos a consagração e regulamentação sancionando a LM nº 13.140/2015 no Brasil.

Vale ressaltar que por o Brasil se tratar de um país subdesenvolvido com uma população muito mais carente às necessidades básicas, tendo em vista o baixíssimo nível da educação da grande massa, é que o autor Wolkmer²⁰, deixa evidente que antes mesmo destas regulamentações do CNJ em 2010 e a própria Lei de Mediação em 2015, já eram realizadas as práticas por meio de agentes sociais comunitários naquelas regiões, processos alternativos, a exemplo da mediação, em relação aos processos ordinários da justiça estatal.

Através destes centros comunitários, propriamente estruturados e formulados em instituições, refere Wolkmer que já existia a presença desta modalidade de resolução dos conflitos, pois este era o mecanismo que condizia com as suas estruturas, uma vez que a população tinha uma prática ausência de conhecimento sobre os processos burocráticos que envolvem a justiça, com a não compreensão da

¹⁹ NASCIMENTO, Dulce. Reflexões sobre Mediação, 2018, p.80.

²⁰ WOLKMER, Antônio Carlos. *Pluralismo Jurídico: Fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 1997, pág. 90.

linguagem formal “requintada” utilizada pelos operadores do judiciário, dos quais dispõem de estruturas magníficas, os custos elevados para litigação e a demora excessiva nas ações até a devida resolução, estes são os fatores dos quais não trazem uma efetividade do direito a grande maioria ao acesso ao Judiciário Brasileiro, com isso a ressalva de que mesmo de maneira informal esse método de mediação comunitária era mais efetivo na sua pura essência garantindo o direito ao mais necessitados.

Seguindo, como já mencionado acima, o grande passo regulamentário no Brasil veio com a resolução n.125/2010 do CNJ, que trouxe já nas considerações iniciais a ideia principal²¹ e através do Capítulo III que determinou aos tribunais de justiça a criação de dois órgãos distintos que são os responsáveis pelas implementações desses métodos consensuais, sendo eles: 1) Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (NUPEMEC); e 2) Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), conforme dos art.º 7º e 8º:

“Art.7º Os Tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias a contar da publicação desta Resolução, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos (Núcleos), coordenados por magistrados e compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras: (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

Art.8º Os tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Centros ou Cejuscs), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização ou gestão das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. (Redação dada pela Emenda nº 2, de 08.03.16)”

O NUPEMEC é o órgão que implementa e desenvolve as políticas judiciárias relativas aos métodos consensuais de solução de conflitos, já o CEJUSC são os locais onde são realizadas as sessões e audiências de conciliação e de mediação, locais estes que são unidades do Poder Judiciário, é no NUPEMEC que são planejadas, implementadas, tomadas as decisões, realizados estudos e aperfeiçoamentos dos

²¹ Resolução n.125/2010 do CNJ – “(...) que a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social, solução e prevenção de litígios, e que a sua apropriada disciplina em programas já implementados no país tem reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças; (...) que a organização dos serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos deve servir de princípio e base para a criação de Juízos de resolução alternativa de conflitos, verdadeiros órgãos judiciais especializados na matéria;”

mecanismos de mediação e conciliação visando incentivar o método consensual de conflitos, podendo ainda decidir a criação de CEJUSCS, ou seja, NUPEMEC é quem determina como funcionará e o CEJUSC é quem opera na prática os métodos alternativos de resolução de conflitos²².

Com efeito, é a partir do início das atividades do CEJUSC no Brasil que o universo da mediação se expande através de mediadores devidamente formados e preparados, com a ideia principal de promover a mediação pré-processual e processual, mesmo que integrando uma unidade do Poder Judiciário a intenção é de incentivar à atividade autocompositiva em caráter extrajudicial uma vez que estas atividades podem ocorrer fora mesmo dos tribunais, conforme o Guia Prático que diz²³:

“Os profissionais de conciliação ou mediação podem atuar nos Cejuscs, em câmaras privadas ou sessões extrajudiciais conduzidas por mediadores independentes, não havendo compromisso de exclusividade com o Tribunal de Justiça, podendo planejar suas agendas e carreiras profissionais conforme conveniência e interesse. O mediador judicial no ambiente do Tribunal de Justiça atende as exigências do artigo 11 da Lei da Mediação e o mediador extrajudicial, o artigo 9º da mesma Lei.”

No Brasil por se ter muita pobreza há os Juizados Especiais (Lei n. 9.099/1995), antigo Juizados de Pequenas Causas (Lei n. 7.244/1984), onde garante um acesso a baixo custo ou até mesmo gratuito, juizados esses que já desenvolviam práticas da conciliação que é um dos métodos alternativos de resoluções de conflitos, sendo o CEJUSC originado dessas experiências, mas com a sua implementação trouxe a mediação para o processo ao invés apenas da conciliação, inclusive para esses juizados.

Em 16 de março de 2015, por meio da Lei nº 13.105 que a mediação foi tratada pela primeira vez no Novo Código de Processo Civil brasileiro (NCPC/2015), a CF/88 já trazia em seu texto constitucional mediante art.5º, XXXV que - *a lei não excluirá da*

²² SANTOS, Ângela Maria *et al.* Conciliação e Mediação: Perguntas e Respostas. Brasília, 2017, p.14-16.

²³ Guia Prático de Mediação Judicial, Conciliação e Oficinas de Divórcio e Parentalidade, 2019, pag.8. Disponível em: https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/GuiaPraticoDeMediacao/GuiaPratico_internet.pdf. Acesso em 10 de abril de 2022.

apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, vindo o NCPC/2015 já no início a corroborar ao texto constitucional trazendo expressamente a inserção dos meios alternativos de resolução de conflitos por meio do art.3º que diz²⁴:

“Art.3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

§ 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.

§ 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.”

A partir deste diploma legal que se tem a inclusão no ordenamento jurídico brasileiro com a institucionalização da mediação no âmbito jurídico, a mediação judicial tem como objetivo a célere resolução dos conflitos, com incentivo de métodos autocompositivos na esfera do Poder Judiciário.

Essa inclusão da mediação do NCPC/2015 visou a aplicação a todos os tipos de litígios civis, sendo posto em prática desde que entrou em vigor no ano seguinte, em 2016, trazendo deveres e obrigação pelas partes e magistrados, devendo-se seguir estes pressupostos para a audiência de mediação judicial, podendo ser também não realizada à vontade das partes, cujo preceito que melhor ilustra é do art.334, do NCPC/2015, que expressa²⁵:

“Art.334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, **o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias**, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º **Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação**, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º **A audiência não será realizada:**

²⁴ Art.3º do Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

²⁵ Art. 334 do Novo Código de Processo Civil Brasileiro de 2015.

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.”

Contudo, como se percebe, diferente do CPC de Portugal, a mediação anda praticamente acompanhada da nomenclatura da conciliação no NCPC/2015 do Brasil, por isso é muito importante saber a diferença entre estas duas modalidades de resolução de conflitos, ambas se distinguem quanto ao posicionamento do terceiro (conciliador e mediador), na conciliação há uma participação mais ativa, já na mediação temos o mediador como facilitador do diálogo entre as partes, Cíntia Franco diz²⁶:

“A lei sancionada delimita bem o papel do conciliador e do mediador, já que os dois institutos não se confundem. **O conciliador tem a prerrogativa de sugerir uma solução** e operará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes. **O mediador, cuja função é essencialmente restaurar o diálogo entre as partes**, para que posteriormente o conflito em si possa ser tratado, atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes.”

No mesmo ano, em 26 de junho de 2015, é aprovada a LM no Brasil, sob a Lei nº 13.140, ficando definitivamente consagrada a mediação no Brasil, todavia, diferentemente à Portugal, ainda não é o meio de resolução alternativo de litígios mais

²⁶ FRANCO, Cíntia. Artigo “A solução consensual de conflitos no novo Código de Processo Civil”, 2015. Disponível em <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9012/A-solucao-consensual-de-conflitos-no-novo-Codigo-de-Processo-Civil>. Acesso em 25 de março de 2022.

relevante atualmente, sendo uma das causas as desigualdades e as complexidades brasileiras que demonstram desinteresses por parte da população, empresários, advogados e agentes públicos operadores do direito. Ainda há uma longa jornada a ser percorrida, mas que com o passar dos anos está ganhando cada vez mais espaço na sociedade brasileira, entretanto ainda há muito o que ser feito.

Ademais, importante mencionar que no Brasil a mediação somente foi inserida no NCPC/2015 que entrou em vigor no ano de 2016, ou seja, 7 anos depois do CPC de Portugal, contudo é muito recente por lá, o ponto positivo é que logo em seguida veio a entrada em vigor da LM, o que faz com que o avanço seja conjunto e contínuo.

A Lei da Mediação também consagrou no Brasil os princípios gerais aplicáveis, independentemente da natureza do litígio que tenha como objeto a mediação, estabelecendo as diretrizes cabíveis ao ordenamento jurídico da mediação entre particulares (judicial ou extrajudicial), tendo como finalidade reduzir novas demandas no judiciário brasileiro por meio deste meio de resolução alternativo de conflitos e sua autocomposição na esfera da administração pública.

CAPÍTULO III – MEDIAÇÃO SOB A LUZ DA LEI 29/2013

7. Noção de Mediação na Legislação Portuguesa

Até meados de abril de 2013, a noção mais completa de mediação era contida na Lei dos Julgados de Paz²⁷:

“A mediação é uma modalidade extrajudicial de resolução de litígios, de carácter privado, informal, confidencial, voluntário e natureza não contenciosa, em que as partes, com a sua participação activa e directa, são auxiliadas por um mediador a encontrar, por si próprias, uma solução negociada e amigável para o conflito que as opõe”

Entretanto, em 19 de abril de 2013 entrou em vigor a LM, e, paralelamente à entrada em vigor da mesma, o Governo propôs a revogação da disposição *supra*. Assim, atualmente, a noção geral de mediação está contida na Lei da Mediação.

²⁷ Art. 35º da Lei nº78/2001. (Revogado).

Verifica-se na LM, no seu artigo 2.º, alínea a), uma definição mais enxuta de mediação do que aquela outra anteriormente estabelecida na Lei dos Julgados de Paz, pois as características e o regime da mediação estão distribuídos pelo Diploma. Dispõe o referido artigo que²⁸:

“a forma de resolução alternativa de litígios, realizada por entidades públicas ou privadas, através do qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo com assistência de um mediador de conflitos”.

Do referido art.2.º, alínea a), da LM, retira-se que a mediação é um procedimento voluntário e consensual. É voluntário na medida em que as partes têm a opção de aderir ou não ao processo e, aderindo, podem desistir a qualquer momento. É consensual uma vez que a solução para o problema (o acordo) é definida por ambas as partes, conforme suas vontades, e não imposta pelo mediador.

Na LM nº29/2013, o legislador optou inequivocamente pela aceção ampla, abdicando da menção à confidencialidade como atinente à própria noção de mediação – embora a afirme como *princípio* de observância necessária²⁹.

Na mediação, as partes não atuam como adversários, mas como corresponsáveis pela solução da disputa, contando com a colaboração do mediador. Daí porque se dizer que a mediação é procedimento não-adversarial (autocompositivo) de solução de disputas, diferentemente dos processos adversariais (heterocompositivos), que são aqueles em que um terceiro exerce autoridade para decidir quem está certo, a exemplo dos processos administrativos, judiciais ou arbitrais.

Em suma, a mediação pode ser conceituada como um método de autocomposição de disputas, em que as partes contam com o apoio de um terceiro imparcial e independente, o mediador, que facilita/conduz o diálogo, num procedimento em que as partes buscam tomar decisões consensualmente.

²⁸ Art.2.º, alínea a) da Lei nº78/2001.

²⁹ LOPES, Dulce, PATRÃO, Afonso. *Lei da mediação comentada*, 2014, p. 19.

Importa referir, por fim, que, conforme aponta Mariana França Gouveia³⁰:

“o essencial na mediação é o pleno domínio do processo pelas partes (empowerment), princípio que é seu fundamento e, naturalmente, uma sua característica permanente. A mediação assenta na ideia de que é nas partes que reside a solução do problema, que é através delas – as donas do litígio – que se encontra a solução adequada e justa. Este princípio fundador da mediação consta das regras legais de mediação, se atentar bem na Lei: ao referir-se a voluntariedade na procura do acordo e a responsabilidade das partes nas suas decisões (artigo 4.º LM), ao definir-se o mediador como alguém que apenas assiste e não impõe (artigo 2.º b) LM), ao estabelecer-se como dever do mediador que se abstenha de impor qualquer acordo (artigo 26.º b) LM) é claríssima a nota essencial da mediação.”

8. Princípios da Mediação Sob a Luz da Lei nº 29/2013

O Capítulo II da LM n.º 29/2013 vem estabelecer, nos artigos 3.º a 9.º, os princípios gerais aplicáveis *a todas as mediações realizadas em Portugal, independentemente da natureza do litígio que seja objeto de mediação*. Denota assim esta norma um carácter geral, pretendendo o legislador consagrar os alicerces que deverão ser concretizados em qualquer mediação, seja qual for o seu âmbito.

Ou seja, a norma que dispõe sobre os princípios orientadores da mediação tem aplicação não apenas à mediação civil e comercial privada, como também aos sistemas públicos de mediação (mediação familiar, mediação laboral e mediação penal) e à mediação pública nos Julgados de Paz.

A lei da mediação determina que os princípios orientadores da mediação, os quais serão analisados a seguir, são: princípio da voluntariedade, princípio da confidencialidade, princípio da igualdade e da imparcialidade, princípio da independência, princípio da competência e da responsabilidade e princípio da executoriedade.

Não foram consagrados na lei da mediação, entretanto, alguns princípios considerados inerentes ao procedimento de mediação, como os princípios da informalidade e da flexibilidade, segundo os quais o procedimento de mediação não exige solenidades especiais, não está sujeito a fases processuais determinadas e o

³⁰ GOUVEIA, Mariana França. *Curso de resolução alternativa de litígios*, 2019, p.48.

mediador pode tomar as medidas que entender, no momento, mais adequadas ao sucesso da mediação.

8.1. Princípio da Voluntariedade

Importa referir, antes de mais, que, não obstante a Diretiva n.º 2008/52/CE ter-se referido à mediação como um procedimento voluntário, autoriza expressamente a existência de *“legislação nacional que preveja o recurso obrigatório à mediação ou sujeite a incentivos e sanções, quer antes, quer depois do processo judicial”*. No entanto, não foi essa a opção do legislador português, que afastou a mediação obrigatória, consagrando, no art.4.º da LM, o princípio da voluntariedade como um dos princípios orientadores da mediação em Portugal.

A voluntariedade consta, como acima referido, das regras legais de mediação, consubstanciando-se, antes de mais, na liberdade das partes na escolha da mediação para resolver o conflito que as opõe (art.4.º, n.º 3). Acresce que, a voluntariedade da mediação está plasmada de forma plena, não só por permitir a desistência de qualquer das partes em qualquer momento do seu decurso (art.4.º, n.º 2), mas, sobretudo, porque a recusa em iniciar ou prosseguir o procedimento de mediação não consubstanciará uma violação do dever de cooperação (art.4.º, n.º 3).

Além disso, as partes têm pleno domínio sobre o conteúdo do acordo, ou seja, a solução nunca será imposta por um terceiro, mas sim dependerá sempre da vontade das partes, e apesar de estarmos diante de um problema ainda debatido pela doutrina sobre o mediador ter poderes ou não interventivos com participações mais ativas e admissibilidade na propositura de acordos, via de regra e conforme a legislação portuguesa vigente essa possibilidade não deve se configurar, devendo o mediador se posicionar apenas de maneira facilitador na mediação, de forma a conduzir e auxiliar as partes para que estas cheguem a um acordo autonomamente.

Ou seja, o princípio da voluntariedade pode ser observado em três momentos distintos do processo de mediação. O primeiro momento é a decisão de recorrer à mediação. Em seguida, as partes mantêm durante a mediação a possibilidade de desistir a qualquer momento. Por fim, a voluntariedade reflete-se no acordo final,

sendo as partes livres de conformarem o seu conteúdo da forma mais adequada ao seu caso concreto.

A voluntariedade da mediação é, portanto, uma tradução do *empowerment*, ou seja, traduz-se no domínio total das partes

Percebe-se, assim, por que razão o princípio da voluntariedade é essencial na mediação e deve estar presente em todos os momentos da mesma, sendo certo que não estando configurado este princípio sequer pode-se falar em mediação.

8.2. Princípio da Confidencialidade

A Lei da Mediação erige a confidencialidade como um princípio em seu art.5º da LM.

A confidencialidade da mediação tem duas vertentes: interna e externa. A vertente interna consubstancia-se no facto de que o mediador não pode transmitir às outras partes aquilo que lhe tiver sido dito confidencialmente por uma das partes. Por outro lado, a vertente externa traduz-se na proibição do mediador de revelar, para qualquer fim, as informações obtidas por força da mediação, não podendo, por exemplo, ser chamado como testemunha em um processo judicial posterior.

Repare-se que todo o conteúdo da mediação está abrangido pelo princípio da confidencialidade, pelo que nada do que as partes hajam confessado uma a outra pode ser usada em juízo. Isto é, nesta segunda dimensão, não apenas o mediador é vinculado pela obrigação de sigilo como igualmente as partes mediadas, o que pode virar dúvida e ser uma problematização a ser discutida, pois diante desta confidencialidade estaríamos afastando as características do domínio total das partes presentes no princípio da voluntariedade acima discorrido.

A lei portuguesa, portanto, superou aquilo que era imposto pela Diretiva n.º 2008/52/CE (que limitava a confidencialidade às *“informações decorrentes ou relacionadas com o processo de mediação”* e não vinculava as partes ao dever de confidencialidade), determinando a proteção de todo o conteúdo do procedimento da mediação e vinculando à confidencialidade todos os intervenientes do processo.

Por outro lado, e no seguimento do que dispôs as alíneas *a)* e *b)* do n.º 1 do art.7.º da Diretiva 2008/52/CE, a Lei da Mediação admite restrições à confidencialidade do processo de mediação.

Entretanto, enquanto a Diretiva previa três exceções ao princípio da confidencialidade, nomeadamente a convenção das partes em sentido contrário, razões imperiosas ou de ordem pública, e a divulgação do conteúdo do acordo quando necessário para efeitos da sua aplicação ou execução, aqui surge-se o problema, uma vez que a Lei da Mediação restringe a confidencialidade apenas em razão de ordem pública.

Com efeito, a transposição da Diretiva foi feita para o art.5.º da LM, segundo o qual o dever de confidencialidade só pode cessar por razões de ordem pública, como, por exemplo do exposto n.3º do referido artigo³¹:

“(…) para assegurar a proteção do superior interesse da criança, quando esteja em causa a proteção da integridade física ou psíquica de qualquer pessoa, ou quando tal seja necessário para efeitos de aplicação ou execução do acordo obtido por via da mediação, na estrita medida do que, em concreto, se revelar necessário para a proteção dos referidos interesses”.

Parece claro, se compararmos esta norma com a da Diretiva, que o legislador português não quis consagrar a possibilidade de as partes afastarem a confidencialidade, tornando-a, portanto, regra imperativa. O que significa, então, e que esclarece quanto a resolução do problema da confidencialidade em questão, que a obrigação de confidencialidade em Portugal abrange as partes, tendo fonte legal e não contratual.

Reforçando o dever de confidencialidade, a lei estabelece, ainda, a impossibilidade de o mediador participar como testemunha, perito ou mandatário em qualquer causa relacionada ao procedimento de mediação (art.28.º da LM). Portanto, o mediador que seja chamado a depor em juízo sobre qualquer informação obtida em sessão de mediação, deve escusar-se a fazê-lo, salvo se estiver em causa uma das situações qualificáveis como exceção ao abrigo do art.5.º da LM.

³¹ Art.5º, n.3 da Lei nº29/2013 de Portugal.

A observância do princípio da confidencialidade é fundamental, na medida em que permite que as partes tenham confiança no processo, revelando toda a informação de que dispõem e os seus verdadeiros interesses escondidos por trás de suas posições, o que permitirá que cheguem a um acordo adequado e satisfatório. Pode-se dizer, assim, que a confidencialidade na mediação se assume como condição *sine qua non* da sua própria eficácia, pelo menos com relação a Portugal que assim o determina, visto que a Lei de Mediação diverge um pouco da Diretiva.

8.3. Princípio da Igualdade e da Imparcialidade

O princípio da imparcialidade está expressamente previsto no art.6º, n.º 2 da LM, mas resulta também da definição legal de mediador: a lei o define como terceiro imparcial (alínea *b*) do art.2.º da LM).

A imparcialidade diz respeito à relação do mediador com as partes, o qual, por não ser parte interessada no litígio, deve manter a equidistância relação às partes mediadas, não podendo tomar partido, defender, representar ou aconselhar nenhuma delas.

Para garantir a imparcialidade, a lei institui, em seu artigo 27.º, instituindo um sistema de impedimentos e escusa do mediador de conflitos, impondo que o mesmo revele qualquer circunstância que possa diminuir a isenção de comportamentos que lhe é exigida.

O princípio da igualdade está consagrado, por sua vez, no n.º 1 do art.6.º da LM, o qual, estabelece que as partes merecem tratamento equitativo durante todo o procedimento de mediação. Consequentemente, deve o mediador “*gerir o procedimento de forma a garantir o equilíbrio de poderes e a possibilidade de ambas as partes participarem no mesmo*”.

A igualdade, entretanto, não impede que o mediador contrarie eventuais assimetrias ou desigualdades das partes, podendo o mediador intervir para assegurar o princípio da igualdade, à exemplo de: quando uma das partes obtenha mais recursos

que a outra parte (mais dinheiro); quando uma das partes tenha mais capacidade e domine melhores técnicas de negociação; e ou, quando uma das partes está representada por advogado e a outra não, porém neste caso o mediador pode intervir para que a parte que não o tenha seja representada também, não podendo intervir que a parte que esteja representada dispense o advogado; caracterizando assim e sendo função do mediador que ambas as partes tenham tratamento igual diante da mediação.

8.4. Princípio da Independência

O art.7.º da LM dispõe sobre o dever de independência do mediador, estabelecendo que a sua conduta deve ser *livre de qualquer pressão, seja esta resultante dos seus próprios interesses, valores pessoais ou de influências externas* (art.7.º, n.º 2).

O princípio da independência do mediador não se confunde com os princípios da imparcialidade e igualdade, regulados nas normas do art.6.º da LM. Naqueles visa-se a equidistância e neutralidade *para com as partes em litígio ou para com o objeto da disputa*, ao passo que no princípio da independência se visa o exercício livre e descomprometido da função.

A independência do mediador significa, por um lado, que o mesmo não deve estar subordinado a qualquer entidade pública ou privada, inclusive às partes, e, por outro lado, implica que ele deve deixar de lado seus próprios interesses ou de terceiros, valores pessoais ou influências externas, preconizando a busca de um acordo que satisfaça os interesses das partes, independentemente que a solução lhe pareça injusta ou não seja favorável aos seus interesses.

O art.27.º, n.º 4, da LM indica algumas das circunstâncias que poderão levantar dúvidas quanto a independência do mediador, as quais deverão ser reveladas às partes, nomeadamente a existência de uma relação familiar ou profissional com uma das partes e a evidência de um interesse financeiro no resultado da mediação.

8.5. Princípio da Competência e da Responsabilidade

O art.4.º, n.º 2 da Diretiva 52/2008/CE exigia a qualidade da mediação. Nesse sentido, o art.8.º, n.º 1 da LM, com o objetivo de promover a qualidade da mediação, estabelece o princípio da competência, dispondo que³²:

“o mediador de conflitos, a fim de adquirir as competências adequadas ao exercício da sua atividade, pode frequentar as ações de formação que lhe confirmam aptidões específicas, teóricas e práticas, nomeadamente curso de formação de mediadores de conflitos realizado por entidade formadora certificada pelo Ministério da Justiça nos termos do artigo 24.º”.

Contudo, atendendo ao teor literal do art.8.º, n.º 1, a formação especializada em mediação parece descrita como mera possibilidade e não como uma exigência obrigatória, o que, nesse sentido, reduz a efetividade da promoção da qualificação dos mediadores. Por outro lado, apesar de o legislador não referir expressamente qualquer consequência direta para o facto de o mediador não adquirir as competências adequadas ao exercício da sua atividade, a verdade é que os mediadores que não frequentem ações de formação ministradas por entidades certificadas não podem integrar a lista de mediadores organizada pelo Ministério da Justiça, tal como se define na Portaria n.º 344/2013, de 27 de novembro, art.3.º, n.º 1, alínea b) e, conseqüentemente, os acordos por si obtidos não terão força executiva nos termos do art.9.º, n.º 1, alínea e).

O princípio da responsabilidade, por sua vez, define as consequências da violação, por parte do mediador, dos deveres inerentes aos exercícios da sua atividade, decretando que o mesmo poderá incorrer em responsabilidade civil, nos termos gerais do direito, pelos danos que causar.

Repare-se que não há uma *responsabilidade pelo cumprimento do acordo a que as partes tenham chegado* ou sequer uma *responsabilidade pelo sucesso da mediação*. O princípio da responsabilidade traduz apenas que a violação dos deveres a que o mediador está adstrito no exercício da sua atividade implica que responda pelos danos que a sua conduta ilícita causar.

³² Art.8º, n.1 da Lei nº 29/2013 de Portugal.

8.6. Princípio da Executoriedade

Por último, está plasmado no art.9.º da LM, o princípio da executoriedade, o qual estabelece que, preenchidos alguns requisitos cumulativos, o acordo obtido em sede de mediação terá força executiva sem necessidade de homologação judicial.

São pressupostos cumulativos para que se produza a força executiva dos acordos obtidos em procedimentos de mediação: (1) que o litígio possa ser objeto de mediação; (2) que a lei não exija homologação judicial no caso concreto; (3) que as partes tenham capacidade para a sua celebração; (4) que a mediação se realize nos termos legalmente previstos; (5) que o conteúdo do acordo de mediação não viole a ordem pública; (6) que o mediador do acordo final tenha sido um profissional inscrito na lista de mediadores de conflitos organizada pelo Ministério da Justiça.

A Diretiva 52/2008/CE não exigia a dispensa de homologação judicial na atribuição de força executiva do acordo, sendo esta uma opção do legislador nacional. Conforme ensina Dário Moura Vicente³³:

“no regime da Directiva os acordos concluídos em processo de mediação não são, por si sós, títulos executivos: apenas se faz recair sobre os Estados-Membros a obrigação de preverem no direito interno a oposição a um exequátur a esses acordos, por decisão judicial ou ato notarial. Ainda assim, este deve ser requerido por ambas as partes ou por uma delas com o consentimento expresso da outra; e pode ser recusado se no caso em questão o conteúdo desse acordo for contrário ao direito do Estado-Membro onde é feito o pedido ou se o direito desse Estado-Membro não prever a sua executoriedade”.

Entretanto, a opção do legislador nacional é elogiável na medida em que da força executiva do acordo que depende do interesse das partes em recorrer a tal método de resolução alternativa de litígios. Nesse sentido, Dulce Lopes e Afonso Patrão apontam que³⁴:

“a executoriedade dos acordos alcançados é pressuposta do sucesso da mediação, porquanto só desta forma podem as partes confiar no termo do litígio, tal como se a deliberação tivesse sido determinada por um Juiz. No fundo, só muda o autor do veredicto que põe fim à

³³ VICENTE, Dário Moura. “A Diretiva n.º 2008/52/CE, de 21 de maio de 2008 relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial e a sua transposição para a ordem jurídica portuguesa”, *in* Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, 2009, p. 138.

³⁴ LOPES, Dulce, PATRÃO, Afonso. *Lei da mediação comentada*, 2014, p. 57.

contenta: deixa de ser decidido por um terceiro para ser sentenciado pelas próprias partes, mas cuja execução é judicialmente exigível”.

Contudo, com relação a exequibilidade dos acordos firmados na mediação há diversos pontos a serem suscitados e explorados diante da sua importância, seja na esfera da mediação nacional ou realizada em outros Estados-Membros da União Europeia, nos Julgados de Paz e também questões relativas e presentes do Código Processual Civil Português, as quais serão melhores apresentadas mais adiante no ponto 12 deste trabalho.

CAPÍTULO IV – MEDIAÇÃO SOB A LUZ DA LEI 13.140/2015

9. Noção de Mediação na Legislação Brasileira

Os incentivos às práticas de mediação trazido pela Resolução nº125 do CNJ não deixam evidentes quais as noções da mediação vigentes no Brasil naquela época, até mesmo porque este não é o objetivo principal, mas sim impulsionar a criação de instituições com o exercício fundamental deste instrumento.

A definição e noção da mediação foi debatida e manifestada já por diversos autores, nacionais e internacionais, antes mesmo da sua regulamentação, mas o marco legal no Brasil que definiu essa nomenclatura veio através da consolidação da Lei de Mediação nº 13.140/2015, sendo assim, atualmente, a noção geral de mediação está contida na LM.

Verifica-se na LM do Brasil, no seu art.1.º, parágrafo único, uma definição abreviada de mediação, uma vez que as características e o regime da mediação estão distribuídos pelo diploma legal. Dispondo o referido artigo que³⁵:

“Art.1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública. **Parágrafo único. Considera-se mediação 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.**”

³⁵ Art.1º da Lei 13.140/2015 do Brasil.

Como a mediação no Brasil é mais recente e foi implementada anos após Portugal e em outros países do mundo, a doutrina obviamente se espelhou e se embasou nos conceitos já desenvolvidos por estes países, conforme afirma Ricardo Goretti³⁶ ao fazer uma análise da importância da Resolução nº125/2010 do CNJ:

“(...) ao considerar “[...] que a conciliação e a mediação são instrumentos efetivos de pacificação social e que a sua apropriada disciplina em programas já implementados nos países têm reduzido a excessiva judicialização dos conflitos de interesses, a quantidade de recursos e de execução de sentenças”, o CNJ (2010) **se apoia em experiências internacionais exitosas** para reconhecer a contribuição que as referidas práticas autocompositivas podem prestar em termos de redução do volume de demandas judicializadas no Brasil.”

Seguindo a dogmática do entendimento em Portugal, no Brasil também se vê a mediação como uma forma de as partes não serem consideradas “adversárias” e sim parceiras na resolução do conflito, que ajam conjuntamente em busca de um acordo visando atingir os objetivos em comum para melhor solução para ambas as partes, conforme diz Fernanda Tartuce³⁷:

“A partir do momento em que as pessoas restabelecem a comunicação, suas divergências podem ser objeto de conversação, negociação e composição, atuando elas mesmas como protagonistas na condução do episódio controvertido. A proposta é que os interessados possam se ver como parceiros e não propriamente como adversários.”

Portanto, da mesma forma que em Portugal, no Brasil a mediação é definida como um mecanismo autocompositivo de controvérsias, onde as partes são conduzidas por um terceiro imparcial e independente, sendo este denominado como o mediador, tendo como função conduzir o diálogo entre as mesmas, em prol de que ambas conjuntamente buscam tomar as decisões consensualmente.

Por fim, é importante ressaltar o que aponta nesse mesmo sentido, André Jobim de Azevedo e Vitória Fernandes Guedes Silveira³⁸:

“A mediação é procedimento informal, mas estruturado, conduzido por terceiro neutro, comprometido com o mesmo binômio imparcialidade-autonomia exigido do juiz natural, incumbido de manejar a comunicação para que as partes envolvidas cheguem, eles próprios,

³⁶ GORETTI, Ricardo. Mediação e Acesso à Justiça, 2021, p.339.

³⁷ TARTUCE, Fernanda. Mediação de Conflitos Cíveis, 2019, p.57.

³⁸ JOBIM DE AZEVEDO, André, SILVEIRA, Vitória Fernandes Guedes. Reflexões sobre Mediação, 2018, pp.145 e 146.

ao consenso. O mediador deve agir como executor da despolarização de discursos, motivando as partes a encontrar pontos congruentes para que cheguem aos caminhos de resolução.”

10. Princípios da Mediação Sob a Luz da Lei nº 13.140/2015

Diferentemente de Portugal, que tem na sua legislação um capítulo especificando cada princípio, no Brasil os princípios estão nas disposições gerais e são abordados durante a legislação e também não estando apenas centralizados na Lei de Mediação, e sim, constam também no novo código de processo civil, eles se misturam frente as duas legislações, sendo possível encontrá-los mediante o art.2º da Lei de Mediação e art.166 do NCPC/2015, fazendo com que sua aplicabilidade se torne mais complexa ainda diante da legislação portuguesa que caracteriza e define seus princípios detalhadamente em um único texto de lei.

Das disposições gerais contante do art.3º da LM nº13.140/2015 determina que “pode ser objeto de mediação o conflito que verse sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação” devendo-se ser obrigatoriamente aplicável os princípios em todas as mediações, ainda no seu § 1º diz que *“A mediação pode versar sobre todo o conflito ou parte dele.”* e por fim impõem um procedimento que deve ser adotado caso o objeto da mediação envolva os referidos direitos indisponíveis conforme *“§ 2º O consenso das partes envolvendo direitos indisponíveis, mas transigíveis, deve ser homologado em juízo, exigida a oitiva do Ministério Público.”*

Assim como em Portugal a norma também dispõe sobre os princípios orientadores da mediação que tem aplicação não apenas à mediação entre particulares e comercial privada, como também aos sistemas públicos de mediação e no âmbito da administração pública.

Apesar de no Brasil os princípios de uma mediação se misturarem entre as duas legislações (LM e NCPC/2015), até isso as leis ficaram complexas, uma vez que trouxeram nomenclaturas e números de princípios distintos, porém ambas seguem as mesmas diretrizes e uma completa a outra. Como esse trabalho é baseado nos aspectos contemporâneos na mediação em Portugal e Brasil, irei discorrer sobre os

princípios orientadores presentes na Lei de Mediação brasileira, com breves apontamentos ao NCPC/2015.

Convém apontar que a lei da mediação rege que os princípios orientadores da mediação, os quais serão analisados a seguir, são: princípio da imparcialidade do mediador, princípio da isonomia entre as partes, princípio da oralidade, princípio da informalidade, princípio da autonomia da vontade das partes, princípio da busca do consenso, princípio da confidencialidade, e princípio da boa-fé.

Os princípios orientadores das legislações Portuguesas e Brasileiras coincidem quase que na sua totalidade, com maiores discrepâncias no princípio da competência e responsabilidade constante na LM de Portugal, que na LM brasileira não consta nos princípios, porém com relação a competência está presente no art.9º e art.11º quanto aos Mediadores extrajudiciais e judiciais, respetivamente, já em relação a responsabilidade o art.8º faz menção apenas a responsabilização penal dos mediadores, mas quando se trata de agente publico mediando a legislação engloba responsabilidade civil, administrativa e penal, conforme art.40 da LM brasileira. E ainda, no princípio da executoriedade que também não consta na LM brasileira, mas está presente no art.20, parágrafo único da LM do Brasil.

Contudo, como pode-se observar, na LM brasileira constam de oito princípios orientadores, ou seja, dois a mais em comparativo com a LM em Portugal que consta de seis princípios regulamentados, pois a LM em Portugal acabou por unificar o princípio da igualdade com a imparcialidade e o princípio da competência com a da responsabilidade.

10.1. Princípio da Imparcialidade do Mediador

O princípio da imparcialidade está consagrado no art.2º, inciso I da LM nº 13.140, “Art.2º A mediação será orientada pelos seguintes princípios: I - *imparcialidade do mediador*”, porém procede também do exposto na definição da mediação como sendo *exercida por terceiro imparcial sem poder decisório*, conforme do paragrafo único do art.1º da Lei.

No Brasil, assim como em Portugal, o princípio da imparcialidade esta entre os pilares da mediação, devendo o mediador não ter qualquer interesse no conflito, tampouco ter e/ou manter relação com as partes, não devendo optar por nenhum lado, defendê-las ou até mesmo aconselhar nenhuma delas, em suma, o mediador deve agir sem predileção e favoritismo. Deve também ser isento de preconceitos e garantir que crenças e ideais pessoais jamais intercedam no trabalho realizado como mediador, pois no que o mediador acredita ou pensa não deve ser considerável para se chegar a uma solução do conflito.

Como garantia da imparcialidade, a lei da mediação institui as mesmas hipóteses legais constantes de um juiz de direito em casos de impedimento ou suspeição, os quais encontram respaldo no Título IV, Capítulo II do NCPC/2015, deixando assim a legislativa da mediação mais sucinta, mas, porém, clara, de que o mediador tem o dever de revelar qualquer circunstância que possa ocasionar questionamentos sobre sua imparcialidade, segundo art.5º e seu paragrafo único, da LM nº 13.140.

10.2. Princípio da Isonomia entre as Partes

Como já referido acima, Portugal optou por unificar dois princípios sendo eles o da igualdade com a imparcialidade, já no Brasil a LM definiu como princípios distintos, sendo eles o da imparcialidade e da isonomia entre as partes, estando consagrado esse princípio no *Art.2º (...); II - isonomia entre as partes*.

Na prática ambos os princípios andam em harmonia e seguem as mesmas diretrizes, vindo o princípio da isonomia entre as partes ser uma forma de extensão do princípio da imparcialidade, devendo o mediador ter um cuidado e atenção a equidade entre as partes envolvidas durante todo o procedimento da mediação³⁹.

O mediador tem o dever de zelar pelo equilíbrio das partes, observando os momentos de falas e escutas entre elas, uma vez que é bastante comum que uma

³⁹ TARTUCE, Fernanda. Mediação de Conflitos Cíveis, 2019, p.56.

das partes tenha mais conhecimento que a outra, seja de maneira técnica ou com habilidades de comunicação superior, fazendo se assim mais tempo nas suas narrativas ou até mesmo obtendo um poder maior sobre a outra parte, devendo nessas situações o mediador utilizar-se de mecanismos específicos para fazer com que se estabeleça equilíbrio de poderes e possibilitar que a outra parte também participe e se expresse sobre o conflito, buscando assegurar assim a isonomia entre elas.

Há uma questão muito importante que vale ser ressaltada, a qual diz respeito a presença do advogado, visto que uma das partes pode estar assistida e a outra não, podendo a parte manifestar-se sobre a dispensa e optar pelo prosseguimento sem a assistência jurídica, apesar que há orientações de que não seja realizada a sessão sem ambas estarem assistidas, é dever do mediador de informar que há a opção de suspensão da sessão designando uma nova data, dando a oportunidade a parte contratar um advogado⁴⁰.

10.3. Princípio da Oralidade

O princípio da oralidade está previsto no inciso III do art.2º da LM, porém vale a ressalva dos arts.30 e 31 da mesma legislação, uma vez que a Oralidade está diretamente interligada à Informalidade, o qual será discorrido no próximo princípio.

Por tratar-se de um princípio baseado em diálogo entre as partes, não podendo haver análises de provas, documentos, registros e gravações, apenas as alegações orais de ambas as partes, acaba por interligar-se com o princípio da informalidade, resultando-se em sessões de mediações completamente informais, de forma simples e sem procedimentos anteriormente determinados, devendo apenas prevalecer na

⁴⁰PINHEIRO, Bruno Victor de Arruda. Artigo “Mediação: histórico, conceito e princípios”, 2020. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/84476/mediacao-historico-conceito-e-principios>. Acesso em 10 de abril de 2022.

sessão de mediação à oralidade das partes e com possíveis intervenções por parte do mediador, também de forma oral⁴¹.

Contudo, por fim, deverá ser redigido termo final abrangendo o acordo, onde deve constar das obrigações estabelecidas para cada parte envolvida e caso não ocorra em composição de acordo, deverá somente ser feita uma nota aludindo essas informações, ambos os termos servem para elucidar o que ficou definido na sessão para futura homologação em juízo caso necessário.

10.4. Princípio da Informalidade

Embora não consagrado especificamente este princípio na LM em Portugal, conforme abordado acima neste trabalho no Capítulo III, ponto 2, no Brasil é reconhecido através do inciso IV, art.2º da LM.

Conforme mencionado no princípio anterior da Oralidade, a qual está interligada a informalidade, sendo neste caso o princípio da Informalidade nada mais do que um procedimento com ausência de estrutura predeterminada de como será desenvolvida uma sessão de mediação ou até mesmo a audiência de mediação judicial, uma vez que a mediação pode ser até mesma realizada fora de ambiente judiciário, em escritórios de advocacias ou em qualquer outro ambiente que as partes preferirem.

O autor Marco Antônio Garcia Lopes Lorencini⁴² traz uma maneira de expressar clara e importante a respeito deste princípio, que diz:

“Com a informalidade, é possível explorar a naturalidade, atributo que as regras rígidas procedimentais tendem a tirar das partes. E um dos ingredientes para uma mediação chegar a bom termo **é a atitude espontânea**, notadamente porque na mediação, a despeito de o conflito poder girar em torno de disputa comercial ou econômica, **não são tratados apenas aspectos objetivos, mas também sentimentos.**”

Todavia, não se pode confundir informalidade com omissão de métodos e técnicas que são as diretrizes para o bom desenvolvimento de uma mediação.

⁴¹ SPENGLER, Fabiana Marion, NETO, Theobaldo Spengler. Mediação, Conciliação e Arbitragem, 2016, p.24.

⁴² LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem, 2020, p.76.

10.5. Princípio da Autonomia da Vontade das Partes

O princípio da Autonomia da Vontade das Partes tem valor primordial na LM no Brasil, o qual encontra-se diante do inciso V do art.2º, esse princípio é correspondente ao Princípio da Voluntariedade constante da LM em Portugal. Ainda, decorrente deste princípio aponta-se para o art.15 da LM, que diz⁴³:

“A requerimento das partes ou do mediador, e com anuência daquelas, poderão ser admitidos outros mediadores para funcionarem no mesmo procedimento, quando isso for recomendável em razão da natureza e da complexidade do conflito.”

A mediação extrajudicial está pautada pela LM, mas relativo a esse princípio vale a ressalva do legislador brasileiro em garanti-lo também no âmbito judicial, uma vez que foi consagrado o princípio da autonomia da vontade no art.166 do NCPC/2015 e positivado a sua não obrigatoriedade diante do art.334, § 4º e § 5º do NCPC/2015.

Assim como em Portugal, no Brasil as partes têm a liberdade em escolher a mediação como meio alternativo para resolução do conflito, podendo interrompê-la a qualquer momento e por qualquer das partes, inclusive em recusarem seu início, mas diante do prosseguimento, ambas tem a autodeterminação com plenos domínios sobre o conteúdo do acordo, uma vez que é através da autonomia da vontade das partes conduzir o seu próprio conflito, não podendo ser imposta a solução por terceiro, devendo ambas decidir por si próprias durante todo o procedimento até a resolução de um acordo ou não, mas as partes de autonomia até o final do procedimento.

No Brasil temos outra ressalva a fazer que diz respeito a este princípio, encontra-se certa incoerência quanto a autonomia da vontade das partes, pois no § 1º do art.2º da LM traz uma obrigatoriedade para as partes, as quais devem comparecer na primeira audiência de mediação quando existir previsão contratual de cláusula de mediação, todavia no § 2º reforça-se o princípio, uma vez que desobriga a sua continuação se as partes assim não o quiserem.

⁴³ Art.15 da Lei nº13.140/2015 do Brasil.

Seguindo, assim como em Portugal, autonomia da vontade das partes encontra-se também em três cenários distintos do procedimento de mediação, sendo eles: 1) a decisão em recorrer à mediação; 2) a possibilidade de as partes desistirem em qualquer momento; e 3) as partes tomarem as decisões mais adequadas ao seu caso concreto e que refletirão no acordo da mediação.

Faz-se alusão ao dizeres do autor Francisco José Cahali⁴⁴ que elucida bem essa questão, que diz:

“o processo de mediação tem caráter voluntário na sua mais completa dimensão: parte da opção dos mediados a se submeterem a este método, passa pela escolha comum do(s) mediador (ES), pela decisão sobre os assuntos a serem abordados, pela administração do procedimento, conferindo-lhe maior ou menor intensidade, e se encerra no momento desejado pelos mediados. Os interessados são, pois, senhores da sorte (destino) da mediação, e assim, passam a serem os gestores de seu próprio futuro”

Contudo, assim, o princípio da autonomia da vontade das partes demonstra-se essencial para o engajamento das partes na mediação, as quais devem dispor da máxima liberdade para se alcançar a solução mais adequada para ambas as partes, devendo estar presente em todas as etapas do procedimento de mediação.

10.6. Princípio da Busca do Consenso

Talvez este seja o princípio mais desconexo que se tem na LM brasileira em comparação a LM em Portugal, apesar de ser um conceito intrínseco da mediação em Portugal, tal diretriz não consta na legislação portuguesa, já no Brasil é apontado como um princípio orientador no art.2º, inciso VI da LM.

Observa-se que o art.166 do NCPC/2015 também optou por não incluir esse princípio nas suas diretrizes, pois também o considera intrinsecamente presente nos procedimentos de autocomposição.

⁴⁴ CAHALI, Francisco. **3. Mediação** In: CAHALI, Francisco. **Curso de Arbitragem – 2018**. Disponível em: <https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/1153093767/curso-de-arbitragem-ed-2018>. Acesso em: 9 de abril de 2022.

Entretanto, o princípio da busca do consenso tem como objetivo principal na mediação a recomposição da comunicação entre as partes, visando que ambas consigam consensualmente realizar um acordo ou caso não aconteça que resulte em uma possibilidade futura de um acordo mesmo que judicialmente, mas que seja restabelecida a comunicação, ou seja, não é um princípio onde visa-se a necessidade de acordo.

10.7. Princípio da Confidencialidade

O Princípio da Confidencialidade vem a ser regularmente sem dúvidas o principal e mais relevante princípio orientador que se tem quando se trata em escolher e buscar meios alternativos de resolução de conflitos e isso engloba todos os meios alternativos, seja conciliação, mediação ou arbitragem, e não só no Brasil, mas sim como em todos os demais países do mundo que realizam essas práticas no seu cotidiano.

Este é um princípio crucial na hora de tomar a decisão em ingressar ou aceitar a realização desta modalidade para solucionar um conflito alternativamente ao sistema judiciário comum, o qual é público e que eventualmente é concedido o segredo de justiça no processo, a autora Juliana Guanaes Silva de Carvalho Farias⁴⁵ vem corroborar com os seguintes dizeres:

“As vantagens para pessoas físicas ou jurídicas de direito privado era tamanha. Isto se deve a diversos fatores, a exemplo da confidencialidade. No Brasil, o processo judicial é público (sendo que em raras exceções concede-se a opção do “segredo de justiça” à lide). Desta feita, a mediação apresentou-se como uma forma discreta de solução, que ajudava a preservar a imagem dos envolvidos, o que muito interessa ao mundo empresarial.”

Há imposição ao dever da confidencialidade como um princípio em seu art.2º, inciso VII, sendo ainda dever do mediador alertar sobre as regras de confidencialidade (art.14 da LM), podendo-se dizer que não somente à exemplo dos artigos acima citados, mas também, observa-se que todo o conteúdo relacionado a mediação está

⁴⁵ FARIAS, Juliana Guanaes Silva de Carvalho. Panorama da Mediação no Brasil: Avanços e Fatores Críticos diante do Marco Legal, 2016, p.7.

englobado em torno do princípio da confidencialidade, pois nenhuma confissão que seja feita na sessão de mediação entre as partes poderá ser utilizada posteriormente em juízo (art.30 da LM), nem por parte dos mediados como argumentação e/ou defesa (§2º do art.30 da LM), nem pelo mediador e tampouco pelas demais pessoas que tenham participado do procedimento da mediação, ou seja, a obrigação de sigilo estabelecida pelo princípio da confidencialidade é vinculada à todos igualmente (art.30, §1º da LM), o que também foi apontado no Capítulo III, no ponto 2.2 relativo à LM em Portugal.

Isso quer dizer que, no Brasil em comparação há Portugal é exatamente igual, no Brasil também temos dois fatores em relação a confidencialidade do mediador, os internos e os externos, ambos vinculados neste princípio. O fator interno diz respeito sobre que o mediador não pode repassar informações à outra parte sobre o aquilo que lhe foi dito sob a confidencialidade envolvida no procedimento de mediação (art.31 da LM) e quanto ao fator externo, esse trata sobre o mediador ser proibido em expor quaisquer informações reveladas a si em procedimento de mediação, não podendo inclusive ser arrolado como testemunha em processo judicial que possa vir a ocorrer posteriormente.

É preciso ressaltarmos a importância do princípio da confidencialidade, pois as partes necessitam estar confortavelmente com relação ao mediador para conseguirem expressar o que estão sentindo, o que buscam com aquela mediação, precisam confiar no mediador de que este agirá de maneira profissional e que conduzirá o procedimento de forma calma e discreta, sem expor de forma alguma o que lhe foi confiado em sigilo.

Com isso, o autor Theobaldo Spengler⁴⁶, reforça como é fundamental a observância do princípio da confidencialidade no procedimento de mediação, que diz:

“A confidencialidade é um princípio fundamental a ser observado para que o procedimento da mediação tenha a credibilidade das partes, pois, segundo esse princípio, os assuntos tratados na mediação são de conhecimento apenas das partes e do mediador, não

⁴⁶ SPENGLER, Fabiana Marion, NETO, Theobaldo Spengler. Mediação, Conciliação e Arbitragem, 2016, p.26.

podendo nenhuma delas divulgar as informações obtidas na mediação nem fazer uso delas em juízo.”

Por conseguinte, há exceções as restrições de confidencialidade no procedimento de mediação, no art.30 da LM discorre que a confidencialidade não pode ser revelada em processo arbitral nem judicial e conclui dizendo que *“salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação.”*, no §3º do mesmo artigo expressa que: *“Não está abrigada pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.”*, e por fim, no §4º traz mais uma exceção com relação à administração tributária.

Resta evidente que a LM no Brasil assim como em Portugal, também optou por consagrar o princípio da confidencialidade como norma imperativa, ao invés de permitir que fosse instaurada apenas na forma do contrato, definiu como obrigação o sigilo e a confidencialidade abrangendo a todos os envolvidos no procedimento de mediação, tornando-a uma fonte legal.

É válido frisar mais uma vez a extrema importância e relevância deste princípio da confidencialidade, de como é fundamental na legislação, permitindo criar confiança entre o mediador e as partes, a qual muitas vezes se torna muito improvável de acontecer se estivéssemos diante de um juiz de toga, conforme manifesta o autor Carlos Artidório Allegretti⁴⁷:

“Quando o mediador desenvolve a necessária empatia durante o processo e os mediados entendem o sentido e alcance da confidencialidade, os relatos dos autores são mais profundos e eles dizem mais do que diriam a um juiz que fosse julgar o feito. E isso não significa omissão de dados ou de verdades, mas que a reconstituição dos fatos feita nos grandes relatos das partes fica embaçada pela burocracia processual.”

Por fim, este é um dos principais motivos de que não é permitir os juízes atuarem como mediadores, uma vez que seria extremamente difícil preservar sua imparcialidade diante dos fatos narrados sob a confidencialidade no momento da sentença, fatos estes que jamais viriam aos autos de um litígio judicial, pois muito

⁴⁷ ALLEGRETTI, Carlos Artidório *et al.* Reflexões sobre Mediação, 2018, p.213.

provável que as partes não teriam confiança para revelar ao magistrado sabendo que após este mesmo os julgariam.

10.8. Princípio da Boa-Fé

Como último da lista temos o Princípio da Boa-Fé, que está disposto no art.2º, inciso VIII da LM.

Este é um princípio inerente na mediação, mas não somente nela, pois também consta nas normas fundamentais do NCPC/2015 no seu “*Art.5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.*” reforçando a importância de que as partes quando ingressem com um conflito ou até mesmo litígio judicial que ambas ajam de boa-fé sem comprometer ou maliciar os atos procedimentais.

Abaixo podemos vislumbrar os seguintes dizeres e denominação da boa-fé⁴⁸:

“A boa-fé consiste no sentimento e no convencimento íntimos quanto à lealdade, à honestidade e à justiça do próprio comportamento. Assim, na mediação, participar com lealdade é essencial para que a via consensual possa se desenvolver de forma eficiente. Quando as pessoas têm um histórico de negociação de má-fé, pode ser ineficaz a atuação do mediador.”

Na mediação deve-se haver uma boa-fé objetiva, as partes precisam estar lá com uma postura correta, querendo verdadeiramente solucionar o conflito, pois caso contrário a mediação se tornará infrutífera e haverá perda de tempo e dinheiro.

Por fim, o legislador ainda se preocupou em determinar penalização para os casos em que não há previsão da penalidade por falta de boa-fé com o não comparecimento de uma das partes convidada à mediação na primeira sessão, mesmo que posteriormente venha a ser parte vencedora em processo judicial ou até mesmo arbitral, conforme disposto no art.22, §2º, inciso IV da LM⁴⁹, que diz:

⁴⁸ SCHWANTES, Susanna. Mediação: Alternativa Possível para Resolução de Conflitos Ambientais Urbanos, A partir da Lei 13.140/2015, Caxias do Sul, 2017, p.65-70.

⁴⁹ art.22, §2º, inciso IV da Lei 13.140/2015 do Brasil.

“§ 2º Não havendo previsão contratual completa, deverão ser observados os seguintes critérios para a realização da primeira reunião de mediação:

IV - o não comparecimento da parte convidada à primeira reunião de mediação acarretará a assunção por parte desta de cinquenta por cento das custas e honorários sucumbenciais **caso venha a ser vencedora em procedimento arbitral ou judicial posterior**, que envolva o escopo da mediação para a qual foi convidada”

CAPÍTULO V – A MEDIAÇÃO COMO MEIO MAIS ADEQUADO AOS CONFLITOS CONSIDERADOS MEDIÁVEIS E OS EFEITOS DECORRENTES DESTE MÉTODO ALTERNATIVO DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

11. O que determina para a Mediação ser o meio mais adequado na resolução de um conflito

Como já apontado acima neste trabalho, a Mediação é muito antiga, sendo até possível cogitar que ela já existia antes da escrita, conforme apontou os autores Fernanda Tartuce e Diego Faleck⁵⁰ “**...é viável cogitar que ela exista mesmo antes da história escrita...**”, diante desta informação é que se pergunta: Por que paramos de utilizar esse método no nosso cotidiano? E por que hoje em dia a mediação está voltando a ser uma das melhores opções e mais adequadas na resolução de um conflito?

Na evolução da humanidade a mediação com o passar do tempo caiu em desuso, o diálogo entre as pessoas passou a ser cada vez mais difícil, cada vez mais houve criações e evoluções de diferentes produtos e serviços, havendo-se uma maior desigualdade entre as pessoas, dito os mais “ricos e poderosos”, também denominados como elitistas, os quais ignoram muitas vezes e passam por cima dos menos avantajados.

Com essas mudanças a forma de comunicação não poderia ser diferente, passando a existir pensamentos cada vez mais jurídicos e implementação de sistemas judiciários, onde criou-se a figura de um cidadão que julga os conflitos diante das mais diversas situações, denominado como Juiz. A sociedade tinha como princípios e

⁵⁰ FALECK, Diego. TARTUCE, Fernanda. Introdução histórica e modelos de mediação. Disponível em www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora. Acesso em 27 de março de 2022, p.4.

crenças de que uma pessoa escolhida e/ou por meio de concurso público e melhor preparada seria o método mais adequado para resolver os conflitos, tirando-se assim a autonomia da vontade das partes, pois quando alguém busca o sistema judiciário obrigatoriamente fica a outra parte vinculada ao processo e as decisões do Juiz que consagram direitos, deveres e consequências.

Diante dessas evoluções é que cada vez menos se perpetuou a cultura do diálogo para resolução de conflitos entre as próprias partes envolvidas e se instaurou a cultura do processo, onde as pessoas preferem que um terceiro, neste caso o Juiz de direito, é que detenha o poder máximo de decisão, cabendo a este Juiz decidir o que é o mais correto e justo para as partes.

A título informativo, coleta de dados e complementação, foi realizada uma investigação para o presente trabalho, na qual através de um resultado de 100 investigados dentre estes residentes do Brasil e de Portugal, restou demonstrado que apenas 36% dos respondentes que residem no Brasil confiam quase totalmente e totalmente no Sistema Judiciário Brasileiro, já os respondentes que residem em Portugal este número é de 32,3%. Ainda, o índice é de 12,5% dos residentes do Brasil e 16,1% dos residentes de Portugal que não confiam nada no Poder Judiciário, todavia, vale ressaltar que como brasileiro a maioria dos investigados foram residentes do Brasil.

Outro dado interessante que foi demonstrado na investigação é de que 95,3% dos respondentes residentes no Brasil acreditam que existam métodos e técnicas mais adequados do que levar o conflito para um Juiz de direito julgar, mas apenas 65,6% sabem deste fato de que já existem estes meios alternativos de resolução de conflitos, caindo ainda este índice para 56,3% que tem conhecimento de que há órgãos especializados em mediação. Já com relação aos respondentes residentes em Portugal a métrica segue quase a mesma, sendo de 93,5% que acreditam na existência de métodos e técnicas mais adequados do que levar o conflito à um Juiz de direito, de 80,6% que sabem deste fato de já existir estes métodos de resolução de conflitos e caindo ainda para 58,1% dos que tem conhecimento de que há órgãos especializados em mediação. Ou seja, as pessoas acreditam muito em um método alternativo de resolução de conflitos ao qual não dependa de um Juiz de direito para

judgá-los, porém muitos destes não tem a informação de que já ocorre hoje em dia estes meios alternativos e mais ainda desconhecem de que já há diversos órgãos especializados em resoluções alternativas de litígios a qual é englobada a Mediação dentre eles.

Com o passar dos anos e conforme já dito no início deste trabalho, o Poder Judiciário tanto no Brasil como em Portugal acabou por estar abarrotado de processos sem fim, onde milhares destes estão no aguardo de um Juiz de direito para que seja tomada uma decisão, porém os números são alarmantes, muito mais no Brasil, havendo múltiplos processos a mais a serem julgados do que julgadores, decorrendo assim uma demora excessiva e muitas vezes precária diante do volume de ações distribuídas dia após dia.

Isso não é novidade para ninguém, o que ocorre é, as pessoas recomeçaram a se conscientizarem cada vez mais de que essas demoras são abusivas e muitas vezes não são as melhores decisões tomadas pelos julgadores, ou seja, o cidadão aguarda anos e em alguns casos mais de décadas, para quando finalmente haver uma decisão e entendimento sobre determinado conflito e isso não saciar suas necessidades, o que demonstra que os meios alternativos de resolução de conflitos não vieram apenas para desafogar o sistema judicial e sim dar uma nova opção para melhor resolução dos conflitos e com mais qualidade, conforme já expressado e corroborado com entendimento doutrinário já exposto acima no presente trabalho.

Os cidadãos voltaram a retomar o pensamento de que devemos ser parte ativa em nossos próprios conflitos, isso está partindo por vontade e desejo das próprias pessoas e incentivadas por Faculdades e outros núcleos de ensinamentos, pois quem melhor seria para decidir sobre uma solução de um conflito do que as próprias partes envolvidas? A ideia é empoderar cada vez mais os cidadãos para que estes mesmos contribuam para uma solução que melhor se enquadra a suas necessidades frente aos seus próprios litígios, vindo a mediação ser de extrema valia para esta resolução, através de técnicas aprimoradas e desenvolvidas por meio de métodos previamente

pensados e elaborados para auxiliar neste procedimento, Mariana França Gouveia⁵¹ afirma:

“Uma mediação em que as partes não estejam no centro da discussão e da iniciativa não será verdadeira. E mesmo tendo sucesso, este poderá ser meramente aparente. **O acordo resultante da mediação tem de vir das partes e estas têm de aderir-lhe plena e convictamente.**”

A mediação enfrenta diversos paradigmas, até mesmo porque não é em todas as ocasiões em que ela é a melhor e aceita na resolução de um conflito, é preciso analisar caso a caso, ver se enquadra-se nos elementos do art.11º da LM de Portugal e art.3º da LM do Brasil, para saber se é a forma mais adequada para resolver o litígio, e é exatamente isso que o presente trabalho vem trazer, pois segundo os dados analisados acima na investigação muita gente acredita em meios de resolução alternativa de conflitos, mas desconhece da existência deste método e dos órgãos que já existem especializados nestas matérias, em especial a mediação.

Todavia, apesar destes dados, a mediação está ganhando cada vez mais espaço no cotidiano, a volta da conscientização humana para resolver seus próprios conflitos é um dever moral e societário, na investigação realizada, tanto em Portugal quanto no Brasil, os princípios mais valiosos apontados foram os mesmos, Imparcialidade do Mediador e a Igualdade entre as partes, dentre os 8 princípios orientadores da mediação no Brasil quase 50%, mais exatos 48,5% dos respondentes acreditam ser mais valiosos em um procedimento de mediação a Imparcialidade do Mediador e a Isonomia das partes, já em Portugal, dentre os 6 princípios orientadores da mediação esse número elevasse para 67,7% para a igualdade e imparcialidade.

Outra questão abordada e trazida na investigação diz respeito a capacidade das partes em resolverem seus próprios litígios, pois enquanto muitos acreditam serem capacitados em dialogar com a outra parte na busca de uma solução conjunta sobre seus próprios conflitos, na pergunta seguinte sobre o mesmo assunto, porém, caso elas fossem a parte que se sentisse a mais prejudicada este percentual caí para ambos países, sendo no Brasil 51,6% das pessoas se sentem capazes em dialogar para resolver seus próprios conflitos, mas quando acreditam serem as mais

⁵¹ GOUVEIA, Mariana França. Curso de Resolução Alternativa de Litígios, 2019, p.51.

prejudicadas no conflito o índice desce para 32,8%. Já em Portugal é de 51,6% que se sente capaz em dialogar, porém apenas 32,3% quando a pessoa se julga a parte mais prejudicada no conflito.

Contudo, com a implementação do sistema judicial ficou evidente que o método de mediação passou a entrar em desuso, pois quando há um conflito, procura-se um advogado e instaura-se uma ação judicial, agora, por que a mediação está ganhando mais espaço nos dias de hoje, por que a sociedade está voltando a optar e a colocá-la como o método mais adequado para resolução de conflitos? Poderia se dizer simples, mas não é, por exemplo e como já manifestado neste trabalho, antigamente para japoneses e chineses seriam simples: “temos um problema, dialogamos e resolvemo-los entre nós mesmos”, este era o princípio e o único método utilizado na época.

Frente ao avanço do Poder Judiciário, a Mediação até pouco tempo atrás pouco era mencionada, só que a justiça acabou por perder a morosidade, as decisões judiciais estão cada dia mais demoradas, perdeu-se a razoabilidade do tempo do processo, resultando-se por vezes ineficazes as decisões devidas a esta demora, seja por deterioração de bens ou até mesmo falecimento de alguma das partes, vindo a ser uma justiça tardia e falha e passou cada vez mais a ser criticada.

Segundo Paulo Roney Fagúndez⁵²: “*O paradigma tradicional é conservador e está essencialmente preso ao passado. O novo paradigma é revolucionário, buscando uma compreensão global e dinâmica dos fenômenos naturais*”, ou seja, é preciso que as pessoas e a sociedade abram-se para este diálogo, que exercitem e aprendam a resolverem seus próprios conflitos, não dependam apenas de um órgão tradicional e conservador.

Dito isso, sendo a sociedade exposta a todos esse excessivo e exaustivo método judicial tradicional que vivenciamos, seja no Brasil ou em Portugal, é um método onde não se tem flexibilização, somos obrigados a seguir protocolos e ritos pré-determinados por meio de leis cada vez mais abarrotadas de artigos, problemas estruturais e administrativos no ordenamento jurídico é que se vem demonstrar e

⁵² Souza, Luciane Moessa de, Meios consensuais de solução de conflitos envolvendo entes públicos: negociação, mediação e conciliação na esfera administrativa e judicial, 2012, p.31.

evidenciar que a mediação de conflitos deve e é o meio alternativo mais adequado na resolução de grande parte dos litígios.

A mediação além de desafogar o sistema judicial, ela aguça a criatividade das pessoas, harmoniza a sociedade em prol de uma pacificação entre vizinhos e conterrâneos, trazendo uma melhor qualidade nos acordos decorridos deste procedimento, vindo a ser esta a grande problematização, devemos incentivar e sermos entusiastas no momento de escolher a mediação para resolução dos conflitos.

Ainda, para que a mediação seja a melhor e mais adequada na resolução de conflitos, devemos utilizar-mos da terminologia “Rapport”⁵³, de origem Francesa, que na tradução livre significa “trazer de volta” ou “criar uma relação”, no intuito de estabelecer uma relação de confiança, na qual Mariana França Gouveia⁵⁴ corrobora: “*A mediação só vingará se houver confiança*”, é essencial termos confiança uns nos outros, esse é o desafio crucial na utilização deste método, conforme também aponta André Gomma de Azevedo⁵⁵:

“Quando as partes sentem que seus sentimentos e emoções foram bem recebidos e compreendidos pelo mediador, acreditam que podem confiar no processo e no mediador. **Os efeitos de uma boa relação de confiança promovem uma melhor eficiência** do processo no sentido de que facilitam a obtenção de informações e tornam a atuação do mediador muito mais simples.”

Por fim, Maria de Nazareth Serpa e Paul Eric Mason⁵⁶ trazem um importante apontamento decorrente desta confiança que se deve existir entre todos os envolvidos na mediação, no sentido de que não somente traz benefício àquele procedimento específico da mediação pela confiança e sim a partir dele surgem-se mais benefícios, pois com as partes satisfeitas elas retornaram para utilização deste método para resolução de mais questões, como por exemplo atos transacionais, regulatórios, *compliance* e demais disputas que possam a surgir ao longo da vida.

⁵³ Você sabe o que é rapport? Veja como essa técnica pode salvar a mediação. Mediação Online. 22 de fev. 2019. Disponível em: <https://www.mediacaonline.com/blog/voce-sabe-o-que-e-rapport-veja-como-essa-tecnica-pode-salvar-a-mediacao/>. Acesso em 20 de maio de 2022.

⁵⁴ GOUVEIA, Mariana França. A Mediação só vingará se houver confiança nos advogados. Disponível em: <http://www.advocatus.pt/entrevistas/12050-mariana-franca-gouveia-“a-mediação-só-vingará-se-houver-confiança-nos-advogados”.html>. Acesso em 4 de abril de 2022.

⁵⁵ AZEVEDO, André Gomma *et al.* Manual de Mediação Judicial, 2016, p.202.

⁵⁶ SERPA, Maria de Nazareth, MASON, Paul Eric *et al.* Reflexões sobre Mediação, 2018, p.188.

12. Quais são os efeitos do acordo realizado na Mediação

Os benefícios e propósitos da mediação e sua relevância que dispõem de legislação própria na utilização deste método alternativo de resolução de conflitos foram percorridos e apontados ao longo da presente dissertação.

Podemos mencionar diversas vantagens na busca de uma mediação de conflitos ao invés de recorrer ao Poder Judiciário tradicional, sendo elas a própria desjudicialização, soluções mais rápidas, melhor controlo da situação pelas partes, redução de custos e etc., mas a questão é: busquei a mediação para resolução do conflito, quais os efeitos que decorrem do acordo firmado nesta mediação?

Essa é uma questão muito importante e que traz um dos principais intuitos quanto a opção de utilizar-se deste meio alternativo de resolução de conflito ao invés de ir direto ao sistema judicial, pois, que efeito ocorrerá se a outra parte não cumprir o acordo extrajudicial firmado no procedimento da mediação? Essa é uma dúvida e um desafio a ser esclarecido também neste trabalho, uma vez que, caso a mediação não se encerre sem um acordo, o acordo pactuado ao final da sessão de mediação entre as partes é então o que determina o encerramento desta.

Na mediação, por ser complexa e muito ampla, há espaços para diversos diálogos em um mesmo procedimento, por conta disso é possível também de que hajam acordo parciais, ou seja, acordo somente sobre determinadas questões relacionadas ao mesmo problema inicialmente trazido pelas partes, não resultando resolvido o problema inteiro, mas sim parcialmente alguns pontos controversos, o que é positivo, pois mesmo que parcialmente o acordo é realizado pelas próprias partes, diminuindo o que restou controverso e que pode ser discutido posteriormente até mesmo em via judicial.

Em Portugal a LM nº29/2013 traz em seu texto legal mediante o art.9º o exposto princípio da Executoriedade, o qual determina no n.1 de que todo acordo firmado na mediação, este terá força executiva sem necessidade de homologação judicial, mas deve preencher alguns requisitos cumulativos que se encontram nas

alíneas a) a e) do presente n.1 do art.9º, conforme também já apresentado e exposto neste trabalho.

É válido também ressaltar de que existem requisitos expressos do n.4 do mesmo artigo, quando o acordo é obtido através da mediação realizada noutra Estado membro da União Europeia, o qual dispõem também de força executiva caso o ordenamento jurídico desse Estado membro assim atribuí-lo, segundo a Diretiva n.2008/52/CE no seu art.6º que diz⁵⁷:

“1. Os Estados-Membros devem assegurar que as partes, ou uma das partes com o consentimento expresso das outras, tenham a possibilidade de requerer que o conteúdo de um acordo escrito, obtido por via de mediação, seja declarado executório. O conteúdo de tal acordo deve ser declarado executório salvo se, no caso em questão, o conteúdo desse acordo for contrário ao direito do Estado-Membro onde é feito o pedido ou se o direito desse Estado-Membro não previr a sua executoriedade.”

Ou seja, em suma os acordos realizados em mediação que preencham os ditames do art.9º da LM de Portugal não necessitam de prévia homologação judicial para serem considerados executórios, mas como os acordos dependem do cumprimento das partes, ficou resguardada a admissibilidade da execução compulsória. As partes têm a opção de requererem a sua homologação em juízo nos moldes do art.14 da LM portuguesa.

Mas há uma exceção a qual prevê o n.2 do art.9º, os quais especificam que caso seja a mediação realizada em sistema público de mediação (Julgados de Paz), o que quer dizer que, nestes casos previstos no n.2 ficam os acordos obrigados a homologação nos moldes do art.56º, n.1 da Lei dos Julgados de Paz.

Ainda, deve-se apontar de que um acordo realizado em mediação na pendência de um processo judicial, o mesmo deve também obrigatoriamente ser homologado judicialmente, conforme art.273º, n.5 do CPC português e reforçado pela Mariana França Gouveia⁵⁸: *“O direito obriga hoje à homologação, mesmo contra a vontade das partes, nos casos em que haja processo pendente em tribunal”*.

⁵⁷ Art.6º, n.1 da Diretiva n.2008/52/CE Europeia.

⁵⁸ GOUVEIA, Mariana França. Curso de Resolução Alternativa de Conflitos, 2019, p.89.

Contudo, caso ocorra a recusa da homologação por parte do tribunal, este acordo não tem eficácia, devendo ser devolvido as partes, para em um prazo de 10 dias submeterem a um novo acordo que respeite seus interesses e preencha os requisitos de homologação judicial fixados nos termos do n.3 e n.5 do art.14º da LM.

No Brasil, embora a LM brasileira não dispõe de nenhum princípio específico referente aos efeitos executórios dos acordos firmados na mediação, o raciocínio é o mesmo, sem necessidade de homologação judicial, o acordo terá força de título executivo extrajudicial, restando as partes a opção de homologarem o acordo, caracterizando assim em título executivo judicial, conforme disposto no art.20, § único da LM⁵⁹: *“O termo final de mediação, na hipótese de celebração de acordo, constitui título executivo extrajudicial e, quando homologado judicialmente, título executivo judicial.”*

Em consonância e reforçando o que diz na lei é que a autora Maristela Shizue Shiotoko⁶⁰ aponta quanto aos efeitos do título executivo extrajudicial:

“Os acordos gerados na mediação extrajudicial serão levados a termo e terão força de título executivo extrajudicial, gerando de imediato direitos e obrigações. Na hipótese de descumprimento, a parte prejudicada poderá levar o título a protesto e viabilizar a garantia de seus direitos.”

O NCPC/2015, art.515, II e III é onde consta da homologação judicial das autocomposições judiciais e extrajudiciais, sendo considerado apenas título executivo extrajudicial em caso de não homologação, conforme também aponta e explica bem o autor Roberto Almeida Filho⁶¹:

“Na legislação brasileira, adotou-se o mesmo critério de conferir eficácia executiva aos acordos de mediação, como se constata pelas disposições contidas no parágrafo único do art.20, ratificado pelo art.515, II e III, do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), cujo inciso III é dirigido aos casos de acordos celebrados em mediação extrajudicial. **Caso não haja**

⁵⁹ art.20, § único da Lei nº13.140/2015 do Brasil.

⁶⁰ SHIOTOKO, Maristela Shizue. A mediação e a homologação judicial. Disponível em: <https://mediacaolfq.com.br/2017/06/a-mediacao-e-a-homologacao-judicial/>. Acesso em 5 de maio de 2022.

⁶¹ FILHO, Roberto Almeida. O Instituto da Mediação no Contexto Jurídico Luso-Brasileiro, 2019, p.59-60.

homologação, o termo final do acordo constituir-se-á título executivo extrajudicial, nos termos do parágrafo único do art.20 da Lei nº 13.140/2015.”

Um fato que ainda é debatido e vale ressaltar é que, no art.784, IV do NCPC/2015⁶² prevê que:

“Art.784. São títulos executivos extrajudiciais: IV - o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública, pela Advocacia Pública, pelos advogados dos transatores ou por conciliador ou **mediador credenciado por tribunal;**”

Quanto a essa questão ainda há antinomias referentes entre o NCPC/2015 e a LM brasileira, pois a LM no art.20 acima exposto, determina que o acordo se constitui em título executivo extrajudicial, o que vai contra os ditames do art.784, IV do NCPC/2015, uma vez que o mediador extrajudicial não é cadastrado no Tribunal, neste sentido havendo parecer da autora Ada Pellegrini Grinover⁶³ de que por as duas legislações não serem compatíveis no entendimento, em caso de entrarem em conflito, deverá prevalecer-se o entendimento da LM, uma vez que se trata de Lei posterior e especial (como citado em Teixeira, 2019).

Igualmente ao que acontece em Portugal, no Brasil também há uma exceção, a qual consiste do art.3º, §2º da LM, que determina a homologação em juízo quando a matéria se tratar de direitos indisponíveis, mas transigíveis, devendo ainda ser exigida a oitiva do Ministério Público.

Além disso, deve-se mencionar que no Brasil havendo-se um acordo em processo judicial tradicional nos tribunais, o qual dispõem desse método em audiência de mediação prévia, o mesmo será reduzido a termo e homologado judicialmente, conforme o art.334, § 11 do NCPC/2015⁶⁴ que diz: “*A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.*”

⁶² art.784, inciso IV do Novo Código de Processo Civil de 2015 do Brasil.

⁶³ TEIXEIRA, Benigna. O Efeito do Termo de Acordo da Mediação Extrajudicial, 2019. Disponível em: <https://conima.org.br/efeito-termo-de-acordo-da-mediacao-extrajudicial/>. Acesso em 15 de maio de 2022.

⁶⁴ art.334, § 11º do Novo Código de Processo Civil de 2015 do Brasil.

Já na subseção III Do Procedimento da Mediação relativo a Mediação Judicial constante da LM, que diz que através da criação de centros judiciários de solução consensual de conflitos, os quais serão os responsáveis quanto a realização de sessões e audiências de mediação, pré-processuais e processuais, devendo estimular as autocomposições, o acordo que venha a ser constituído nestes centros judiciais é de responsabilidade do juiz determinar e arquivar o processo, cabendo a este homologar o acordo a pedido das partes, nos moldes do art.28, § único da LM⁶⁵: “*Se houver acordo, os autos serão encaminhados ao juiz, que determinará o arquivamento do processo e, desde que requerido pelas partes, homologará o acordo, por sentença, e o termo final da mediação e determinará o arquivamento do processo.*”

Todavia, como todos os acordos realizados através do mecanismo da mediação, estes são feitos e firmados pelas próprias partes, chegando-as em um acordo por vontade própria, ou seja, normalmente o índice de descumprimento é baixo, pois ninguém as impôs a aqueles termos constantes do acordo, elas mesmas dialogaram e fixaram o conteúdo que consta do acordo, Maristela Shizue Shiotoko⁶⁶ corrobora:

“Muito embora esse procedimento seja perfeitamente possível, **as pesquisas apontam altos índices no cumprimento dos acordos estabelecidos em mediação**, uma vez que os envolvidos no conflito, por terem participado consensualmente e voluntariamente da solução da controvérsia, sentem-se mais satisfeitos e compromissados em respeitá-lo e cumpri-lo.”

Por fim, os acordos pactuados entre as partes por meio da mediação tanto em Portugal quanto no Brasil eles possuem efeitos de força executiva, o que traz e fornece uma garantia maior aos direitos das partes e faz com que este fator seja crucial no momento de escolher a mediação como o melhor e mais adequado meio alternativo de resolução de conflitos, devendo-se ainda continuarmos com entusiasmo e seguir firmes quanto aos possíveis problemas e soluções que teremos que enfrentar e

⁶⁵ art.28, § único da Lei nº13.140/2015 do Brasil.

⁶⁶ SHIOTOKO, Maristela Shizue. A mediação e a homologação judicial. Disponível em: <https://mediacaofg.com.br/2017/06/a-mediacao-e-a-homologacao-judicial/>. Acesso em 5 de maio de 2022.

expandir daqui para frente com olhos em um futuro mais humano, baseado nos pilares da empatia, transparência, confiança e diálogo.

CONCLUSÃO

O presente trabalho teve como objetivo apontar os aspectos contemporâneos da Mediação de conflitos nos países de Portugal e Brasil, trazendo ainda as suas relevâncias jurídicas e desafios já alcançados e os que ainda busca-se alcançar frente ao período atual que enfrenta os judiciários e a sociedade de ambos os países.

Demonstrando por sua vez a história do surgimento e desenvolvimento deste método alternativo de resolução de conflitos, com menções doutrinárias de porque está passando/voltando a ser o melhor e mais adequado meio para resolução de conflitos.

Ficou evidenciado de que as legislações analisadas dos dois países caminham em conformidade, notoriamente que cada uma com suas peculiaridades e nomenclaturas que as diferenciam, mas a essência da forma e finalidade da utilização deste mecanismo de mediação é praticamente a mesma, restando revelado que cada vez mais é perceptível os avanços no sentido de reconhecer a mediação como o melhor e mais adequado método de resolução alternativo de conflitos, seja em âmbito público ou privado.

A mediação já trilhou grandes caminhos e superou diversos obstáculos até o momento atual, tanto em Portugal quanto no Brasil, diante de um sistema judiciário sobrecarregado, com as longas demoras nas prolações de sentenças pelos magistrados e muitas vezes até mesmo tardias é que surgiu a necessidade e vontade da sociedade de desenvolver e aprimorar novas técnicas e métodos para resolução de seus conflitos, uma vez que passou a ser cada vez menos efetivo o fornecimento de justiça aos cidadãos, deixando de atender as demandas e avanços que o mundo contemporâneo necessita. Isso não quer dizer que o Estado deixou ou deixará de ser útil e participativo na sociedade, mas sim que a mediação veio como forma de auxiliar a “crise judiciária”, criando mais uma opção de resolução de conflitos, uma vez que se a mediação se apresentasse como maneira de resolver o problema do Poder Judiciário que se encontra estufado, nós teríamos em bem pouco os órgãos, centros e câmaras de mediação nas mesmas condições, o que não é o objetivo da implementação deste mecanismo de resolução alternativo de conflitos.

O Estado na bem da verdade veio a incentivar as resoluções alternativas de conflitos, pois foi através de políticas nacionais dos países é que se criou e implementou as legislações próprias hoje vigentes sobre a matéria em Portugal e Brasil, tornando-se o Poder Judiciário mais supervisor e incitador dos diálogos entre as partes, físicas ou jurídicas, no intuito da melhor forma de desenvolvimento e resolução dos conflitos do que sendo propriamente intervencionista, cabendo-lhe ao Estado a responsabilidade de fiscalizar estas regulamentações, pois conforme visto no decorrer deste trabalho existem pré-requisitos a serem preenchidos para que os acordos realizados na mediação sejam válidos e que não ultrapassem certo limites.

O que se pode observar também é que apesar de semelhantes cada país tem suas características de contribuição um pouco diferentes no desenvolvimento da mediação e incentivo a esta, em Portugal tem diversos sistemas de mediação, sendo eles familiar, laboral, penal, comercial e civil, das quais algumas são exercidas através dos Julgados de Paz, dependendo dos casos. Porém, já no Brasil, ainda o maior propagador e incentivador da mediação é o Poder Judiciário sobre as resoluções alternativas de conflitos, onde através do NCPC/2015 dispõem desse meio com a prática tendo previsão dentro dos próprios tribunais judiciais.

Na dissertação foi discorrido sobre as noções da mediação de cada país, sendo apontado e analisado todos os princípios norteadores constantes nas legislações, demonstrando suas funcionalidades e aspectos cruciais, comprovante que a mediação está com um extenso respaldo regulamentário, que apesar dos problemas que rodeiam este método alternativo de resolução de conflitos por parte da sociedade é de suma importância que haja mais estudos, debates e diálogos sobre a questão para entender melhor e ver como se é possível utilizar-se mais do mecanismo da mediação por parte dos cidadãos e até mesmo da justiça, para que se atinja o patamar desejável, expectável e desfrutar de todo o potencial que essa “nova” modalidade traz no momento de resolver os litígios, o qual empodera as partes para que sejam elas próprias as responsáveis pela realização do melhor acordo que englobe seus interesses ao invés de delegar esse ato a terceiros.

De fato a mediação já se manifesta como a melhor e mais adequada forma de resolução alternativa de conflitos, diante da sua rapidez, eficácia, satisfação dos

interesses pessoais e custos mais baixos, mas através de uma investigação realizada para o presente trabalho, ficou comprovado de que muitas pessoas acreditam ou até mesmo conhecem da mediação ou de outros meios alternativos de resolução de conflitos, como conciliação, arbitragem e negociação, todavia este índice cai consideravelmente quando pergunta-se aos investigados se estes sabem que já existem órgãos e instituições especializadas na matéria, o que demonstra uma problematização do uso deste mecanismos, pois é de extrema relevância que a sociedade conheça e passe a gozar dos inúmeros benefícios que a mediação pode lhes proporcionar, cabendo ainda mais estudos sobre como aprimorar e implementar mais esse método na vida das pessoas.

Ademais, outro problema e questão abordada foi com relação a eficácia dos acordos extrajudiciais firmados na mediação, em razão de para que serve uma mediação se ao final o acordo não surtirá efeito algum, podendo-se a mediação ser vinculada aos olhos dos cidadãos como apenas mais uma etapa do processo judicial, restando conclusivo de que na verdade é ao contrário, visto que os acordos tem força executória, em Portugal por exemplo, além das diretrizes fixadas na sua Lei de Mediação nº 29/2013 que dispõem de que não há necessidade de homologação judicial, a exceção dos realizados nos Julgados de Paz ou na pendência de um processo judicial, este ainda conta com a força executiva dos acordos que foram realizados noutros Estados Membros da União Europeia por meio da Diretiva n.2008/52/CE (art.6º). Já no Brasil, os acordos extrajudiciais firmados na mediação constituem-se em título executivo extrajudicial, podendo ser requerido ou não a sua homologação judicial, todavia, também a exceção na Lei de Mediação nº 13.140 (art.3º, § 2º) sobre matérias que versarem sob direitos indisponíveis, mas transigíveis, à vista disso há obrigatoriedade da oitiva do Ministério Público e da homologação em juízo, sendo ainda obrigatório o acordo ser reduzido a termo e homologado por sentença quando se tratar de acordo realizado em processo judicial tradicional nos tribunais na audiência prévia de mediação (art.334, § 11 do NCPC/2015).

Concluindo, seja por meio de mediação extrajudicial ou judicial, este é o melhor e mais adequado procedimento nas resoluções alternativas de conflitos, que visa a qualidade e não a quantidade, demonstrando-se estar preparada para os desafios que

o presente e futuro necessitam, no foco de auxiliar o Poder Judiciário de ambos países, mesmo que hajam falhas a serem enfrentadas e corrigidas, mas beneficiando sem dúvidas as populações de Portugal e Brasil numa concepção social, modificando os padrões por meio de técnicas mais apropriadas, humanitárias e cooperativas, edificando o bem-estar e convívio dos cidadãos na sociedade.

BIBLIOGRÁFIA

ALLEGRETTI, Carlos Artidório, AZEVEDO, André Jobim de, MASON, Paul Eric, NASCIMENTO, Dulce, SERPA, Maria de Nazareth, SILVEIRA, Vitória Fernandes Guedes. Reflexões sobre Mediação. Porto Alegre: Escola Superior da Advocacia do Rio Grande do Sul - ESA OAB/RS, 2018. ISBN online: 978-85-62896-09-5.

AZEVEDO, André Gomma. Manual de Mediação Judicial. 6ª Edição. Brasília. Conselho Nacional de Justiça. 2016. ISBN 978-85-7804-053-6.

CAHALI, Francisco José. Curso de arbitragem – mediação, conciliação, tribunal multiportas. 7 edição. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2018. Disponível em: <https://thomsonreuters.jusbrasil.com.br/doutrina/1153093767/curso-de-arbitragem-ed-2018>. Acesso em: 9 de abril de 2022.

CARVALHO, Jorge Morais. A consagração legal da mediação em Portugal. in Julgar n.º 15, Coimbra. Coimbra Editora, 2011.

FARIAS, Juliana Guanaes Silva de Carvalho. Panorama da Mediação no Brasil: Avanços e Fatores Críticos Diante do Marco Legal, 2016.

FALECK, Diego. TARTUCE, Fernanda. Introdução histórica e modelos de mediação. Disponível em www.fernandatartuce.com.br/artigosdaprofessora. Acesso em 12 de março de 2022.

FRANCO, Cíntia. A solução consensual de conflitos no novo Código de Processo Civil. 2015. Disponível em <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/9012/A-solucao-consensual-de-conflitos-no-novo-Codigo-de-Processo-Civil>. Acesso em 25 de março de 2022.

GOUVEIA, Mariana França. Curso de Resolução Alternativa de Litígios, Almedina. 3ª edição. Coimbra. Almedina, S.A. 2019. ISBN 978-972-40-5570-1.

Guia Prático de Mediação Judicial, Conciliação e Oficinas de Divórcio e Parentalidade. 5ª edição. TJSP. São Paulo, 2019. Disponível em:

https://www.tjsp.jus.br/Download/Conciliacao/GuiaPraticoDeMediacao/GuiaPratico_internet.pdf. Acesso em 10 de abril de 2022.

LOPES, Dulce; PATRÃO, Afonso. Lei da mediação comentada. 1ª edição. Almedina. Coimbra. 2014. ISBN 978-972-40-5442-1.

PINHEIRO, Bruno Victor de Arruda. Mediação: histórico, conceito e princípios. 2020. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/84476/mediacao-historico-conceito-e-principios>. Acesso em 10 de abril de 2022.

SALLES, Carlos Alberto de. LORENCINI, Marco Antônio Garcia Lopes. SILVA, Paulo Eduardo Alves da. Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem. 4 edição. Forense. Rio de Janeiro. 2021.

SANTOS, Ângela Maria. Conciliação e Mediação: Perguntas e Respostas. Brasília. 2017. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2019/09/792a36b2facd828e3b0a2cd36adf3907.pdf>. Acesso em 1 de junho de 2022.

SHIOTOKO, Maristela Shizue. A Mediação e a Homologação Judicial. Disponível em: <https://mediacaolfg.com.br/2017/06/a-mediacao-e-a-homologacao-judicial/>. Acesso em 5 de maio de 2022.

SCHWANTES, Susanna. Mediação: Alternativa Possível para Resolução de Conflitos Ambientais Urbanos, A partir da Lei 13.140/2015, Caxias do Sul, 2017.

SILVA, Paula Costa e. A Nova Face da Justiça – Os Meios Extrajudiciais de Resolução de Controvérsias. Coimbra Editora. Lisboa. 2009.

SOUZA, Luciane Moessa de. Meios consensuais de solução de conflitos envolvendo entes públicos: negociação, mediação e conciliação na esfera administrativa e judicial, 2012.

SPENGLER, Fabiana Marion. SPENGLER NETO, Theobaldo. Mediação, Conciliação e Arbitragem. 1ª edição. Editora FGV. Rio de Janeiro. 2016. ISBN: 978-85-225-1900-2.

TARTUCE, Fernanda. Mediação nos Conflitos Civil. 5ª edição. Editora Forense LTDA. São Paulo. 2020. ISBN 978-85-309-8347-5.

TEIXEIRA, Benigna. O Efeito do Termo de Acordo da Mediação Extrajudicial, 2019. Disponível em: <https://conima.org.br/efeito-termo-de-acordo-da-mediacao-extrajudicial/>. Acesso em 15 de maio de 2022.

VICENTE, Dário Moura. A Diretiva n.º 2008/52/CE, de 21 de maio de 2008 relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial e a sua transposição para a ordem jurídica portuguesa., in Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação, Ano II, 2009.

Você sabe o que é rapport? Veja como essa técnica pode salvar a mediação. Mediação Online. 22 de fev. 2019. Disponível em: <https://www.mediacaonline.com/blog/voce-sabe-o-que-e-rapport-veja-como-essa-tecnica-pode-salvar-a-mediacao/>. Acesso em 20 de maio de 2022.

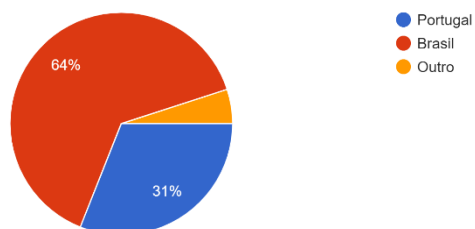
WOLKMER, Antônio Carlos. Pluralismo Jurídico: Fundamentos de uma nova cultura no Direito. 2ª edição. Alfa Omega. São Paulo. 1997.

ANEXO I – RESPOSTAS À INVESTIGAÇÃO

1.

Em qual destes Países você está?

100 respostas

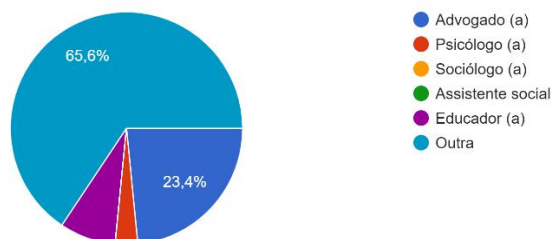


Resultados referentes aos respondentes do Brasil.

2.

Você exerce alguma destas profissões?

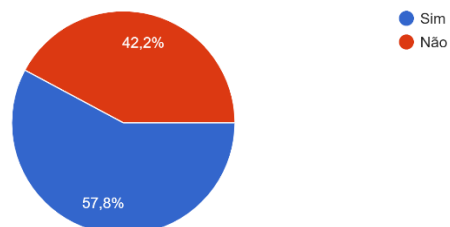
64 respostas



3.

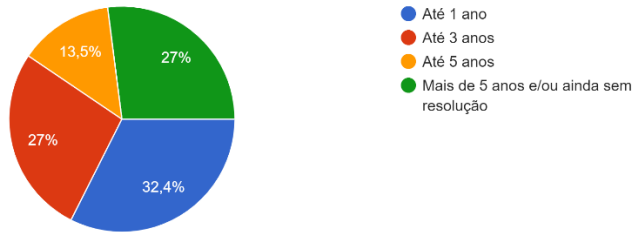
Você já foi parte em algum processo judicial?

64 respostas



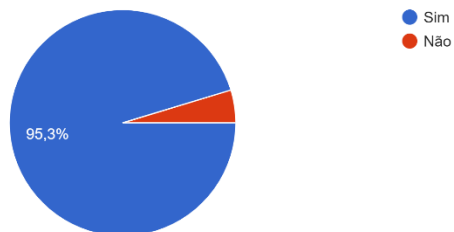
4.

Quanto tempo para resolução final deste processo (os)
37 respostas



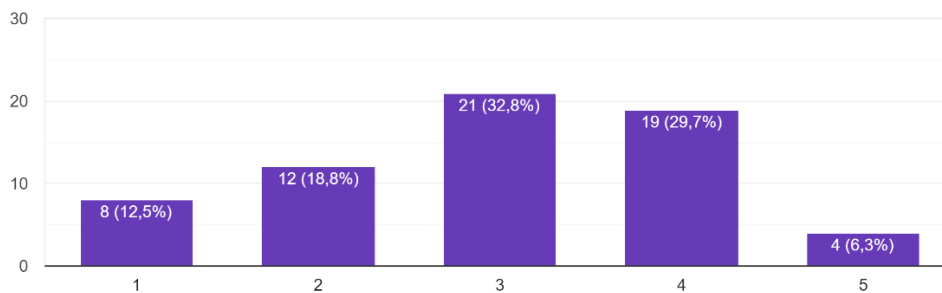
5.

Você acredita que possa haver métodos e técnicas mais adequados do que levar o conflito para um juiz de Direito julgar?
64 respostas



6.

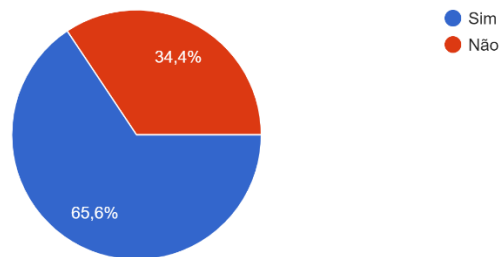
Você confia no Poder Judiciário?
64 respostas



7.

Você sabe que existem meios alternativos de resolução de conflitos sem envolver processo judicial?

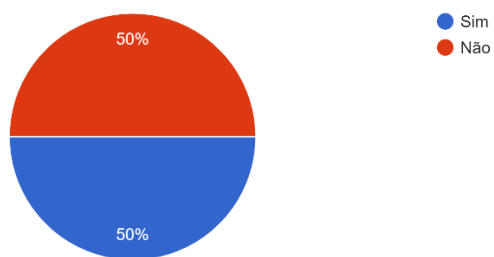
64 respostas



8.

Você já participou ou conhece alguém que tenha participado de uma sessão de mediação?

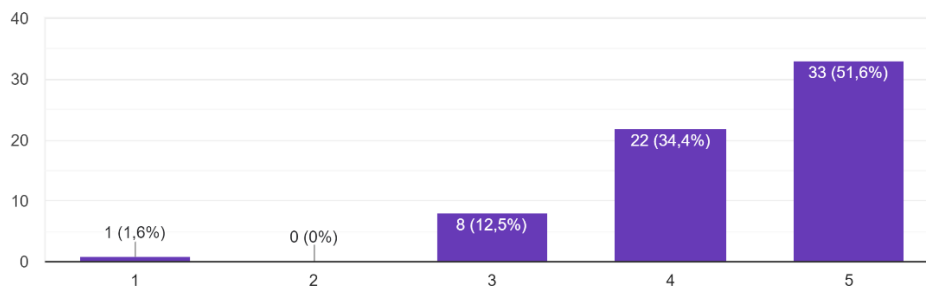
64 respostas



9.

Você acredita ser capaz de dialogar para solucionar seus próprios conflitos?

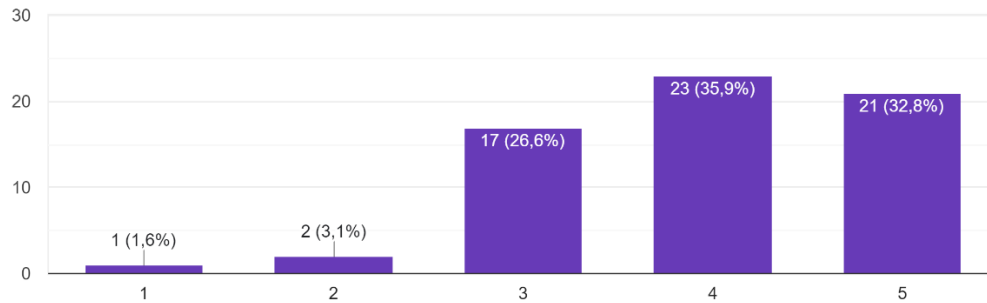
64 respostas



10.

Mesmo julgando-se a parte prejudicada em determinada situação?

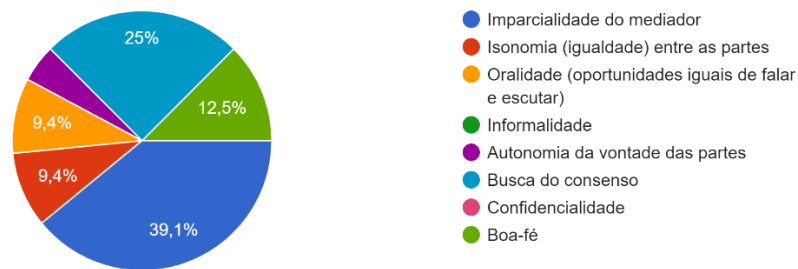
64 respostas



11.

Qual princípio orientador você acredita ser o mais valioso e relevante caso participasse de uma mediação?

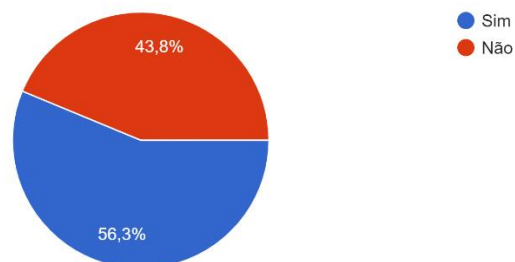
64 respostas



12.

Você sabe que existem órgãos especializados em mediação?

64 respostas

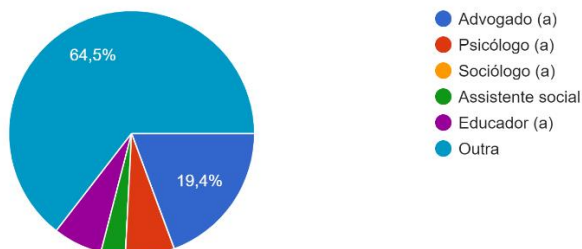


Resultados referentes aos respondentes de Portugal.

2.1

Você exerce alguma destas profissões?

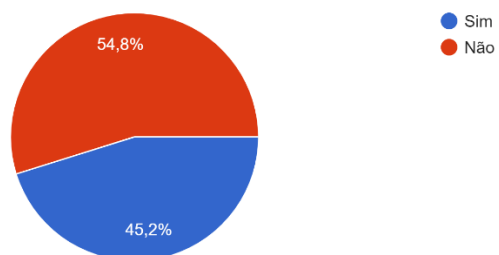
31 respostas



3.1

Você já foi parte em algum processo judicial?

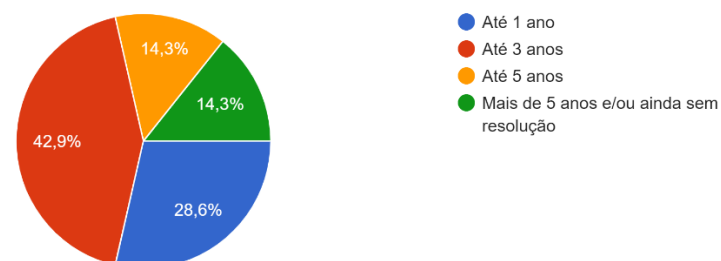
31 respostas



4.1

Quanto tempo para resolução final deste processo (os)

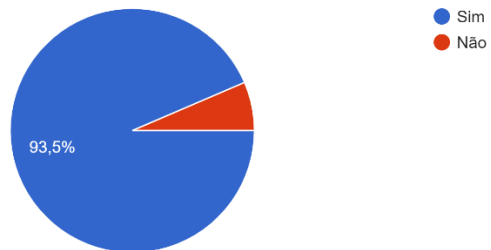
14 respostas



5.1

Você acredita que possa haver métodos e técnicas mais adequados do que levar o conflito para um juiz de Direito julgar?

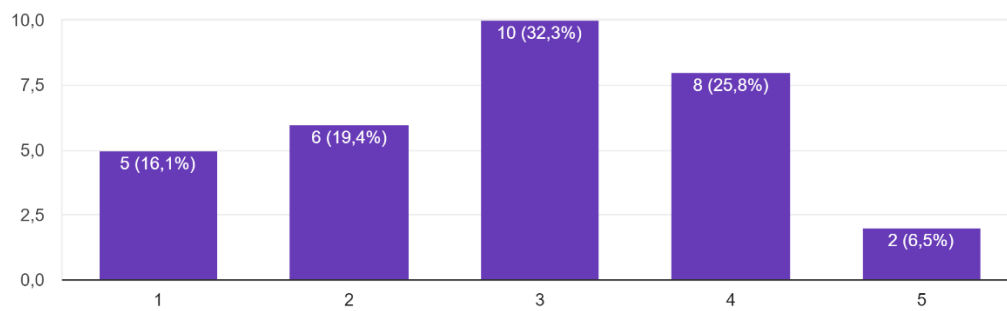
31 respostas



6.1

Você confia no Poder Judiciário?

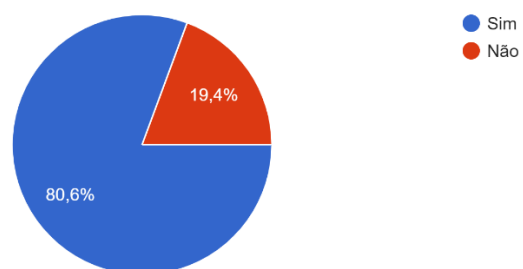
31 respostas



7.1

Você sabe que existem meios alternativos de resolução de conflitos sem envolver processo judicial?

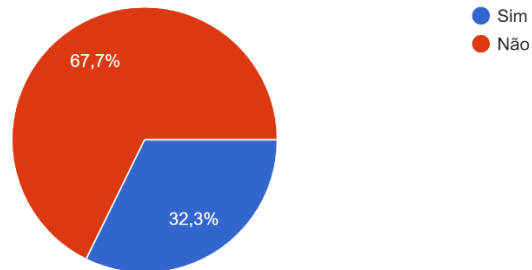
31 respostas



8.1

Você já participou ou conhece alguém que tenha participado de uma sessão de mediação?

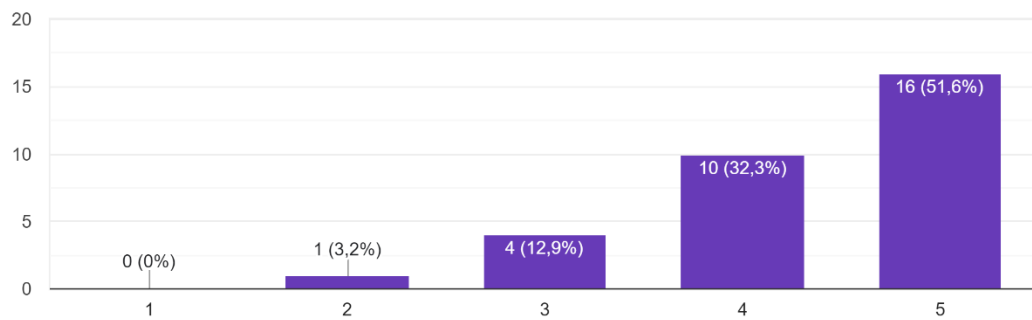
31 respostas



9.1

Você acredita ser capaz de dialogar para solucionar seus próprios conflitos?

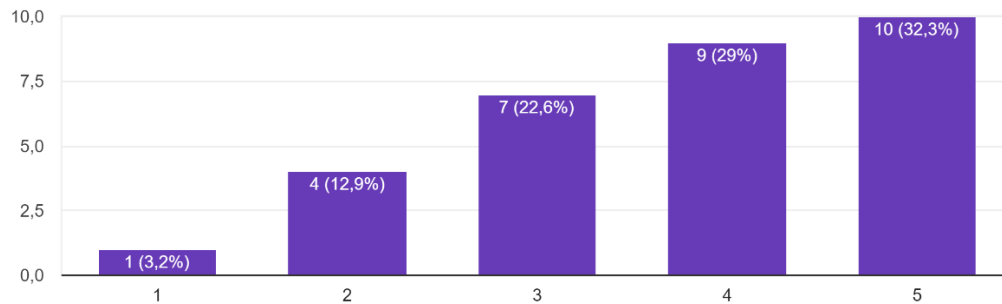
31 respostas



10.1

Mesmo julgando-se a parte prejudicada em determinada situação?

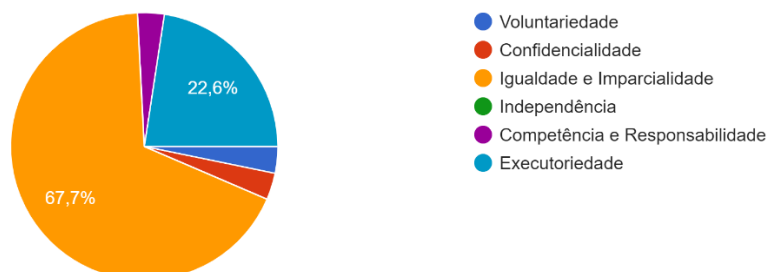
31 respostas



11.1

Qual princípio orientador você acredita ser o mais valioso e relevante caso participasse de uma mediação?

31 respostas



12.1

Você sabe que existem órgãos especializados em mediação?

31 respostas

