

# **A MEDIAÇÃO NO PODER JUDICIÁRIO**

**Uma análise do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2.015) e  
Lei da Mediação (Lei 13.140/2.015)**

## **THE APPLICATION OF MEDIATION IN THE JUDICIARY**

**An analysis of the Code of Civil Procedure (Law 13.105/2.015)  
and Mediation Law (Law 13.140/2.015)**

PETER PANUTTO<sup>1</sup>  
GUILHERME BERTONCINI<sup>2</sup>

### **RESUMO**

Este trabalho estuda a mediação e sua aplicação no processo judicial, conforme as Leis 13.105/2015 e 13.140/2015. Para tanto, será realizada uma breve análise histórica dos meios alternativos de solução de conflitos no Brasil, bem como dos principais métodos alternativos e das escolas de aplicação da mediação. Ainda, desenvolve-se pesquisa na legislação de outros países, nos quais a mediação possui aplicação mais avançada. Compara, também, as normas que tratam da mediação judicial no Código de Processo Civil e Lei da Mediação, na busca de convergências e divergências. Apresentando, como resultado, que a escolha do mediador deve ocorrer de acordo com a Lei da Mediação, assim como, que o Poder Judiciário incorporar os CEJUSCs não é benéfico para a aplicação da mediação e, por fim, que a obrigatoriedade da audiência de mediação no processo judicial viola os princípios da autonomia da vontade das partes e da voluntariedade, afetando o procedimento.

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Processual Civil pela Pontifícia Universidade Católica de Campinas (2004). Mestre em Direito - Área de Concentração: Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino (2012). Doutor em Direito - Área de Concentração: Sistema Constitucional de Garantia de Direitos pela Instituição Toledo de Ensino (2015). Professor de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Membro do Núcleo de Fé e Cultura da Pontifícia Universidade Católica de Campinas. Professor pesquisador da Pontifícia Universidade Católica de Campinas.

<sup>2</sup> Bacharel em direito pela PUC/Campinas, Advogado.

## ABSTRACT

*This study aims to present a study of mediation and its application in the judicial process, through the Laws 13.105/2015 and 13.140/2015. Therefore will be held an historical analysis of the alternative means of conflict resolution in Brazil, as well as the main alternative methods and the schools of application of mediation. Also, develop research in the legislation of other countries, in which mediation has more advanced application. Compare, as well, the rules dealing with judicial mediation in the Civil Procedure Code and the Mediation Law, searching for convergences and divergences. Presenting as a result that the choice of mediator must take place in accordance with the law of mediation, as, the judiciary centralization the CEJUSCs it is not beneficial to the application of mediation, and, finally, that the mandatory mediation hearing in the judicial process violates the principles of autonomy of the will of the parties and of voluntariness, affecting the procedure.*

Palavras-chaves: Mediação - Solução Alternativa de Conflitos - Código de Processo Civil - Lei da Mediação

*Keywords: Mediation - Alternative Dispute Solution - Code of Civil Procedure - Mediation Law*

## INTRODUÇÃO

Nas disposições do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) que passou a ter vigência a partir de 18 de março de 2016 se percebe a clara inclinação pela utilização dos chamados meios alternativos de solução de conflito, ou, no inglês, *Alternative Dispute Resolution* (ADRs), com intuito de reduzir a quantidade de processos em trâmite no judiciário e torná-lo mais célere e eficiente na entrega da prestação jurisdicional.

A Lei da Mediação (Lei 13.140/2015) que vige desde o fim do mês de dezembro de 2015 apresenta importantes definições conceituais e principiológicas, bem como parâmetros para a aplicação deste instituto e a atuação dos profissionais que auxiliarão as partes na solução do conflito. Também prevê de que forma poderá ocorrer a mediação no curso do processo judicial.

Ocorre que em razão da recente entrada em vigor de ambas as leis, ainda não é possível determinar se a relação entre a mediação, as referidas leis e o judiciário ocorrerá de forma harmoniosa.

Contudo, a mediação se mostra importante, na medida que se trata de ferramenta de solução de conflitos sociais, transcendendo a pretendida diminuição do número de ações em trâmite perante a justiça, uma vez que possui como objetivo primário a pacificação social e a retomada do diálogo entre as partes, tratando-se de verdadeira e eficaz alternativa ao processo judicial.

Assim sendo, este trabalho busca desenvolver análise da Lei da Mediação e do Código de Processo Civil e avaliar se a aplicação da mediação cumprirá os objetivos que se pretende, ou seja, a celeridade processual e redução da quantidade de demandas. Ademais, a partir de análise do Código de Processo Civil e da Lei da Mediação, objetiva-se entender se as disposições, em ambas as leis, estão em consonância entre si, bem como se estão em harmonia com os princípios da mediação.

## **1 OS MEIOS ALTERNATIVOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

### **1.1 Evolução Histórica**

No Brasil, a Constituição Federal de 1.824, a primeira Constituição Brasileira, previa em seus artigos 160, 161 e 162, respectivamente, a nomeação de árbitros pelas partes, a obrigatoriedade da chamada reconciliação, antes de qualquer processo e contemplava os chamados Juiz de Paz, os quais foram regulamentados pela Lei de 15 de outubro de 1.827.

Ocorre que surgiram a principal crítica aos Juízes de Paz era o fato de serem leigos, de modo que dificultava a adequada aplicação das leis. Atualmente sua competência está limitada a celebração de casamentos, na forma do artigo 98, II, da Constituição Federal vigente. O próximo passo foi a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Federais, por intermédio das leis 9.099 de 26 de setembro de 1.995 no âmbito cível e 10.259 de 12 de julho de 2.001 no âmbito federal, com o objetivo de julgar as demandas de menor valor e complexidade.

A conciliação passou a ganhar alguma relevância em nosso sistema judiciário a partir de 1.994, havendo diversas modificações no Código de Processo Civil e na Consolidação das Leis do Trabalho.

Quanto aos demais métodos, a arbitragem possui lei regulamentadora desde 1.996 (Lei 9.307 de 23 de setembro de 1.996), estando presente em nosso ordenamento desde

a Constituição Federal de 1.824. Enquanto que a mediação encontra-se em estágio inicial de aplicação, pois passou a constar expressamente em nosso ordenamento somente no Código de Processo Civil de 2.015, bem como na Lei 13.140 de 26 de junho de 2.015.

Um importante passo para a aplicação dos meios alternativos foi a Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) de 29 de novembro de 2.010 que instituiu a “Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade”, ao prever, a criação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSCs), os quais tem como objetivo promover e efetivar a mediação e a conciliação.

Desta forma, a evolução dos métodos alternativos para a solução de conflitos no Brasil, iniciada nos Juizados de Paz, passando pelos Juizados Especiais Cíveis, ganhou grande expectativa após a Resolução nº 125 de 2.010 do CNJ, a qual serviu de base para a criação do Código de Processo Civil e da Lei da Mediação, objetivando dar maior efetividade para a autocomposição, por intermédio dos Meios Alternativos de Solução de Conflito, em contrariedade à supremacia dos meios heterocompositivos, sobretudo a decisão judicial.

## **1.2 Os Principais Meios Alternativos de Solução de Conflitos**

### **1.2.1 Negociação**

A negociação é um meio alternativo diferente dos demais, uma vez que pressupõe que as próprias partes resolvam seu conflito autonomamente. Segundo VEZZULA *apud* LUCHIARI<sup>3</sup>: “trata-se do diálogo direto entre as partes envolvidas num problema, com intuito de falar sobre ele e procurar uma solução através de um trabalho criativo e cooperativo que deverá culminar num acordo mutuamente conveniente”.

Então, sua principal singularidade é a inexistência de um terceiro atuando na conversa entre as partes, as quais deverão negociar por conta própria, o que indica que a natureza e complexidade do conflito devem ser eminentemente simples, assim como deve

---

<sup>3</sup> VEZZULA, Juan Carlos. *Mediação: Teoria e Prática e Guia para Utilizadores e Profissionais*. Lisboa: Agor Publicações Ltda., 2001-a, p. 82 *apud* LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. *Mediação Judicial: Análise da realidade brasileira - origem e evolução até a Resolução nº 125, do Conselho Nacional de Justiça*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012, p. 13.

existir vontade de as partes resolverem a situação por si só, fazendo as concessões necessárias para a efetivação do acordo.

### **1.2.2 Arbitragem**

A arbitragem, meio alternativo heterocompositivo não judicial, regulamentada pela Lei 9.307/1.996, consiste na eleição pelas partes, de um árbitro ou juízo arbitral com conhecimentos específicos na área do litígio para solucionar questão relativa a direitos patrimoniais disponíveis.

Tal método, normalmente utilizado em questões relativas ao âmbito comercial, se mostra mais interessante às partes pelo fato de possuir maior flexibilidade no procedimento, assim como maior celeridade em comparação ao processo judicial, sobretudo considerando-se a irrecorribilidade e vinculação das partes pela sentença arbitral, o que sempre é importante no dinâmico direito empresarial.

### **1.2.3 Avaliação Neutra de Terceiro**

A avaliação neutra de terceiro, possui características da negociação e da arbitragem, vez que se trata de um avaliador neutro e especialista na questão como o Juiz Arbitral, o qual após analisar o caso, de forma confidencial, inclusive ouvindo as partes, emite um parecer determinando qual seria solução para o conflito.

O parecer emitido pelo avaliador não vincula as partes, mas pode auxiliá-las a chegar em um consenso, iniciando-se, assim, a negociação. Em contrapartida, as partes podem decidir por acatar o parecer e toma-lo como a decisão definitiva do conflito.

### **1.2.4 Conciliação**

A conciliação é um método alternativo que já estava presente no Código de Processo Civil de 1.973 e ganhou maior importância no atual Código de Processo Civil. Ressalta-se que a prática da conciliação já se encontra bastante difundida nos processos judiciais que tramitam pelo rito dos Juizados Especiais, assim como na Justiça Trabalhista.

Caracteriza-se por tratar de conflitos mais simples e objetivos, no qual o conciliador, após ouvir as partes, sugere opções para a resolução do conflito. Neste caso, os conflitos necessitam ser mais superficiais, uma vez que a prioridade é sua resolução.

O procedimento é similar ao da negociação, porém intermediada pelo conciliador, tendo em vista que as partes, a partir da posição inicial, são incentivadas pelo terceiro a transigirem.

Inclusive, da leitura do Código de Processo Civil de 2015 se extrai justamente a prioridade da celebração de acordo, como ressalta NUNES “O CPC sugere a conciliação para os conflitos que envolvam apenas relações ocasionais, nas quais o vínculo de convivência entre as pessoas inexistente ou se tornará apenas esporádico em razão de algum fato ou incidente”<sup>4</sup>.

Então, a atuação do conciliador está voltada para obter um valor ou uma obrigação que seja de comum interesse entre as partes, considerando-se estar diante de um conflito simples entre partes que provavelmente não voltarão a se relacionar.

### **1.2.5 Mediação**

A mediação, por outro lado, é o método alternativo que está introduzido há menos tempo na Legislação Brasileira, possuindo algumas similaridades com a conciliação, frisando-se, contudo, que o Código de Processo Civil, os distingue como métodos diversos.

Diferentemente da conciliação, a mediação é sugerida para conflitos mais complexos e em casos que envolvam partes com relações continuadas, ou seja, o conflito não foi gerado em razão de uma relação isolada entre as partes, mas sim de um relacionamento contínuo e que precisará se manter após a resolução do conflito.

Assim sendo, como principais diferenças entre a mediação e a conciliação, além da natureza da relação entre as partes, isolada no caso da conciliação ou continuada no caso da mediação, há de considerar, também, a natureza do conflito em si, ou seja, patrimonial, em regra, para a conciliação, e extra patrimonial para a mediação, onde fica claro que os

---

<sup>4</sup> NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 52.

conflitos tratados pela mediação são claramente mais complexos, envolvendo questões de maior relevância e partes que possivelmente voltarão a se relacionar de modo que se torna muito importante a manutenção do diálogo. Neste sentido, SILVA define a mediação da seguinte forma:

Já a mediação [...] tem por meta não apenas um acordo entre valores envolvidos, já que o conflito não é exclusivamente patrimonial; nem a resolução da lide, uma vez que o relacionamento entre as partes vai além do processo e qualquer consenso exigirá trabalhar os aspectos do conflito. [...] na mediação o acordo é mais uma consequência natural do aprofundamento do tratamento entre partes e do conflito do que um objetivo isolado a ser formalmente atingido<sup>5</sup>

Neste momento é que se destaca outra significativa diferença entre a conciliação e a mediação, vez que, na medida que a conciliação visa, primordialmente, a celebração de acordo, o objetivo da mediação é totalmente diverso, qual seja, restabelecer o diálogo entre as partes, o que permitirá a continuidade de um bom relacionamento, restando, assim a solução do conflito como mera consequência.

Ainda, restabelecido o diálogo, a partir da intervenção do mediador, torna muito mais eficaz a pacificação, haja vista que o ânimo de cumprir com os termos acordados é maior, diminuindo, assim, o número de execuções judiciais diante de inadimplementos.

## **2 ESTUDO DA MEDIAÇÃO**

### **2.1 Os Princípios da Mediação**

Para melhor entender a mediação, objeto de análise mais profunda deste trabalho, necessário se faz verificar quais são seus mais importantes princípios. Referidos princípios devem nortear o mediador e as partes, bem como o procedimento em si, de modo a permitir a melhor solução possível para o conflito existente.

---

<sup>5</sup> SILVA, Paulo Eduardo Alves da. Mediação e Conciliação, produtividade e qualidade. *Revista do Advogado*, vol. 123, p. 40-47, São Paulo: AASP, 2014, p. 40.

### 2.1.1 Avaliação dos Princípios

Analisando os artigos 166 do Código de Processo Civil e 2º da Lei da Mediação, bem como os ensinamentos de VASCONCELOS<sup>6</sup>, verifica-se que são princípios da mediação:

**-Independência, Imparcialidade do Mediador e Isonomia das Partes:** As partes não podem pressionar o mediador, o qual deve agir livre de qualquer interferência e com a autonomia necessária para auxiliar o consenso de forma justa e ética, imparcial e isonômica. Os artigos 5º e 6º da Lei da Mediação determinam a aplicação das mesmas regras de impedimento (144 do CPC) e suspeição do juiz (145 do CPC).

**-Voluntariedade, Autonomia da Vontade:** As partes definem sobre diversos aspectos do procedimento, assim como, de forma autônoma e voluntária, solucionam o conflito, consentindo em todas as decisões tomadas, sem que ocorra qualquer tipo de pressão ou coação. A voluntariedade se encontra expressa no parágrafo 2º do artigo 2º da Lei da Mediação, o qual determina que “Ninguém será obrigado a permanecer em procedimento de mediação”.

**-Oralidade e Informalidade:** A mediação não necessita da forma escrita para se desenvolver, pois é por intermédio do diálogo que as partes constroem o consenso, chegando a uma resolução, que se trata, em regra, do único documento escrito de todo o procedimento de mediação, nos termos do artigo 20 da Lei da Mediação. A primazia pela informalidade e flexibilidade são importantes para estimular a conversa entre as partes, pois ao participarem de um procedimento que escolheram, as partes se sentem mais à vontade para dialogar e, possivelmente, resolver a situação.

**-Busca do Consenso, Não Competitividade e Boa-Fé:** O consenso não se reflete necessariamente ao acordo, porém, muitas vezes, acaba por indicar de forma clara a existência deste entre as partes. Na mediação, as partes devem sempre buscar o consenso, atendendo seus anseios, necessidades e possibilidades, evitando sentimento de competição, sempre observando pela boa-fé para propiciar melhores condições para o diálogo.

---

<sup>6</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 4ªed. São Paulo: Editora Método, 2015, p. 215.

**-Confidencialidade:** Este princípio é o que recebeu tratamento mais amplo tanto no Código de Processo Civil quanto na Lei da Mediação, pois a sua importância reside no fato de ser o princípio que garante a efetividade à mediação, tendo em vista que tal tratamento existe, justamente, para possibilitar que as partes possam apresentar os seus sentimentos, sem restrições e com a segurança de que as informações serão mantidas sigilosas. O mediador ou qualquer outro que tenha participado direta ou indiretamente do procedimento somente poderá revelar as informações que tomou conhecimento por expressa autorização das partes ou na forma da lei, a exemplo dos parágrafos 3º e 4º do artigo 30 da Lei da Mediação. Necessário salientar que qualquer informação confidencial não poderá ser admitida no caso de vir a ser utilizada em processo judicial ou arbitral posteriormente.

### **2.1.2 Relação Entre os Princípios**

Como se evidencia, todos esses princípios criam um procedimento singular para cada mediação, a qual, sem toda a burocracia e sem o excessivo formalismo do processo judicial, permite maior flexível, possibilitando que o procedimento seja realizado muitas vezes conforme a vontade das partes. Ainda, há de se considerar que a confidencialidade existente durante todo o procedimento, em todos os casos e para todas as informações, deixam as partes consideravelmente mais confortáveis para revelar seus sentimentos e emoções.

Assim sendo, todos esses fatores tornam o procedimento da mediação mais tranquilo e propício para a resolução do conflito e a pacificação social, proporcionando ambiente favorável ao diálogo entre as partes.

## **2.2 As Modalidades da Mediação**

A aplicação da mediação pode ser realizada seguindo diversas técnicas, considerando-se que, como já amplamente frisado, a flexibilidade sempre é permitida e até indicada, de modo que características de mais de um modelo podem estar presentes.

**-Modelo de Harvard:** É, também, conhecido como modelo tradicional linear ou facilitativo e foi desenvolvido, como o próprio nome diz, na Harvard Law School. Neste modelo, o mediador ou mediadores agem como facilitadores da conversa, trabalhando como

um negociador e partir de critérios objetivos, apresentar opções de ganhos mútuos<sup>7</sup> às partes, deixando em segundo plano a pacificação entre as partes.

**-Modelo Transformativo:** O modelo transformativo foi criado por Robert A. Baruch Bush e Joseph P. Folger, os quais, se basearam no modelo de Harvard<sup>8</sup>, porém, modificando de forma efetiva a relação entre as partes, sendo que, neste caso, o acordo ficará para segundo plano e como consequência da referida transformação da relação. Então, o trabalho do mediador, é investigar os sentimentos das partes e auxiliá-las a, primeiramente e principalmente, se pacificarem e somente então, partirem para um possível acordo.

**-Modelo Circular Narrativo:** O modelo circular narrativo, desenvolvido essencialmente por Sara Cobb e é fundamentado em conceitos das áreas da psicologia e comunicação<sup>9</sup>. O objetivo é reconstruir a narrativa apresentada pelas partes e o mediador tem o papel de validar essas versões de modo a criar sua própria impressão a respeito do conflito, recontextualizando os discursos, afastando eventuais acusações, pretensões ou justificativas das partes que dificultariam a pacificação e o diálogo.

**-Modelo Avaliativo:** Alguns autores defendem esse modelo como um método híbrido entre mediação e avaliação neutra de terceiro. Neste caso, o mediador apresentaria às partes alertas sobre os possíveis desdobramentos do conflito no caso de uma demanda judicial<sup>10</sup>, de modo que uma mediação frustrada poderia seguir como uma avaliação neutra.

### 2.3 Panorama Geral da Mediação no Direito Comparado

Em complemento ao já estudado, passa-se a analisar o panorama internacional dos ADRs (Alternative Dispute Resolution) e sobretudo a mediação, conforme a seguir.

---

<sup>7</sup> FISHER, Roger, URY, William e PATTON Bruce. *Como chegar ao sim: Como negociar acordos sem fazer concessões*. 3 ed. Rio de Janeiro: Solomon Editores, 2014, p. 37.

<sup>8</sup> NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 54.

<sup>9</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 4ªed. São Paulo: Editora Método, 2015, p. 183.

<sup>10</sup> LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. *Mediação Judicial: Análise da realidade brasileira - origem e evolução até a Resolução nº 125, do Conselho Nacional de Justiça*. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2012, p. 29.

### 2.3.1 Estados Unidos da América

A utilização dos ADRs pelo sistema norte-americano é beneficiada, não somente em razão do Common Law, mas também, pelo grande incentivo do Programa Multiportas dos Tribunais Americanos, que se originou na década de 1.970.<sup>11</sup>

Este programa consiste em um centro de diagnóstico integrado ao tribunal que recebe as partes e as orienta no sentido de demonstrar qual seria o meio alternativo mais adequado ao caso, ou seja, desse modo, o processo judicial e até mesmo a mediação são somente uma dessas “portas”, juntamente com todas as ADRs<sup>12</sup>.

Cada Estado norte-americano possui regramento próprio acerca do funcionamento do Tribunal e do programa Multiportas, porém a aplicação se dá de forma bastante similar. A título de exemplo, a corte distrital da zona norte da Califórnia (*United States District Court - Northern District of California*), trata da mediação na *ADR Local Rule 6*, que demonstra os aspectos gerais do procedimento.

O item 2-5 “b” 2 apresenta os requisitos do mediador, o qual, no caso de ser advogado, deve estar no exercício da profissão há sete anos e ser inscrito no Tribunal ou ter estudado em uma universidade credenciada. Não sendo advogado deve possuir a credencial profissional adequada. Ainda, deve ter conhecimento sobre legislação civil, com habilidades de mediação, comunicação e discussão, além de realizar o curso fornecido pela própria Corte.

Então, tendo em vista que os Estados Unidos da América se tratam de um país que valoriza o precedente em comparação com a norma escrita, os ADRs e, por consequência a mediação, ganham bastante importância, na medida que o processo judicial é tratado como somente mais uma das portas do sistema.

---

<sup>11</sup> SALES, Lília Maia de Moraes e SOUSA, Mariana Almeida de. A Mediação e os ADR's (alternative dispute resolutions) - a experiência norte-americana. *Revista Novos Estudos Jurídicos* - Eletrônica, vol. 19, nº 2, p 377-399, Santa Catarina: Editora da Universidade do Vale do Itajaí, 2014, disponível em: <<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6012/3288>>, acesso em: 12 de maio de 2016, p. 380.

<sup>12</sup> LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. *Mediação Judicial: Análise da realidade brasileira - origem e evolução até a Resolução nº 125, do Conselho Nacional de Justiça*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012, p. 103.

### 2.3.2 Inglaterra

A legislação inglesa, por intermédio da *Rule 1.4, “e”*, da *Part 1 - Overriding Objective* do *Civil Procedure Rules*, determina o encorajamento das partes na utilização de um meio alternativo de solução do conflito. Frisa-se que não há imposição para a utilização de qualquer meio alternativo, porém, mesmo assim, sua eficiência torna o procedimento atraente para as partes em conflito.

Tal encorajamento é tamanho que “Ainda hoje, no Reino Unido, a maioria dos litígios se resolve na alçada dos tribunais inferiores, ou mesmo por comissões do contencioso administrativo e por árbitros privados (mediação e arbitragem)<sup>13</sup>”, como informa BRAGA.

Também, ressalta-se que a legislação inglesa não regulamenta a mediação, deixando o procedimento ser realizado de forma livre e voluntária entre as partes, sendo que as regras básicas são extraídas do código de processo civil inglês.

Portanto, fica claro que a prática de encorajar os meios alternativos, nos quais se incluem a mediação, como determinado pelo ordenamento jurídico da Inglaterra, traz frutos, considerando o grande número de conflitos solucionados fora do âmbito judicial.

### 2.3.3 Itália

Em primeiro lugar, é válido salientar que o continente Europeu, com exceção do Reino Unido, demorou para utilizar a mediação. O efetivo marco inicial se deu em 2.004 quando o Parlamento Europeu começou a discutir a da mediação, culminando na Diretiva 2008/52/CE.

A Itália, após a Diretiva, entendeu que o melhor caminho seria obrigar a realização da mediação em alguns casos, conforme o artigo 5º do Decreto Legislativo 28/2.010, tratando-se, nestes casos, de condição de admissibilidade da ação judicial, sendo o mesmo caminho adotado pelo Decreto Ministerial 180/2.010.

No caso de as partes não realizarem a mediação nas matérias em que é obrigatória, o juiz suspenderá o processo e remeterá as partes para realizarem o

---

<sup>13</sup> BRAGA, Wladimir Flávio Luiz. O sistema jurídico anglo-americano (common law). *FDC - Faculdade de Direito de Campos*, disponível em: <<http://fdc.br/Artigos/..%5C%5CArquivos%5CArtigos%5C14%5CSistJuridicoAngloAmericano.pdf>>, acesso em: 18 de setembro de 2016, p. 2.

procedimento. Neste caso, se o acordo for infrutífero, o mediador poderá apresentar uma proposta, a qual, sendo aceita pelo juiz, resultará em punição para a parte que não aceitou o acordo proposto<sup>14</sup>. Tais sanções geraram diversos pedidos de inconstitucionalidade do referido Decreto Legislativo, por ferir os princípios da mediação.

Segundo o artigo 4º, 3, “b” do Decreto Ministerial 180/2.010, podem ser mediador aquele que tenha diploma de licenciatura universitária de três anos ou inscrição, com formação específica proveniente de órgão acreditado pelo Ministério da Justiça, com atualização bienal.

Então, percebe-se que o legislativo italiano gerou excessivo intervencionismo estatal na mediação, tornando o procedimento ineficaz, na medida que afasta as partes.

#### 2.3.4 Alemanha

Na Alemanha, a mediação não é obrigatória, porém, por ser amplamente incentivada, no caso de propositura de demanda judicial sem a tentativa de resolução pela mediação, as partes deverão justificar o motivo da não tentativa, sendo certo que o Juízo poderá suspender o processo para realização da mediação.

Na *Mediationsgesetz*, lei que trata da mediação, estão presentes a distinção entre a mediação realizada por juiz togado alheio à demanda (*gerichtsnahe mediation*) e por mediador independente (*außergerichtliche mediation*)<sup>15</sup>, ressaltando-se, a princípio, que matéria que trata de direito disponível, pode ser submetida à mediação.

Também, não há previsão de quem poderia ser mediador, o que confirma a possibilidade de qualquer pessoa desempenhar esta função e encoraja tais profissionais a possuir os conhecimentos necessários para desempenhar a atividade de forma adequada, podendo ainda receber certificado creditado pelo Ministério da Justiça Alemão.

Apesar de todo o esforço da Alemanha para incentivar este meio alternativo, segundo PEREZ, “a mediação ainda é vista com receio por grande parte da sociedade,

---

<sup>14</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de e PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Os efeitos colaterais da crescente tendência à judicialização da mediação. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*, vol. XI, 184-216, Rio de Janeiro, 2013, disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/18068/13322>>, acesso em: 12 de maio de 2016, p. 205.

<sup>15</sup> PEREZ, Adriana Hahn. A nova Lei alemã de Mediação. *Revista de Processo*, vol. 243, p. 555-581, São Paulo: Editora RT, 2015, p. 569.

principalmente quando adotada fora do contexto do processo judicial”<sup>16</sup>, sendo que uma das razões desta ocorrência é o fato do alto custo da mediação particular, de modo que se dá preferência à demanda judicial.

### 2.3.5 Argentina

A Argentina possui legislação determinando como obrigatória a mediação desde 1.995, por intermédio da Lei 24.573<sup>17</sup>. Atualmente na maioria absoluta das províncias argentinas já existe aplicação da mediação.

Com o intuito de averiguar a realidade da mediação na Argentina, LUPETTI, viajou até o referido país e pôde perceber algumas diferenças na aplicação deste meio alternativo, como por exemplo, em uma sessão de mediação “A distinção entre mediação e processo era frequentemente explicitada, a fim de deixar bastante claro que aquele espaço não era um ambiente de litígio e que as partes não estavam “brigando através de um processo”<sup>18</sup>. No Brasil ocorre o inverso, pois a mediação, via de regra é aplicada no transcorrer do processo judicial.

Na Argentina pode ser mediador o advogado formado e com pelo menos três anos de experiência, o qual poderá ser escolhido pelas partes ou por sorteio no cadastro de mediadores, sendo submetidas ao procedimento as matérias expressas nos artigos 2 e 3 da Lei 24.573 de 1.995.

No caso de não comparecimento à sessão, ocorrerá a penalização no pagamento de multa equivalente ao dobro dos honorários do mediador.

Logo, fica claro que o procedimento na Argentina já se mostra em estágio avançado de aplicação, sendo que ocorre de forma muito diferente ao proposto pelo Código de Processo Civil, na medida que se dá desvinculado do processo judicial.

---

<sup>16</sup> PEREZ, Adriana Hahn. A nova Lei alemã de Mediação. *Revista de Processo*, vol. 243, p. 555-581, São Paulo: Editora RT, 2015, p. 580.

<sup>17</sup> Disponível em: <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/29037/norma.htm>>, acesso em 05 de setembro de 2016, texto em espanhol.

<sup>18</sup> LUPETTI, Bárbara. Nossos Hermanos Porteños têm muito a ensinar sobre mediação de conflitos. *Consultor Jurídico*, 2015, disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-29/barbara-lupetti-portenos-ensinar-mediacao-conflitos>>, acesso em: 05 de setembro de 2016.

### 3 A MEDIAÇÃO JUDICIAL NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

#### 3.1 Previsões da Mediação no Código de Processo Civil e na Lei da Mediação

Como já mencionado, o Código de Processo Civil de 1.973 não trazia qualquer menção à mediação, limitando-se a determinar a utilização da conciliação e, mesmo esta, somente no âmbito judicial, de modo que este instituto é novo em nosso ordenamento jurídico.

Então, é necessário comparar a forma de aplicação da Mediação pelo Código de Processo Civil com a Lei da Mediação, tomando por base o estudo realizado por VASCONCELOS<sup>19</sup>, o que será realizado nos tópicos que seguem.

##### 3.1.1 Fundamentos

O *caput* do artigo 3º do Código de Processo Civil estabelece o Poder Judiciário como regra no sistema de resolução de conflitos. Entretanto, o parágrafo 3º determina a estimulação dos meios alternativos, o mesmo sendo feito pelo inciso V do artigo 139, que atribui como dever do magistrado à promoção da autocomposição.

Ainda, o Código menciona que a autocomposição deve ser realizada, preferencialmente, por conciliadores ou mediadores, o que demonstra a intenção de diminuir a carga de processos a que o magistrado está submetido.

De outro lado, o *caput* e parágrafo único do artigo 1º da Lei da Mediação conceituam o aludido meio alternativo<sup>20</sup>, sendo que o artigo 16 faculta às partes a

---

<sup>19</sup> VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 4ªed. São Paulo: Editora Método, 2015, p. 84-108 e 116-135.

<sup>20</sup> “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.”

participação em procedimento de mediação, inclusive com a suspensão do processo judicial, de modo que as Leis se complementam.

### **3.1.2 Criação dos CEJUSCs**

Em ambas as leis, a criação dos CEJUSCs (Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos) é de competência dos tribunais. Neste caso, percebe-se que tais órgãos são totalmente dependentes do Poder Judiciário, utilizando-se de parte de sua infraestrutura e orçamento.

A única diferença neste quesito é o fato de a Lei da Mediação prever a possibilidade da realização da mediação pré-processual.

### **3.1.3 Princípios**

Quanto aos princípios, que já foram objeto de análise específica no segundo capítulo, tanto o Código de Processo Civil, quanto a Lei da Mediação, recebem tratamento superficial, com exceção do princípio da confidencialidade.

Em que pese as leis trazerem princípios diferentes, percebe-se que estas se complementam e a pretensão é a mesma, qual seja, que as partes voluntariamente participem de um procedimento célere, informal e confidencial, para que, com a ajuda de um mediador imparcial busquem o consenso entre si.

### **3.1.4 Cadastramento de Conciliadores e Mediadores**

Neste caso, também existe harmonia entre as leis, considerando-se que ambas preveem a criação de cadastro nacional de mediadores e câmaras privadas. Permitem, também, a inscrição do profissional qualificado nos Tribunais de Justiça se nestes não houver como requisito a realização de concurso público.

A atuação de câmaras privadas de mediação ainda se encontra prejudicada, tendo em vista que culturalmente as partes em conflito procuram o Poder Judiciário para resolver a questão, o qual remete as partes para os CEJUSCs.

### **3.1.5 Escolha do Mediador**

Para a escolha do mediador, o Código de Processo Civil permite que as partes de comum acordo o escolham livremente, podendo este estar ou não inserido no cadastro nacional, nos termos do parágrafo 1º do artigo 168.

Em contrapartida, a Lei da Mediação, apesar de permitir no artigo 4º que as partes escolham o mediador, para a mediação judicial, é feita uma exceção no artigo 25, na medida que determina que o mediador judicial não está sujeito à aceitação das partes.

Então, o Código de Processo Civil, que regula a mediação no âmbito judicial, permite a escolha do mediador livremente, enquanto que a Lei da Mediação exclui expressamente tal hipótese, estando as partes, necessariamente, submetidas ao mediador designado.

### **3.1.6 Remuneração do Mediador**

O Código de Processo Civil e a Lei da Mediação preveem a existência de pagamento ao mediador, conforme tabela do Tribunal de Justiça, ressalvando a hipótese de trabalho voluntário ou audiências não remuneradas a serem realizadas pelas câmaras privadas de conciliação e mediação.

A remuneração é importante, pois auxilia na criação de mediadores profissionais, ou seja, pessoas que se dedicam somente à mediação como profissão. Se todos trabalhassem como voluntários, o número de interessados certamente diminuiria.

### **3.1.7 Dos Impedimentos e Suspeições**

O mediador está sujeito às mesmas hipóteses de impedimento e suspeição do que o Juiz, as quais estão descritas nos artigos 144 e 145 do Código de Processo Civil, sendo que se o mediador for de advogado, não poderá representar qualquer das partes que tenham participado da mediação pelo prazo de um ano.

Todas essas hipóteses que se referem ao impedimento vão de encontro ao princípio da imparcialidade do mediador e tem relevância para garantir um procedimento de mediação justo para as partes.

### 3.1.8 Obrigatoriedade da Audiência de Mediação

Em ambas as leis, percebe-se que a audiência de mediação e conciliação tornou-se obrigatória, não só como regra geral, nos artigos 319 do Código de Processo Civil e 27 da Lei da Mediação, mas também, em procedimentos de urgência e especiais do CPC, tais como, tutela antecipada requerida em caráter antecedente (artigo 303), tutela cautelar (artigo 308), litígio coletivo por posse de imóvel (artigo 565) e ações de família (artigos 694 e 695).

Então ao receber a ação ajuizada, e se estiverem preenchidos os requisitos, inclusive a pretensão da realização da referida audiência (artigo 319, VII), o juiz a designará, de modo que o réu sequer será intimado para contestar, mas sim, para comparecer à audiência de mediação e conciliação, e seu prazo de contestação terá como termo inicial, via de regra, justamente tal audiência, na forma do artigo 335 do CPC.

Inclusive, LESSA NETO afirma que o procedimento comum do Código de Processo Civil foi dividido em duas fases, sendo a primeira delas totalmente voltada para a solução consensual do conflito, e somente caso as partes não cheguem a um acordo, o processo judicial prosseguirá para a segunda fase, que se trata de a fase efetivamente litigiosa<sup>21</sup>.

A audiência somente não será realizada caso as partes manifestem expressamente seu desinteresse ou o objeto da demanda não admita a autocomposição, na forma dos parágrafos 4º e 5º do artigo 334 do Código de Processo.

Entretanto, existe divergência quando se analisa, de um lado, os dispositivos do Código de Processo Civil e o artigo 27 da Lei da Mediação e, de outro lado, o parágrafo 2º do artigo 2º da Lei da Mediação, o qual prevê que as partes não são obrigadas a permanecer no procedimento de mediação.

No caso de ausência de uma das partes na audiência obrigatória, em ambas as leis há a aplicação de sanção à essa parte, sendo considerado que essa parte cometeu ato atentatório à dignidade da justiça, com relevantes condenações pecuniárias.

---

<sup>21</sup> LESSA NETO, João Luiz. O novo CPC adotou o modelo multiportas!!! E agora?. *Revista de Processo*, vol. 244, São Paulo: Editora RT, 2015, p. 430.

Por conseguinte, as duas leis não convergem em todos os pontos relativos à obrigatoriedade da audiência de mediação, pois há divergência no fato da possibilidade desta ser obrigatória, considerando-se que, em princípio, o procedimento deveria ser voluntário.

### **3.1.9 Da Suspensão do Processo**

O Código de Processo Civil e a Lei da Mediação também convergem no que se refere à possibilidade de as partes pleitearem a suspensão do processo judicial enquanto realizam a mediação.

Esta possibilidade é importante para garantir o sucesso da mediação, pois não é possível garantir uma mediação favorável ao entendimento se as partes tiverem que pensar em quais provas deverão produzir para garantir o êxito no processo judicial.

### **3.1.10 Duração da Mediação**

Outro ponto em que as duas Leis concordam está na duração da mediação, sendo que ambas preveem que o prazo para conclusão do procedimento é de dois meses desde a data da primeira reunião, sendo realizadas quantas reuniões o mediador julgar necessárias, conforme os artigos 696 do Código de Processo Civil e 19 da Lei da Mediação.

A instituição de um prazo é necessária para evitar que uma das partes se utilize da suspensão do processo e do prazo prescricional durante o procedimento de mediação para prolongar a duração do processo. Vale ressaltar que o artigo 28 da Lei da Mediação faculta às partes a prorrogação do procedimento, entretanto o mediador deve se atentar para evitar a procrastinação desnecessária do processo mediatório e, por consequência, do judicial.

### **3.1.11 Redução a Termo**

Finda a mediação, sendo seu resultado frutífero ou não, será reduzido a termo. Havendo consenso, este será homologado pelo juiz do processo judicial, passando a ter eficácia de título executivo judicial, o que torna mais simples a execução judicial em caso de descumprimento dos termos fixados pelas partes.

### 3.1.12 Custas

Para as custas, ambas as leis evidenciam um favorecimento para a realização de transação antes da sentença, tendo em vista que, assim ocorrendo, as partes ficam dispensadas do pagamento de custas remanescentes.

## 3.2 Análise das Controvérsias

Como já constatado, é possível visualizar alguns pontos de conflito entre o Código de Processo Civil e a Lei da Mediação ou entre referidas normas e os princípios norteadores da mediação, conforme será analisando a seguir.

### 3.2.1 Do Mediador

Como já mencionado, enquanto o artigo 168 do Código de Processo Civil permite que as partes de comum acordo escolham o mediador, a Lei da Mediação, em seu artigo 25, possui previsão diversa.

Portanto, para o Código de Processo Civil, quanto à escolha do mediador na mediação judicial, “a regra é que os envolvidos escolham o conciliador ou mediador, em respeito ao princípio da autonomia das partes (CPC 166)<sup>22</sup>”.

O que se percebe é que a previsão da Lei da Mediação se deu em contrariedade com o disposto no Código de Processo, além de afastar o princípio da autonomia das partes.

Ainda, há de se considerar que, nos termos do artigo 2º *caput* e parágrafo 1º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (Lei 4.657/1.942), a lei posterior revoga a lei anterior quando há incompatibilidade entre os textos legais. Neste caso, a Lei da Mediação sendo de 26 de junho de 2015 é posterior ao Código de Processo Civil de 16 de março de 2015. Também, a Lei da Mediação é lei especial em comparação com o Código de Processo Civil, que se trata de Lei geral. Portanto, a determinação da Lei da Mediação deve prevalecer.

---

<sup>22</sup> NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2015, p. 649.

No entanto, a faculdade do artigo 168 do Código de Processo Civil é preferível para o procedimento da mediação, tendo em vista que as partes se tornam mais interessadas em manter o diálogo se confiarem naquele que está intermediando o diálogo, sendo que retirar este direito de escolha das partes pode interferir no sucesso do procedimento.

Nesta situação, apesar de o conflito ser facilmente resolvível ao se analisar a Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, ficando claro que a Lei 10.140 derroga a disposição da Lei 13.105 neste particular, o mais adequado seria a manutenção da disposição deste último, a qual se encontra em consonância com os princípios da mediação.

### 3.2.2 Da Organização

Os artigos que tratam dos órgãos responsáveis pela realização das audiências de mediação são o 165 *caput* e parágrafo 1º no Código Processual e 24 *caput* e parágrafo único da Lei da Mediação, os quais apresentam disposições muito similares, determinando que os tribunais criem os CEJUSCs (Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania), que ficam, portanto, na dependência estrutural e orçamentária de seu respectivo tribunal.

Neste caso, não se extrai controvérsia entre os artigos citados, mas sim, uma controvérsia entre estes artigos e os fundamentos da mediação, tendo em vista que realizar a mediação quanto já existente o processo judicial pressupõe uma ideia combativa, enquanto que a mediação necessita de colaboração entre as partes. Ainda, apesar de a intenção dos tribunais ser diminuir a quantidade de processos, estes não delegam a realização da mediação, mantendo-a sob sua própria custódia, o que contradiz o discurso oficial sobre o tema<sup>23</sup>.

Portanto, a própria legislação cria o sentimento de competitividade entre as partes, o que prejudica o sucesso do procedimento. Além disso, da forma como foi idealizado, os meios alternativos de solução de conflito estarão sempre dependentes do Poder Judiciário, servindo somente como meios para o fim desejado, o que, por ora, é a diminuição da quantidade de demandas ou a sua rápida solução<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> LUPETTI, Bárbara. Nossos Hermanos Porteños têm muito a ensinar sobre mediação de conflitos. *Consultor Jurídico*, 2015, disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-29/barbara-lupetti-portenos-ensinar-mediacao-conflitos>>, acesso em: 05 de setembro de 2016.

<sup>24</sup> DUARTE, Ricardo Cesar. Reflexões sobre o alcance e os limites da justiça judiciária: uma crítica à expansão da agenda do Poder Judiciário e sua proposta de institucionalização dos meios alternativos de resolução de conflitos. In: FREITAS JR, Antonio Rodrigues de (Coordenador) e SERAU JUNIOR, Marco

Então, a solução para este conflito seria desvincular totalmente a mediação do Poder Judiciário, conferindo-lhe estrutura própria, de modo que não demonstre às partes que se trata de um litígio, mas sim de mediação, no qual seus conflitos poderão ser solucionados de forma mais eficiente e não litigante.

### 3.2.3 Da Obrigatoriedade

Por fim, a questão da obrigatoriedade da audiência de mediação no processo judicial não encontra sua controvérsia entre artigos do Código de Processo Civil e da Lei da Mediação, mas revela-se um conflito na idealização da aplicação do instituto no processo judicial.

O CPC, salvo poucas exceções, determina a realização da referida audiência no início do processo, antes ainda da apresentação de defesa do réu, enquanto que o artigo 27 da Lei da Mediação possui regra similar. Em contrapartida ao artigo 27, o parágrafo 2º do artigo 2º da Lei da Mediação, estabelece que as partes não são obrigadas a permanecer em procedimento de mediação, em atenção ao princípio da voluntariedade e autonomia das partes na mediação.

Ao se analisar todos os princípios estudados anteriormente, denota-se que a mediação não pode ser obrigatória, pois tal atitude desvirtua a finalidade do instituto, principalmente quando envolve punir aquela parte que não comparece à audiência obrigatória.

Para PINHO, a obrigatoriedade da audiência de mediação não contribui para a resolução e pacificação, considerando-se que se ninguém é obrigado a ajuizar demanda, tampouco pode ser exigido que tente firmar consenso quando o processo judicial já está em andamento<sup>25</sup>.

---

Aurélio (Organizador). *Mediação e Direitos Humanos: Temas Atuais e Controvertidos*, São Paulo: LTr, 2014, p. 51.

<sup>25</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A mediação e o código de processo civil projetado. *Revista de Processo*, vol. 207, São Paulo: Editora RT, 2012, p. 228.

No mesmo sentido, NIEVA-FENOLL entende que obrigar as partes a comparecer na audiência não é positivo, pois por serem obrigadas a participar, podem se mostrar reticentes com o procedimento<sup>26</sup>.

Dessa forma é pacífico que obrigar a participação no procedimento de mediação não é benéfico para as partes, tampouco para Poder Judiciário, vez que algumas situações podem surgir dessa imposição, tais como: 1) a simulação da mediação, de modo que o procedimento não é aproveitado e as partes somente intentam preencher o requisito legal; 2) o procedimento será superficial e o conflito não será abordado adequadamente e 3) as partes, não confiando no procedimento que são obrigados a utilizar, se recusam a participar, podendo ocasionar o indeferimento da petição inicial, o que pode dificultar, ainda mais, a relação das partes.<sup>27</sup>

É patente que a obrigatoriedade da mediação dificilmente tornará o procedimento viável, apesar da possibilidade de ocorrer certo aumento na quantidade de consensos firmados, fato que se dará pela realização de audiência preliminar e não necessariamente por se tratar de mediação, porque os princípios não foram respeitados.

O que seria necessário, como muito bem salienta WATANABE, é a transformação da sociedade, não pela imposição dos meios alternativos, mas sim por intermédio da educação, de modo que afaste a chamada “cultura da judicialização” e as partes não tenham que se submeter à mediação ou qualquer outro meio alternativo de solução de conflitos, mas porque perceberam que podem obter uma solução mais célere, barata, exequível e democrática, criada pelas próprias partes a partir do diálogo e entendimento mútuo.<sup>28</sup>

Assim sendo, o conflito permanece entre a legislação, de um modo geral, e os princípios da mediação, sendo que a primeira tenta impor a participação obrigatória das partes de um processo judicial, enquanto que as concepções da mediação trazem um procedimento baseado na voluntariedade e na autonomia das partes, ficando evidente que tal

---

<sup>26</sup> NIEVA-FENOLL, Jordi. Mediação: uma “alternativa” razoável ao processo judicial?. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*, vol. XIV Rio de Janeiro, 2014, disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14537/15859>>, acesso em: 12 de maio de 2016, p. 224.

<sup>27</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A mediação e o código de processo civil projetado. *Revista de Processo*, vol. 207, São Paulo: Editora RT, 2012, p. 233.

<sup>28</sup> WATANABE, Kazuo. Mediação como política pública social e judiciária. *Revista do Advogado*, vol. 123, São Paulo: AASP, 2014, p. 37-38.

exigência processual não traz benefícios às partes ou ao próprio processo judicial, posto que a principal finalidade da mediação é o restabelecimento do diálogo entre as partes e esta não será sequer abordada.

Para a adequada aplicação da mediação, o ideal seria desvincular CEJUSCs do Poder Judiciário, de modo que se evite a utilização dos meios alternativos somente para cumprir seus objetivos institucionais, bem como que se trabalhe em políticas públicas de conscientização da sociedade para os benefícios dos métodos autocompositivos de solução de conflito, com o intuito de evitar que as partes ajuízem demanda judicial e depois se submetam à mediação, quando podem fazê-lo antes mesmo de litigar judicialmente.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Percebe-se que a mediação é uma alternativa válida e eficaz ao processo judicial, sendo que as controvérsias existentes entre as leis analisadas são facilmente resolvíveis pela Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Porém, o problema reside na forma que o Código de Processo Civil e a Lei da Mediação apresentam disposições que não estão em consonância com os princípios básicos da mediação.

A aplicação da mediação nos países em que este instituto é mais difundido, demonstra que seus princípios norteadores indicam um método flexível e voluntário em que as partes dialogam e melhoram sua relação.

Como já frisado, vincular tal procedimento ao Poder Judiciário e obrigar as partes a participar de sessões de mediação, não permitirá sua adequada aplicação, tendo em vista que o objetivo, ao redigir as supracitadas normas, não foi apresentar às partes um meio alternativo de solução de conflito, mas sim instituir um meio alternativo ao processo judicial, com a finalidade de diminuir o número de demandas que se encerram com decisão judicial.

Dessa forma, ao se afastar importantes princípios da mediação como o da voluntariedade e da autonomia da vontade, evidencia-se que o objetivo foi solucionar as demandas quantitativamente e não qualitativamente, apresentando uma “mediação” que em

nada se difere da conciliação e que se limita a discutir valores e obrigações do acordo, limitando-se, assim, sua efetividade

A forma adequada para a inserção da mediação no ordenamento jurídico brasileiro seria adota-la, de fato, como alternativa ao processo judicial. Entretanto, é necessário modificar a cultura de solução de conflitos a partir da promoção dos meios alternativos, evitando-se o ajuizamento de demandas, cujos conflitos poderiam ser melhor resolvidos por um método autocompositivo.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRAGA, Wladimir Flávio Luiz. O sistema jurídico anglo-americano (common law). *FDC - Faculdade de Direito de Campos*, disponível em:

<<http://fdc.br/Artigos/..%5C%5CArquivos%5CArtigos%5C14%5CSistJuridicoAngloAmericano.pdf>>, acesso em: 18 de setembro de 2016.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Candido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 29ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2013.

DUARTE, Ricardo Cesar. Reflexões sobre o alcance e os limites da justiça judiciária: uma crítica à expansão da agenda do Poder Judiciário e sua proposta de institucionalização dos meios alternativos de resolução de conflitos. In: FREITAS JR, Antonio Rodrigues de (Coordenador) e SERAU JUNIOR, Marco Aurélio (Organizador). *Mediação e Direitos Humanos: Temas Atuais e Controvertidos*. p. 47-56, São Paulo: LTr, 2014.

EUROPEAN JUSTICE. *Mediação nos Estados-Membros - Alemanha*, 2013, disponível em: <[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-de-pt.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-de-pt.do?member=1)>, acesso em> 05 de setembro de 2016.

EUROPEAN JUSTICE. *Mediação nos Estados-Membros - Inglaterra e País de Gales*, 2014, disponível em: <[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-ew-pt.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-ew-pt.do?member=1)>, acesso em: 18 de setembro de 2016.

EUROPEAN JUSTICE. *Mediação nos Estados-Membros - Itália*, 2015, disponível em: <[https://e-justice.europa.eu/content\\_mediation\\_in\\_member\\_states-64-it-pt.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_mediation_in_member_states-64-it-pt.do?member=1)>, acesso em 05 de setembro de 2016.

FISHER, Roger, URY, William e PATTON Bruce. *Como chegar ao sim: Como negociar acordos sem fazer concessões*. 3 ed. Rio de Janeiro: Solomon Editores, 2014.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. Meios Alternativas de Solução de Controvérsias - Verdades, Ilusões e Descaminhos no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, vol. 242, p. 597-629, São Paulo: Editora RT, 2015.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. *Novo curso de direito processual civil*, Volume 1: Teoria geral e processo de conhecimento. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LESSA NETO, João Luiz. O novo CPC adotou o modelo multiportas!!! E agora?. *Revista de Processo*, vol. 244, p. 427-441, São Paulo: Editora RT, 2015.

LUCHIARI, Valeria Ferioli Lagrasta. *Mediação Judicial: Análise da realidade brasileira - origem e evolução até a Resolução nº 125, do Conselho Nacional de Justiça*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012.

LUPETTI, Bárbara. Nossos Hermanos Porteños têm muito a ensinar sobre mediação de conflitos. *Consultor Jurídico*, 2015, disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-ago-29/barbara-lupetti-portenos-ensinar-mediacao-conflitos>>, acesso em: 05 de setembro de 2016.

LUDWIG, Frederico Antonio Azevedo. A evolução histórica da busca por alternativas eficazes de resolução de litígios no Brasil. *Âmbito Jurídico*, XV, nº 107, Rio Grande do Sul, 2012, disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=12354](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=12354)>, acesso em 25 de maio de 2016.

MORAES, Felipe. A entrada em vigor da lei brasileira de mediação. *Migalhas*, 2016, disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI231982,61044-A+entrada+em+vigor+da+lei+brasileira+de+mediacao>>, acesso em: 12 de abril de 2016.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista do Tribunais, 2015.

NIEVA-FENOLL, Jordi. Mediação: uma “alternativa” razoável ao processo judicial?. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*, vol. XIV p 213-228, Rio de Janeiro, 2014, disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/14537/15859>>, acesso em: 12 de maio de 2016.

NUNES, Antonio Carlos Ozório. *Manual de mediação: guia prático para conciliadores*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

PEREZ, Adriana Hahn. A nova Lei alemã de Mediação. *Revista de Processo*, vol. 243, p. 555-581, São Paulo: Editora RT, 2015.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A mediação e o código de processo civil projetado. *Revista de Processo*, vol. 207, p. 213-238, São Paulo: Editora RT, 2012.

\_\_\_\_\_ e PAUMGARTTEN, Michele Pedrosa. Os efeitos colaterais da crescente tendência à judicialização da mediação. *Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP*, vol. XI, p 184-216, Rio de Janeiro, 2013, disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/18068/13322>>, acesso em: 12 de maio de 2016.

RODYCZ, Wilson Carlos. O juiz de paz imperial: Uma experiência de magistratura leiga e eletiva no Brasil. *Justiça e História, Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, 2005, disponível em:

<[https://www.tjrs.jus.br/export/poder\\_judiciario/historia/memorial\\_do\\_poder\\_judiciario/memorial\\_judiciario\\_gaicho/revista\\_justica\\_e\\_historia/issn\\_1676-5834/v3n5/doc/02-Wilson\\_Rodycz.pdf](https://www.tjrs.jus.br/export/poder_judiciario/historia/memorial_do_poder_judiciario/memorial_judiciario_gaicho/revista_justica_e_historia/issn_1676-5834/v3n5/doc/02-Wilson_Rodycz.pdf)>, acesso em: 09 de julho de 2016.

SALES, Lília Maia de Moraes e SOUSA, Mariana Almeida de. A Mediação e os ADR's (alternative dispute resolutions) - a experiência norte-americana. *Revista Novos Estudos Jurídicos - Eletrônica*, vol. 19, nº 2, p 377-399, Santa Catarina: Editora da Universidade do Vale do Itajaí, 2014, disponível em:

<<http://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6012/3288>>, acesso em: 12 de maio de 2016.

SANTOS, Valdeci dos. *Teoria Geral do Processo*. 2 ed. Campinas: Editora Millennium, 2007.

SILVA, Paulo Eduardo Alves da. Mediação e Conciliação, produtividade e qualidade. *Revista do Advogado*, vol. 123, p. 40-47, São Paulo: AASP, 2014.

SOUZA, Luciane Moessa de. Mediação: breve análise da proposta brasileira e das experiências argentina e colombiana na normatização deste método de solução de conflito. *Âmbito Jurídico*, IX, nº 35, Rio Grande do Sul, 2006, disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1426](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1426)>, acesso em 05 de setembro de 2016.

SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O novo Código de Processo Civil brasileiro e a audiência de conciliação ou mediação. *Revista de Processo*, vol. 243, p. 583-604, São Paulo: Editora RT, 2015.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 1º Volume - Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. 52 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo de. *Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas*. 4ª ed. São Paulo: Editora Método, 2015.

WATANABE, Kazuo. Mediação como política pública social e judiciária. *Revista do Advogado*, vol. 123, p. 35-39, São Paulo: AASP, 2014.