

**UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE  
INSTITUTO DE CIÊNCIAS DA SOCIEDADE DE MACAÉ  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**Monnicke Carla Firmes Sampaio Felberg**

**A MEDIAÇÃO PÓS-JUDICIAL COMO POSSIBILIDADE DE ALCANÇAR UM  
AMPLO E EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA.**

**MACAÉ  
2017**

MONNICKE CARLA FIRMES SAMPAIO FELBERG

**A MEDIAÇÃO PÓS-JUDICIAL COMO POSSIBILIDADE DE ALCANÇAR UM  
AMPLO E EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA.**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito, do Departamento de Direito de Macaé, da Universidade Federal Fluminense, como requisito parcial para aprovação na disciplina de Trabalho de Conclusão de Curso II e condicionante à colação de grau na graduação de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Dra. Márcia Michele Garcia Duarte

MACAÉ  
2017

**Ficha catalográfica elaborada pela Biblioteca de Macaé.**

F288 Felberg, Monnicke Carla Firmes Sampaio.

A mediação pós-judicial como possibilidade de alcançar um amplo e efetivo acesso à justiça / Monnicke Carla Firmes Sampaio Felberg. – Macaé, 2017.

54 f. : il.

Bibliografia: p. 50 - 54.

Orientador(a): Márcia Michele Garcia Duarte.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) –  
Universidade Federal Fluminense, 2017.

1. Direito civil. 2. Mediação. 3. Acesso à justiça. 4. Poder judiciário. I. Duarte, Márcia Michele Garcia. II. Universidade Federal Fluminense. Instituto de Ciências da Sociedade de Macaé.

III. Título.

MONNICKE CARLA FIRMES SAMPAIO FELBERG

A MEDIAÇÃO PÓS-JUDICIAL COMO POSSIBILIDADE DE ALCANÇAR UM  
AMPLO E EFETIVO ACESSO À JUSTIÇA

Monografia aprovada pela Banca Examinadora do Curso de Direito da Universidade Federal Fluminense (UFF), Instituto de Ciências da Sociedade de Macaé (ICM-Macaé).

Macaé, 28 de novembro de 2017

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Dra. Márcia Michele Garcia Duarte (Orientadora)  
UFF - UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE

---

Prof. David Augusto Fernandes  
UFF - UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE

---

Prof. Francisco de Assis Aguiar Alves  
UFF - UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE

MACAÉ  
2017

## RESUMO

Este trabalho trata notadamente da mediação no Brasil, que é um dos meios alternativos de solução dos conflitos. Analisa-se a mediação como meio de desafogar o judiciário, entretanto isso se deve dar de forma consciente e responsável. Há o estudo da evolução do histórico da mediação, principalmente no que tange ao Novo Código de Processo Civil, bem como a Lei Nº13.140/2015. As ondas renovatórias foram importantes, pois refletiram no surgimento dos meios alternativos de solução do conflito e de leis importantes no ordenamento jurídico, visando soluções para o acesso efetivo à justiça. Neste sentido, sabe-se que a atuação da jurisdição, qual seja dizer o Direito, é atividade privativa do Estado, mas a solução do conflito não. A mediação é um dos instrumentos de pacificação dos conflitos, porém será discutido se seria possível ou não a mediação pós-judicial, tendo em vista que a decisão do juiz nem sempre coloca um ponto final no conflito, especialmente quando envolve uma relação continuada.

Palavras-Chave: Acesso à justiça. Meios alternativos de solução dos conflitos. Novo Código de Processo Civil. Crise no Poder Judiciário. Mediação Pós-Judicial.

## **ABSTRACT**

This work deals in particular with mediation in Brazil, which is one of the alternative means of resolving conflicts. The mediation is analyzed as a means of unburdening the judiciary, however this should be done consciously and responsibly. There is a study of the evolution of the history of mediation, especially with regard to the New Code of Civil Procedure, as well as Law No. 13.140 / 2015. The renewal waves were important because they reflected on the emergence of alternative means of conflict resolution and important laws in the legal order, seeking solutions for effective access to justice. In this sense, it is known that the action of the jurisdiction, which is to dictate the Law, is private activity of the State, but the solution of the conflict is not. Mediation is one of the instruments for pacification of conflicts, but it will be discussed whether post-judicial mediation would be possible, since the judge's decision does not always put an end to the conflict, especially when it involves a continued relationship.

**Keywords:** Access to justice. Alternative means of conflict resolution. New Code of Civil Procedure. Crisis in the Judiciary. Post-Judicial Mediation.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>6</b>
<b>CAPÍTULO 01 - AS ONDAS RENOVATÓRIAS E O ACESSO À JUSTIÇA .....</b>	<b>7</b>
1.1 Das ondas renovatórias .....	7
<b>1.1.1 Assistência judiciária aos pobres.....</b>	<b>7</b>
<b>1.1.2 Os interesses difusos .....</b>	<b>11</b>
<b>1.1.3 O enfoque do acesso à justiça .....</b>	<b>14</b>
<b>1.1.4 Existe uma quarta onda renovatória? .....</b>	<b>17</b>
1.2 Do acesso à justiça.....	19
<b>1.2.1 Conceito .....</b>	<b>19</b>
<b>1.2.2 Avanço constitucional.....</b>	<b>20</b>
<b>CAPITULO 02 - O HISTÓRICO DA LEI DE MEDIAÇÃO NO BRASIL (LEI</b>	
<b>13.140/2015).....</b>	<b>24</b>
2.1 O instituto da mediação .....	24
2.2 Evolução histórica no Brasil: do projeto de lei n.º 4.827 à resolução nº 125 do CNJ ....	25
2.3 O novo código de processo civil (NCPC) .....	28
2.4 A lei de mediação .....	31
<b>CAPITULO 03 - MEDIAÇÃO PÓS-JUDICIAL.....</b>	<b>34</b>
3.1 Mediação, jurisdição e crise no Poder Judiciário .....	34
3.2 Objetivos e vantagens da mediação e como estes se relacionam com a mediação pós-judicial .....	38
3.3 Mediação pós-judicial e seus limites .....	42
3.4 Jurisprudência.....	45
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>48</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>50</b>

## INTRODUÇÃO

A presente monografia tem como objetivo analisar a mediação como instituto a assegurar um acesso à justiça mais amplo. Sabe-se que o acesso à justiça foi e continua sendo objeto de estudo e interesse entre os processualistas e operadores de direito, haja vista que ainda não foi alcançado de o tão almejado acesso efetivo. A mediação, notadamente, é um dos meios alternativos de solução pacífica dos conflitos, e aqui, ressaltasse a expressão alternativa, pois a mesma não veio para substituir o processo tradicional, mas para complementá-lo.

Neste sentido, o processo, tradicional, tem se mostrado insuficiente e de certa forma ineficaz em alguns casos, uma vez que não é capaz de atingir a pacificação social. Constatase, dessa maneira, que o Poder Judiciário não é infalível, pois não é necessariamente a instância solucionadora de todos os problemas da sociedade. A mediação não deve ser vista como uma forma utópica e genérica para a pacificação de todos os conflitos existentes, uma vez que a razão de ser do instituto reside nos conflitos surgidos a partir de relações continuadas.

Ante o exposto acima, este trabalho foi dividido em três capítulos. O primeiro trata do movimento mundial das três ondas renovatórias ao acesso à justiça, quais sejam: a assistência judiciária aos pobres; a representação dos interesses difusos em juízo e o enfoque do acesso à justiça, nessa sequência, bem como o acesso à justiça, seu conceito, avanço constitucional e a existência de uma quarta onda renovatória.

O segundo capítulo apresentará a evolução histórica da Lei de Mediação no Brasil perquirindo desde o conceito desse instituto, bem como do Projeto de Lei 4.827 à Resolução 125 do CNJ, a sua codificação e reflexos com o advento do Novo Código de Processo Civil e a criação da Lei de Mediação nº 13.140/2015.

Já o terceiro capítulo, num primeiro momento versará, sobre a jurisdição e a crise do Poder Judiciário, mais adiante será exposto as vantagens, objetivos, limites/ obstáculos e possibilidade ou não da mediação pós-judicial. E, por fim, será apreciado alguns julgados em que será analisado se as partes podem chegar a um acordo mesmo após de prolatada sentença judicial.



## CAPÍTULO 01 - AS ONDAS RENOVATÓRIAS E O ACESSO À JUSTIÇA

### 1.1 Das ondas renovatórias

#### 1.1.1 Assistência judiciária aos pobres

A teoria das ondas renovatórias de autoria de Mauro Cappelletti e Bryant Garth<sup>1</sup> veio no sentido de buscar soluções para eliminar as barreiras e proporcionar um acesso efetivo à justiça. Essa teoria traz em seu bojo a existência de três vertentes que juntas identificam as soluções práticas para os problemas de acesso à justiça.

A primeira onda concentra-se na assistência judiciária aos hipossuficientes e seus esforços podem ser vistos a partir da década de 60, quando a teoria emergiu. Segundo Cappelletti<sup>2</sup>, os primeiros trabalhos importantes para incrementar o acesso à justiça, de forma adequada nos países ocidentais, estavam em proporcionar um serviço jurídico aos pobres e, de forma crucial, para que isso ocorresse era imprescindível a figura do advogado para auxiliar a parte e decifrar as leis complexas.

O custo de um advogado era grande e só as pessoas com grande poder aquisitivo tinham acesso e podiam, por conseguinte, desfrutar do serviço jurídico. De acordo com Cappelletti<sup>3</sup> “os métodos para proporcionar a assistência judiciária àqueles que não a podem custear, são, por isso mesmo, vitais”.

Os serviços prestados na grande maioria dos países eram impróprios, pois os advogados particulares não recebiam contraprestação. O direito ao acesso fora reconhecido, porém não encontrou apoio no Estado no sentido de garanti-lo. Dessa maneira, como não havia incentivo do Estado para com a assistência jurídica aos necessitados, o modelo mostrava-se ineficaz<sup>4</sup>.

Conforme Cappelletti<sup>5</sup>:

Em economias de mercado, os advogados, particularmente os mais experientes e altamente competentes, tendem mais a dedicar seu tempo a trabalho remunerado que à assistência judiciária gratuita. Ademais, para evitarem incorrer em excessos de caridade, os adeptos do programa geralmente fixaram estritos limites de habilitação para quem desejasse gozar do benefício.

---

<sup>1</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 32

<sup>2</sup> Idem.

<sup>3</sup> Ibidem.

<sup>4</sup> Ibidem.

<sup>5</sup> Idem, p. 29.

Depreende-se, dessa forma, que o programa, segundo os autores, obtivera muitas falhas, pois não conseguia fornecer o essencial a quem necessitasse, já que estava preso a uma concepção capitalista.

Na Alemanha e na Inglaterra, em ambos os casos sob regimes social-democratas, foram introduzidas várias reformas prematuramente. Por sua vez, a Alemanha, em 1919, ofereceu um sistema de remuneração aos advogados financiados pelo Estado para que aqueles fornecessem assistência judiciária, a qual era extensiva a todos que a pleiteassem<sup>6</sup>.

Já na Inglaterra a mais importante reforma se deu com o advento do estatuto de 1949, criando a *Legal Aid and Advice Scheme*, esta foi assegurada confiança a associação nacional de advogados. Esse estatuto conferia relevância a contraprestação aos advogados, tanto pelos aconselhamentos jurídicos, quanto pela assistência judiciária prestados aos pobres<sup>7</sup>.

Na década de 60, a assistência judiciária despertou a consciência social e, assim, foi posta como modelo primordial e de presença fundamental na pauta da agenda das reformas judiciárias. Notou-se que a teoria do acesso a justiça pregava um modelo que não estava de acordo com a prática vivenciada, pois a contradição do sistema jurídico voltado a defender os interesses dos hipossuficientes era evidenciada de forma mais severa<sup>8</sup>.

Em 1965, nos Estados Unidos, começara uma reforma com o *Office of Economic Opportunity*, que expandiu para o mundo na década de 70. Foi nessa mesma época que a França se voltou para um sistema moderno denominado “*securité sociale*”, onde o qual o Estado é quem suporta os honorários e não o próprio advogado<sup>9</sup>.

Já em 1949<sup>10</sup>, a província de Quebeque teve incentivo de seu primeiro programa de assistência judiciária que era financiado pelo Estado. Dessa forma, muitas ações foram adotadas para melhorar os sistemas de assistência judiciária.

De acordo com Bueno<sup>11</sup>:

[...] a preocupação aqui espelhada repousa, fundamentalmente, na criação de mecanismos para que todos os cidadãos, independentemente de suas condições econômicas e financeiras, tenham acesso ao “serviço judiciário” no sentido de que tenham condições concretas de requerer a proteção judicial (a tutela jurisdicional) nos casos em que ela se faz necessária e indispensável.

---

<sup>6</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit. p. 32.

<sup>7</sup> Idem, p. 33.

<sup>8</sup> Idem, p. 30

<sup>9</sup> Idem, p. 33.

<sup>10</sup> Idem, p. 34.

<sup>11</sup> BUENO, Cássio Scarpinella. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Teoria do direito processual civil I. 5ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2011, p. 87.

A partir de então, o aperfeiçoamento, o incentivo e a criação de programa de assistência judiciária cresceram em outros países como na Alemanha, que teve aprimoramento em seu sistema, pois se aumentou a contraprestação observada aos advogados particulares em favor do serviço prestado aos pobres. Já nos Estados Unidos foi instituída a *Legal Service Corporation*. Houve muitas reformas na Austrália, Áustria, Holanda e na Itália, no sentido de dar uma maior contraprestação pelos serviços jurídicos prestados pelos advogados<sup>12</sup>.

Como informa Cappelletti<sup>13</sup> “os sistemas de assistência judiciária da maior parte do mundo moderno foram, destarte, grandemente melhorados. Um movimento foi desencadeado e continuou a crescer (...)”.

Neste diapasão, as realizações dessa onda de reforma se deram com o sistema *Judicare*, posteriormente os advogados pagos pelo Estado e o modelo misto para dada assistência judiciária.

O sistema *Judicare* foi adotado na Inglaterra, França, Alemanha Ocidental, entre outros países e, por conseguinte, permitiu o acontecimento grandes realizações de reformas na assistência judiciária. Cappelletti<sup>14</sup> caracteriza o *Judicare* como:

Um sistema através do qual a assistência judiciária é estabelecida como um direito para todas as pessoas que se enquadrem nos termos da lei. Os *advogados particulares, então, são pagos pelo Estado*. A finalidade do *Judicare* é proporcionar aos litigantes de baixa renda a mesma representação que teriam se pudessem pagar um advogado.

Dessa maneira, o Estado é quem passaria a pagar os honorários devidos pelos advogados e não mais as partes teriam essa incumbência. Importante ressaltar que, dessa forma, estaria proporcionando um maior acesso à justiça para os pobres.

Em 1972 foi possibilitado ao requerente o uso de até 25 libras esterlinas destinado a prestação de serviço público, isto é, assistência judiciária, e para isso não havia necessidade de autorização formal. Por outro lado, esse modelo foi muito criticado por ter se dado de forma muito restritiva, mas ao mesmo tempo proporcionou assistência a muitas pessoas, conforme Pollock<sup>15</sup>.

O sistema Francês adotou o sistema *Judicare* e foi concebido para além de dar assistência aos pobres, dar assistência às pessoas acima do nível de pobreza. They dispõe que

---

<sup>12</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 31.

<sup>13</sup> Idem. p. 32

<sup>14</sup> Idem. p. 35

<sup>15</sup> POLLOCK. apud CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 36.

embora o pagamento dos advogados tenha crescido em 1/3 em 1974, os valores continuam inadequados<sup>16</sup>.

O sistema, ora citado acima, recebe críticas que consistem no fato de que os pobres não são ensinados a identificar, analisar e compreender seus direitos, mas são ensinados ou direcionados a somente procurar auxílio, mostrando a falha que se encontra no *Judicare*, pois na visão do autor Cappelletti<sup>17</sup>, o sistema apenas resolveu a questão das custas judiciais.

Os “novos direitos”<sup>18</sup>, como os do consumidor, inquilino e entre outros, que deram ensejo à segunda onda renovatória, não eram usados pelos pobres, pois estes tendem a seguir a resolução dos problemas voltados a questões do direito de família e criminal.

O segundo momento da primeira onda renovatória, constitui-se no fato dos advogados serem pagos pelos cofres públicos. Esse modelo de assistência judiciária, na visão do autor supramencionado, constitui objetivo diverso do sistema *Judicare*, isso porque é caracterizado no sentido de empreender esforços para fazer os indivíduos entenderem seus direitos – e também seus direitos novos como, por exemplo, o direito do consumidor, etc. Para minimizar as barreiras de classe, os escritórios eram fixados nas comunidades<sup>19</sup>.

Os autores Cappelletti e Bryan<sup>20</sup> fazem uma crítica no sentido de que o sistema de advogados remunerados pelos cofres públicos está longe de ser perfeito, mas que supera alguns obstáculos ao acesso. Neste sentido, é preciso que haja uma combinação de possíveis soluções. A partir desse momento nasce a discussão sobre o terceiro modelo de sistema de assistência jurídica, denominado de “modelos combinados”.

A Suécia e a Província Canadense de Quebeque foram pioneiras em ofertar a escolha entre o atendimento por advogados particulares ou por advogados públicos, visto que haviam reconhecido as limitações dos modelos dos sistemas de assistência jurídica, sejam eles o sistema *Judicare* e o sistema de advogados pagos pelos cofres públicos. Vale ressaltar que a Suécia também foi a primeira a estender à assistência judiciária a classe média<sup>21</sup>.

No direito brasileiro, a primeira onda de acesso à justiça influenciou na criação da Lei nº 1.060 de 5 de fevereiro de 1950, que possibilitou a assistência judicial integral e gratuita aos que comprovassem a hipossuficiência, haja vista que só podiam ter acesso aos advogados os

---

<sup>16</sup> THERY. apud CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988. p. 37.

<sup>17</sup> Idem, p. 35

<sup>18</sup> Ibidem.

<sup>19</sup> Idem. p. 38.

<sup>20</sup> Idem. p. 42.

<sup>21</sup> Idem, p. 43.

mais favorecidos economicamente. Hoje, esta garantia fundamental encontra amparo na Constituição Federal do Brasil, mais precisamente no artigo 5º inciso LXXIV.

Outro grande marco de reflexo dessa primeira onda foi o surgimento das defensorias públicas no Brasil, que foram consagradas pela CF/88 e mais tarde por meio da Lei Complementar 80, de 12 de janeiro de 1994<sup>22</sup>. A Constituição no artigo 134 refere-se à Defensoria Pública como “instituição essencial à função jurisdicional do Estado”<sup>23</sup> e, por conseguinte, não pode ser suprimida do ordenamento jurídico, uma vez que se trata de uma garantia institucional.

Cappelletti e Garth<sup>24</sup> asseveram que a assistência judiciária é, por si só, insuficiente para que o sistema jurídico seja integrado por normas eficazes ao seu acesso, sendo necessário um grande número de advogados disponíveis para auxiliar os que não podem pagar pelos seus serviços.

Por fim, a primeira onda renovatória não foi suficiente para resolver o problema de acesso à Justiça, uma vez que os obstáculos a esse acesso ultrapassam o fator meramente econômico. Neste sentido, segundo Boaventura de Souza Santos<sup>25</sup>, dados estatísticos evidenciam que os brasileiros hipossuficientes mostram-se arredios mesmo quando sabem possuir direito a algo, em consequência disso acabam por não procurar assistência jurídica gratuita. Veja-se:

(...) dois fatores parecem explicar esta desconfiança ou esta resignação: por um lado, experiências anteriores com a justiça de que resultou uma alienação em relação ao mundo jurídico (uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menores recursos), por outro lado, uma situação geral de dependência e de insegurança que produz o temor de represálias se se recorrer aos tribunais.

### 1.1.2 Os interesses difusos

---

<sup>22</sup>BRASIL. Lei Complementar n.º 80 de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 13 jan. 1994. Seção 1, p. 633.

<sup>23</sup>BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988.

<sup>24</sup>CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 43.

<sup>25</sup>GASTALDI, Suzana. As ondas renovatórias de acesso à justiça sob enfoque dos interesses metaindividuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3817, 13 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26143>>. Acesso em: 10 out. 2017.

Com a insuficiência da primeira onda perante os “novos direitos”<sup>26</sup>, deu-se o nascimento da segunda onda renovatória.

Esses “novos direitos” eram mais amplos do que o obstáculo de assistência jurídica aos pobres, pois trazia em seu bojo a representação dos direitos difusos em juízo, também chamados de interesses grupais ou coletivos. Os obstáculos agora não estavam ligados à questão econômica dos hipossuficientes como indivíduos, pois esta já havia sido “superada” com o advento da primeira onda ou ao menos sido discutidas as soluções para seus obstáculos; mas às questões de cunho coletivo, como os direitos dos consumidores, do meio ambiente, etc<sup>27</sup>.

Esta onda tinha como objetivo<sup>28</sup> contornar o obstáculo organizacional de acesso à justiça e, dessa forma, fez com que o processo civil e o papel dos tribunais fossem revistos, uma vez que o processo não abria espaço para a tutela dos direitos difusos, pois era visto somente sob a ótica do conflito entre dois indivíduos para solucionar seus próprios interesses.

Conforme Cappelletti<sup>29</sup>:

Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema. As regras determinantes da legitimidade, as normas de procedimento e a atuação dos juízes não eram destinadas a facilitar as demandas por interesses difusos intentadas por particulares.

Segundo Bezerra<sup>30</sup>, a segunda onda:

[...] diz respeito à facilitação da representação dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos em Juízo, já que estes não se subsumiam ao direito processual clássico. Essa onda surgiu em um cenário de mudanças, junto com as quais também surgiram novos sujeitos sociais, novas demandas e novos direitos a serem tutelados pela ordem jurídica. Teve um papel importante em nosso sistema processual, porque as regras processuais não estavam preparadas para facilitar as demandas coletivas e a influência desta onda fez surgir, no Brasil leis como o da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor que levam em conta as características do direito postulado, gerando de fato uma tutela jurisdicional efetiva.

<sup>26</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 38.

<sup>27</sup> Idem, p. 47.

<sup>28</sup> GASTALDI, Suzana. As ondas renovatórias de acesso à justiça sob enfoque dos interesses metaindividuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3817, 13 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26143>>. Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>29</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 50.

<sup>30</sup> BEZERRA, Higyna Josita Simões de Almeida. **Gestão Judiciária: a “nova” onda de acesso à justiça**. AMPB artigos. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://biblioteca.jfjb.jus.br/revista/index.php/revista/article/view/22/22>>. Acesso em: 18 out. 2017.

Neste sentido, esse segundo movimento de onda foi de grande valor para todas as sociedades, pois foi através dele que se permitiu a reivindicação do interesse coletivo.

O primeiro momento da segunda onda diz respeito ao principal método de representação dos interesses difusos em juízo qual seja – a ação governamental. O Ministério Público era adstrito a funções limitadas tradicionalmente e não era capaz de assumir, de forma integral, a defesa dos direitos grupais, pois se tratava de um novo direito. O Ministério Público também sofria com pressões políticas, o que dificultava o trabalho uma vez que essas ações eram em face de entidades governamentais. Em contribuição a isso não havia legislação que previsse a proteção dos direitos coletivos para que o Estado pudesse se pautar<sup>31</sup>.

Conforme dispõe Nogueira<sup>32</sup>, é necessário permitir o acesso ao judiciário de um grupo titular do direito difuso, pois assim permite-se ao juiz “fornecer uma resolução conjunta a várias pessoas numa só ação”.

Como forma de ajudar a solucionar o problema da representação dos direitos difusos no judiciário, foram criados institutos processuais. No ordenamento jurídico brasileiro houve o desenvolvimento de instrumentos como a ação popular regulamentada pela Lei 4.717, de 29 de junho de 1965<sup>33</sup>, a ação civil pública (Lei 7.347/85)<sup>34</sup>, mandado de segurança coletivo (12.016/09)<sup>35</sup>, súmula vinculante<sup>36</sup> (11.417/06)<sup>37</sup>.

---

<sup>31</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 51-52.

<sup>32</sup> NOGUEIRA. apud MIOTTO, Carolina Cristina. **Os reflexos das ondas renovatórias do acesso à justiça no processo civil brasileiro**. 24 set. 2012. Disponível em:< <http://www.oab-sc.org.br/artigos/os-reflexos-das-ondas-renovatorias-do-acesso-justica-no-processo-civil-brasileiro/543>>. Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>33</sup> BRASIL. Lei n.º 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula Ação Popular. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 30 jun. 1965. Seção 1, p. 6241.

<sup>34</sup> BRASIL. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Seção 1, p. 10649.

<sup>35</sup> BRASIL. Lei n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Seção 1, p. 2.

<sup>36</sup> BRASIL. Lei n.º 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Seção 1, p. 1.

<sup>37</sup> MIOTTO, Carolina Cristina. **Os reflexos das ondas renovatórias do acesso à justiça no processo civil brasileiro**. 24 set. 2012. Disponível em:< <http://www.oab-sc.org.br/artigos/os-reflexos-das-ondas-renovatorias-do-acesso-justica-no-processo-civil-brasileiro/543>>. Acesso em: 10 out. 2017.

Mauro Cappelletti e Bryant Garth<sup>38</sup> mostram que alguns conceitos básicos como a citação e o direito de ser ouvido precisaram ser modificados tendo em vista a proteção dos interesses difusos. *In verbis*:

Uma vez que nem todos os titulares de um direito difuso podem comparecer em juízo – por exemplo, todos os interessados na manutenção da qualidade do ar, numa determinada região – é preciso que haja um “representante adequado” para agir em benefício da coletividade, mesmo que os membros dela não sejam citados individualmente. Da mesma forma, para ser efetiva, a decisão deve obrigar a todos os membros do grupo, ainda que nem todos tenham tido a oportunidade de ser ouvidos. Dessa maneira, outra noção tradicional, a da coisa julgada, precisa ser modificada, de modo a permitir a proteção judicial efetiva dos interesses difusos.

O segundo momento dessa segunda onda se fundou na técnica do procurador-geral privado, em que se propõe a este suplementar a ação do governo, dessa forma acreditava-se que os obstáculos em torno da legitimação iriam ser um pouco quebrados<sup>39</sup>.

É sabido que o terceiro ponto se constituiu na técnica do advogado particular do interesse público em que, de forma resumida, se desdobra em dois passos para reforma: o primeiro foi o reconhecimento de grupos e o reconhecimento além dos grupos existentes e o segundo passo foi a organização e o fortalecimento de grupos privados.<sup>40</sup>

Cappelletti e Bryant<sup>41</sup> falam sobre a solução mista ou pluralística, que na opinião deles, é necessária para conter o problema de representação dos interesses difusos. *In verbis*:

Tal solução, naturalmente, não precisa ser incorporada numa única proposta de reforma. (...) A combinação de recursos, tais como as ações coletivas, as sociedades de advogados do interesse público, a assessoria pública e o advogado público podem auxiliar a superar este problema e conduzir à reinvidicação eficiente dos interesses difusos.

### **i. O enfoque do acesso à justiça**

A terceira onda denominada de “enfoque do acesso à justiça”, guarda uma concepção mais ampla de acesso à justiça e tem como objetivo instituir técnicas processuais adequadas para cada tipo de conflito.

---

<sup>38</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 50.

<sup>39</sup> Idem, p. 55.

<sup>40</sup> Idem, p. 59.

<sup>41</sup> Idem, p. 66-67.



Aqui buscar-se-á uma atuação mais ativa em relação ao papel realizado pelos magistrados na condução do processo para que assim, os obstáculos formalísticos e burocráticos sejam superados e se tenha uma efetiva prestação jurisdicional<sup>42</sup>.

Ovídio Araújo Baptista da Silva<sup>43</sup> assevera que:

Embora se deva reconhecer o inegável mérito das tentativas de ‘modernização’ de nosso processo civil, todas elas, como já o dissemos, serão incapazes de produzir uma transformação significativa em nossa experiência judiciária. Sem uma profunda e corajosa revisão de nosso ‘paradigma’, capaz de torná-lo harmônico com a sociedade complexa, pluralista e democrática da experiência contemporânea, devolvendo ao juiz os poderes que o iluminismo lhe recusara, **todas as reformas de superfície cedo ou tarde resultarão em novas desilusões**. Como temos insistido em dizer, é indispensável, e mais do que indispensável, urgente, formar juristas que não sejam, como agora, ‘**técnicos sem princípios**’, meros ‘**intérpretes passivos de textos**’, em última análise, ‘**escravos do poder**’ (Michel Villey, ‘Leçons d’histoire de la philosophie du droit’, Paris, 1957, p. 109), pois o servilismo judicial frente ao império da lei **anula o Poder Judiciário** que, em nossas circunstâncias históricas, tornou-se o mais democrático dos três ramos do Poder Estatal, já que, frente ao momento de crise estrutural e endêmica vivida pelas democracias representativas, o livre acesso ao Poder Judiciário, constitucionalmente garantido, **é o espaço mais autêntico para o exercício da verdadeira cidadania**. (grifos nosso)

De acordo com José Augusto Delgado<sup>44</sup>, hoje há “um culto ao denominado princípio de ofício dos atos processuais” o que implica espaço para que o magistrado exerça a força que tem para acelerar os procedimentos e, por conseguinte, ir à busca da verdade para que possa proferir o seu julgamento.

Esta onda renovatória teve como escopo proporcionar meios diversos ao tradicional à fim de buscar a pacificação social, sendo assim fica evidente a proposta dos métodos alternativos para a solução de eventuais conflitos, como a arbitragem e a mediação. Dispõe Cappelletti e Garth<sup>45</sup>:

Essa “terceira onda” de reforma inclui a advocacia, judicial ou extrajudicial, seja por meio de advogados particulares ou públicos, mas vai além. Ela centra sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e mesmo prevenir disputas nas sociedades modernas. Nós o denominamos “o enfoque do acesso à Justiça” por sua abrangência. Seu método não consiste em

<sup>42</sup>GASTALDI, Suzana. As ondas renovatórias de acesso à justiça sob enfoque dos interesses metaindividuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3817, 13 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26143>>. Acesso em: 18 out. 2017.

<sup>43</sup>BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. **Jurisdição e execução na tradição romano-germânica**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996, p. 219.

<sup>44</sup>DELGADO, José Augusto. **As transformações atuais do ordenamento jurídico formal; as novas demandas e os seus procedimentos; e a função contemporânea do juiz na direção do processo**. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/docs/especial11.doc>>. Acesso em: 20 out. 2017.

<sup>45</sup>CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 67-68.

abandonar as técnicas das duas primeiras ondas de reforma, mas em tratá-las como apenas algumas de uma série de possibilidades para melhorar o acesso.

Como exposto acima, pelos autores, a terceira onda não veio com a finalidade de excluir ou anular a primeira nem a segunda onda, pelo contrário, ela veio para complementar, para possibilitar uma maior ampliação ao acesso à justiça, tendo o papel do processo judicial o seu devido lugar e nunca menosprezado.

Santiago<sup>46</sup> acrescenta que:

Esmiuçando brevemente esta onda, cumpre verificar que, em uma de suas vertentes, representa a ruptura com a tendência dominante durante muitos séculos de concentração estatal do poder de solucionar os conflitos, afastando todos os resquícios de autotutela e autocomposição. Esta revolução se faz com fundamento na constatação da absoluta incapacidade do Estado para dirimir todas as controvérsias, buscando-se, então, a concepção de meios alternativos à jurisdição a serem oferecidos diretamente aos titulares de direitos subjetivos lesados ou ameaçados de lesão. Tomam vulto, com base na construção teórica fornecida por Cappelletti e Garth, a chamada justiça consensual, que tem por melhor representante a arbitragem, e os mecanismos alternativos para solução de conflitos, os quais podem ser postos em prática inclusive no curso de procedimentos judiciais [...].

Nas palavras de Mauro Cappelletti<sup>47</sup>, esse enfoque:

[...] encoraja a exploração de uma ampla variedade de reformas, incluindo alterações nas formas de procedimento, mudanças na estrutura dos tribunais ou a criação de novos tribunais, o uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, tanto como juízes quanto como defensores, modificações no direito substantivo destinadas a evitar litígios ou facilitar sua solução e a utilização de mecanismos privados ou informais de solução dos litígios. Esse enfoque, em suma, não receia inovações radicais e compreensivas, que vão muito além da esfera de representação judicial.

A terceira onda também trouxe à tona a necessidade de superação da visão conservadora do processo civil, arraigada na tutela individual (primeira onda). Dinamarco<sup>48</sup> interpreta a reforma do Código de Processo Civil:

[...] com a tônica na deformalização dos atos processuais e agilização do procedimento, antecipação de tutela, aprimoramento das decisões e zelo pela efetividade dos julgados, é uma revisitação dos institutos processuais visivelmente sugerida pela terceira das ondas renovatórias do direito processual (aprimoramento interno do sistema).

<sup>46</sup> SANTIAGO, Marcus Firmino. Uma abordagem diferenciada acerca da tutela jurisdicional. **Revista Páginas de Direito**, Porto Alegre, ano 5, nº 231, 29 de janeiro de 2005. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/artigos/106-artigos-jan-2005/5092-uma-abordagem-diferenciada-acerca-da-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 20 out. 2017.

<sup>47</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 71.

<sup>48</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 841.

Como resposta à sociedade por um processo vanguardista, essa onda veio trazer resposta se pautando em quatro objetivos: simplificação dos procedimentos; redução dos custos advindos da demora da tramitação da ação; aprimoramento da qualidade do provimento jurisdicional; e efetividade da tutela<sup>49</sup>.

No ordenamento jurídico brasileiro, essa terceira onda refletiu na criação das súmulas vinculantes, antecipação de tutela, procedimento monitorio, juizados especiais (Lei 9.099/95) e dos meios alternativos de solução da controvérsia, quais sejam: a mediação e a arbitragem, segundo Nogueira<sup>50</sup>.

Neste seguimento, Dinamarco<sup>51</sup> destaca o seguinte:

No Brasil esses movimentos de ruptura com o conformismo do processo civil tradicional fazem-se sentir de maneira extraordinariamente significativa, nestas últimas décadas. A implantação dos juizados especiais de pequenas causas (hoje, juizados especiais cíveis), a instituição da ação civil pública e da ação coletiva para tutela dos valores ambientais e do consumidor, o mandado de segurança coletivo, a prática mais reiterada desse notável instrumento político que é a ação popular, a atuação vigilante do Ministério Público em juízo, mais a evolução da mentalidade dos juízes, agora voltados aos valores subjacentes a toda essa realidade – eis que o quando desse movimento vivido no Brasil com intensidade maior que em qualquer outro quadrante do mundo civilizado e que, quando bem compreendido e corretamente conduzido, poderá constituir-se em eficiente fator de adaptação do sistema processual à realidade das necessidades da população.

Sabe-se que a mediação é utilizada, de forma preferencial, para chegar a solução de uma controvérsia em as relações que sejam contínuas. Neste sentido, assevera Cappelletti<sup>52</sup> que o processo deve se adaptar ao tipo de conflito e, além disso, deve ser levada em consideração as partes envolvidas.

## ii. Existe uma quarta onda renovatória?

Há quem sustente a existência de uma quarta onda, pautada na formação acadêmica, ressaltando o papel dos núcleos de prática jurídica, expressa Padilha Gera<sup>53</sup>.

<sup>49</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. op. cit., p.798-799.

<sup>50</sup> NOGUEIRA. apud MIOTTO, Carolina Cristina. **Os reflexos das ondas renovatórias do acesso à justiça no processo civil brasileiro**. 24 set. 2012. Disponível em:< <http://www.oab-sc.org.br/artigos/os-reflexos-das-ondas-renovatorias-do-acesso-justica-no-processo-civil-brasileiro/543>>. Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>51</sup> DINAMARCO, Cândido Rangel. op. cit., p. 132.

<sup>52</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant, op. cit., p. 71-72.

<sup>53</sup> GERA, Padilha. apud ARAÚJO, Carolina Lobato Goes de. A Posição dos Direitos Humanos na Busca do Acesso à Justiça. Blogspot Trabalho & Concurso, 1 dez. 2010. Disponível em:<<http://trabalhoeconcurso.blogspot.com.br/2010/12/sobre-as-chamadas-ondas-renovatorias-de.html>>. Acesso em: 10 out. 2017.

Essa onda diz respeito à quebra do obstáculo de formação acadêmica que está, de certa forma, ligada ao obstáculo cultural, pois o Brasil apoia-se na cultura do litígio, no qual somente o juiz pode proferir decisão justa<sup>54</sup>.

Para Humberto Dalla<sup>55</sup> a quarta onda além de garantir o acesso à justiça, garantiria o acesso e a efetividade da resposta obtida pelo poder judiciário, que seria alcançado através da eleição de uma adequada composição dos conflitos.

Humberto Dalla<sup>56</sup> dispõe que as faculdades de Direito deveriam ter em sua grade curricular, como forma obrigatória, matérias que dispusessem sobre os meios alternativos de solução de conflitos. O referido autor dispõe ainda mais, no sentido de que:

Apenas com a mudança na academia será possível observar a mudança na mentalidade dos operadores. (...) é preciso uma grande e prolongada campanha de esclarecimento à população a fim de que, de um lado, não se criem falsas expectativas, e, de outro, não se permita uma desconfiança quanto ao novo instituto, fruto de uma tradição arraigada nos países latino-americanos e ligada à falsa premissa de que apenas o juiz pode resolver o problema<sup>57</sup>.

Nesta perspectiva, Araújo<sup>58</sup> ressalta que:

A quarta onda investe esforços na educação e na formação humanista do profissional da área de Direito. Prima pela conscientização dos jovens estudantes sobre a realidade e os problemas sociais, preparando-os de forma a se tornarem profissionais atentos e sensíveis a toda a estrutura econômico-político-social que os rodeia.

Na visão de Dalla<sup>59</sup>, “se não houver um treinamento adequado (que demanda estrutura, tempo e muitas horas de clínica e exercícios) a opção do legislador não passará de uma norma programática e absolutamente divorciada da realidade prática”.

---

<sup>54</sup> Para maior conhecimento sobre os desafios/obstáculos ao implemento dos meios alternativos de solução dos conflitos: NETO, João Luiz Lessa. O Novo Cpc Adotou O Modelo Multiportas!!! E Agora?!. **Revista de Processo**, vol. 244/2015, p. 427 – 441.

<sup>55</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. A mediação e a necessidade de sua sistematização no processo civil brasileiro. **Revista Jurídica de Direito Processual (REDP)**. Rio de Janeiro, Volume V, jun. de 2010. Disponível em: <<https://livros-e-revistas.vlex.com.br/vid/necessidade-sua-processo-civil-brasileiro-216271473>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 81.

<sup>56</sup> Idem, p. 82.

<sup>57</sup> Ibidem.

<sup>58</sup> ARAÚJO, Carolina Lobato Goes de. A Posição dos Direitos Humanos na Busca do Acesso à Justiça. Blogspot Trabalho & Concurso, 1 dez. 2010. Disponível em:<<http://trabalhoeconcurso.blogspot.com.br/2010/12/sobre-as-chamadas-ondas-renovatorias-de.html>>. Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>59</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. op. cit., p. 84.

## b. Do acesso à justiça

### i. Conceito

Não obstante o tema “acesso à justiça” se fazer tão presente no estudo da processualística contemporânea, historicamente não é assunto novo, pois desde a época do código de Hamurabi, esse tema já era previsto. Nesse sentido, destaca Ronaldo Lima dos Santos<sup>60</sup>:

Na Babilônia, o código de Hamurabi já continha importantes garantias para impedir a opressão do mais fraco pelo mais forte. Assegurava-se, por exemplo, proteção às viúvas e aos órfãos e incentivava-se o homem oprimido a procurar a instância judicial — o soberano. Havia também preocupação geral com o acesso do hipossuficiente à Justiça, bem como com o direito de informação e o meio de persegui-lo.

Conforme dispõe Antônio Hermam V. Benjamin<sup>61</sup>, o acesso à justiça pode ser definido de três formas:

1. em sentido restrito, diz respeito ao “acesso à tutela jurisdicional” de direitos - acesso a um juiz natural para a composição de litígios; II) em sentido mais amplo, embora insuficiente, refere-se ao “acesso à tutela”, jurisdicional ou não, de direitos – acesso a mecanismos de solução de conflitos, judiciais ou extrajudiciais; e III) em acepção integral, significa “acesso ao Direito” – acesso à ordem jurídica justa, conhecida e implementável.

Notadamente, Mauro Cappelletti e Bryant Garth<sup>62</sup> conceituam a expressão “acesso à justiça” da seguinte forma:

A expressão ‘acesso à Justiça’ é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos.

<sup>60</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2014. p. 236.

<sup>61</sup> BENJAMIN. Antônio Hermam V. apud GASTALDI, Suzana. As ondas renovatórias de acesso à justiça sob enfoque dos interesses metaindividuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3817, 13 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26143>>. Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>62</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant.op. cit., p. 8.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal<sup>63</sup> trata de forma implícita o acesso à justiça como sendo um direito fundamental e visa assegurar além dos direitos individuais, os direitos coletivos em sentido amplo. Para Cappelletti<sup>64</sup>, trata-se de um “direito social fundamental”.

Neste sentido, pelo artigo 60 §4º, inciso IV da CF/88<sup>65</sup> foi resguardado como cláusula pétrea, pelo constituinte, os direitos e as garantias fundamentais.

Cintra, Grinover e Dinamarco<sup>66</sup> sustentam que o acesso à Justiça é:

(...) a idéia central a que converge toda a oferta constitucional e legal desses princípios e garantias. Assim, (a) oferece-se a mais ampla admissão de pessoas e causas ao processo (universalidade jurisdição), depois (b) garante-se a todas elas (no cível e no criminal) a observância das regras que consubstanciam o devido processo legal, para que (c) possam participar intensamente da formação do convencimento do juiz que irá julgar a causa (princípio do contraditório), podendo exigir dele a (d) efetividade de uma participação em diálogo -, tudo isso com vistas a preparar uma solução que seja justa, seja capaz de eliminar todo resíduo de insatisfação.

Cappelletti e Garth<sup>67</sup> asseveram que a efetivação do acesso à justiça depende da igualdade de instrumentos à disposição das partes, isso significa que ter acesso somente ao judiciário não é acesso efetivo à justiça já que isso não garante, por si só, a efetividade dos resultados pretendidos.

## ii. Avanço constitucional

É importante ressaltar que a primeira Constituição do Brasil foi outorgada por D. Pedro I, no ano de 1824, ainda durante a fase imperial. Influenciada pelo modelo liberalista francês, a Constituição supramencionada, trazia inovação no acesso ao Judiciário, notadamente no que diz respeito à independência funcional. Nesta época também houve a criação de legislações especiais, tais como: o código de processo penal, código penal e comercial. Porém essa norma

<sup>63</sup> “Art. 5º (...), XXXV: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988)

<sup>64</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant.op. cit., p. 13.

<sup>65</sup> “Art. 60 (...) §4º Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir:(...) IV - os direitos e garantias individuais”. (BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988)

<sup>66</sup> CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p.39.

<sup>67</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant.op. cit., p. 15.

criava barreira ao acesso à justiça, não possibilitando a provocação dos órgãos judiciais por determinadas classes sociais, quais sejam mulheres, crianças, negros e índios<sup>68</sup>.

Pinto e Campos<sup>69</sup> asseveram que:

[...] o acesso à justiça no Período Imperial, se comparado aos dias atuais, foi substancialmente inexpressivo, pois havia a exclusão da maior parte da população como cidadãos legitimados a acessar o poder judiciário; isso quer dizer que os escravos, os índios, as mulheres e as crianças não eram considerados cidadãos e a eles era vedado o acesso ao poder judiciário.

No ano de 1889 o Brasil passou por uma séria crise econômica que levou a queda do regime imperial e deu início a proclamação da República. Com a mudança de regime, foi preciso a elaboração de uma nova Constituição.

Sabe-se que essa nova Constituição (que surgiu em 1891) não contribuía para o acesso efetivo à justiça, ainda que parecesse abranger concepções democráticas.

Foi com o advento da constituição de 1934, sob regime comandado por Getúlio Vargas que alguns direitos foram conquistados de forma considerável. Estavam entre esses direitos: o direito ao salário mínimo, a criação da assistência jurídica gratuita, garantia que nunca fora vista anteriormente no ordenamento constitucional do país, direito a regulamentação do mandado de segurança e ação popular e jornada de trabalho fixada em oito horas de trabalho por dia<sup>70</sup>.

Neste sentido, destaca Lima Filho<sup>71</sup>:

A Constituição de 1934 cria a ação popular e a assistência judiciária para os necessitados com isenção de custas, emolumentos, taxas e prevê a obrigação dos Estados e da União de criarem órgãos especiais para tal fim. Todavia, somente com a edição da Lei 1060, de 5 de fevereiro de 1950 - até hoje em vigor com algumas modificações - é que os Estados interessarem-se pela criação dos órgãos especiais destinados à prestação da assistência judiciária aos necessitados.

---

<sup>68</sup> RIBEIRO, Igor Coelho Antunes. Teoria Das Ondas Renovatórias: uma concepção tridimensional de acesso à justiça. Revista Crítica do Direito. v. 55, n. 3. Disponível em: <<https://sites.google.com/a/criticadodireito.com.br/revista-critica-do-direito/todas-as-edicoes/numero-3-volume-55/igor>> Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>69</sup> PINTO, CAMPOS apud RIBEIRO, Igor Coelho Antunes. Teoria Das Ondas Renovatórias: uma concepção tridimensional de acesso à justiça. Revista Crítica do Direito. v. 55, n. 3. Disponível em: <<https://sites.google.com/a/criticadodireito.com.br/revista-critica-do-direito/todas-as-edicoes/numero-3-volume-55/igor>> Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>70</sup> Idem.

<sup>71</sup> LIMA FILHO, Francisco das Chagas. **Acesso à justiça e os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos**. 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003.

Em 1937 entra em cena o regime ditatorial, a justificativa para tanto era que o Brasil estava sob ameaça iminente de infiltração comunista e, por conseguinte aconteceria uma guerra civil a qualquer momento. Neste período chamado de “Estado Novo”, foi elaborada uma nova Constituição que em nada contribuía para o acesso à justiça, pois só restringia direitos<sup>72</sup>.

Já em 1946 foi promulgada outra Constituição, mas esta teve como escopo estabelecer o que fora perdido com a Constituição passada, isso quer dizer, reinstaurar a ordem democrática brasileira.

A constituição de 1967 regulamentava a matéria no sentido de vislumbrar a ordem democrática até então reestabelecida, mas como advento da decretação do Ato Institucional nº 5 direitos foram violados, uma vez que o AI-5 extinguiu a impetração do *habeas corpus*, bem como suprimiu o direito de ação.

Não é o objetivo do presente trabalho, mas cabe dizer que O Ato Institucional supramencionado foi “o mais violento e duradouro de todos os atos baixados pela ditadura, suspendia o *habeas corpus*, dava ao presidente poderes para fechar o Congresso Nacional por tempo ilimitado e de suspender os direitos políticos dos cidadãos”.<sup>73</sup>

Conforme Didier Júnior<sup>74</sup>

Houve época em nossa história recente, de triste memória, em que se tentou excluir do exame do Poder Judiciário a apreciação dos atos administrativos baseados nos atos institucionais do Golpe Militar de 1964. Esta proibição surgiu com emendas à constituição manifestamente inconstitucionais, porquanto, como regras de competência, e não de potência, não poderiam violar garantia fundamental (direito de ação), valor superior estruturante do Poder Constituinte. Com efeito, o Ato Institucional n. 05/1968 estipulou, em seu art. 11, esta exclusão. Embora este dispositivo violasse frontalmente a Constituição de 1967 (art. 150, §4º), pela Emenda Constitucional 01/69 – para alguns, outra Constituição -, o AI 05 foi constitucionalizado, pois seus arts. 181 e 182 determinavam que se excluíssem da apreciação do Poder Judiciário todos os atos praticados pelo comando da revolução de 1964.

Com a emenda de 1978 houve a revogação dos Atos Institucionais o declínio da ditadura militar e com isso o enfoque do acesso à justiça começou a gerar interesse entre os pesquisadores brasileiros<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> RESENDE, Marília Ruiz e. **A Constituição De 1937 - A Polaca**. Disponível em: <<http://www.politize.com.br/constituicao-de-1937-a-polaca>>. Acesso em: 20 out. 2017.

<sup>73</sup>Idem.

<sup>74</sup>DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento**. 11ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2009. p. 89.

<sup>75</sup>RIBEIRO, Igor Coelho Antunes. op. cit.



A Constituição de 1988 foi promulgada e é a que atualmente vigora no Brasil, dentre as Constituições que já existiram, a de 1988 é a que mais permitiu ao cidadão o acesso à justiça através da Defensoria pública (órgão essencial à função jurisdicional), a inafastabilidade da jurisdição, entre outros.

O acesso à justiça pode ser vislumbrado através do artigo 5º, incisos LIV (princípio do devido processo legal), LXXIV (princípio da assistência judiciária integral), LXXVIII (princípio da razoável duração do processo) da CF/88<sup>76</sup>.

Por fim, Cappelletti<sup>77</sup> expressa o seguinte:

O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.

---

<sup>76</sup>BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988.

<sup>77</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. op. cit., p. 12.

## CAPITULO 02 - O HISTÓRICO DA LEI DE MEDIAÇÃO NO BRASIL (LEI 13.140/2015)

### 2.1 O instituto da mediação

A mediação no Brasil foi codificada em 2015 com o advento do Novo Código de Processo Civil e regulamentada em lei especial nº 13.140/15. Conforme dispõe Maria de Nazareth<sup>78</sup>:

A mediação é um processo que tem por objetivo a satisfação dos interesses de uma pessoa, quando estes interesses, de alguma maneira, se apresentam em desacordo com os interesses do outro. O importante papel da mediação é identificar estes interesses na sua gênese e sem qualquer comparação com valores pré-estabelecidos, como por exemplo, os valores impostos pela lei. Na mediação, o desenvolvimento da negociação de interesse é assistido por uma terceira pessoa, encarregada de facilitar todos os passos do processo. Como estão em pauta todos os fatos, que determinam o comportamento humano, cabe a esta terceira pessoa a consideração e administração destes fatores, de forma a conduzir as pessoas em disputa a uma resolução que atenda, realmente, às necessidades de ambos os litigantes.

Já para Adevanir Tura<sup>79</sup> a mediação é:

(...) um meio de pacificação para controvérsias de natureza informal nas áreas cível, imobiliária, comercial, trabalhista e demais âmbitos, conseqüentemente, com o objetivo de facilitar a solução amigável de dissidências a respeito de quaisquer tipos de contratos nos mencionados campos.

A mediação é um processo que envolve a ação de um terceiro – Mediador, estranho ao conflito de interesses, pessoa que procura intermediar e induzir as partes ao elo e um acordo. É bom frisar, que no decurso dessa atividade os envolvidos não ficam vinculados à sugestão do Mediador, pois este somente conduzirá a uma tentativa de conciliação.

Roberto Portugal Bacellar<sup>80</sup> conceitua a mediação como:

Uma técnica lato sensu que se destina a aproximar pessoas interessadas na resolução de um conflito a induzi-las a encontrar, por meio de uma conversa, soluções criativas, com ganhos mútuos e que preservem o relacionamento entre elas.

O terceiro que é o mediador está fora do conflito, ele apenas vai ser o facilitador ou orientador do conflito instalado. Dessa forma, o papel do interventor, segundo Humberto

---

<sup>78</sup> SERPA, Maria de Nazareth. **Mediação, processo judicial e resolução de conflitos**. Belo Horizonte: Faculdade de Direito-UFMG, 1997, p. 20-21.

<sup>79</sup> TURA, Adevanir. **Arbitragem – Nacional e Internacional**. São Paulo: Editora JH Mizuno, 2007, p.13.

<sup>80</sup> BACELLAR, Roberto Portugal. **Juizados especiais – A nova mediação paraprocessual**. São Paulo: Ed. RT, 2003. p. 174.

Dalla<sup>81</sup>, é de “ajudar na comunicação por meio da neutralização de emoções, formação de opções e negociação de acordos”.

É de grande notabilidade o resultado satisfatório que a mediação vem tomando nos países como Inglaterra, Estados Unidos, Itália e Espanha, principalmente com o advento da Diretiva 52/2008 emitida pelo Conselho da União Europeia, que objetiva o empenho na implementação da mediação<sup>82</sup>.

Essa Diretiva, emitida pelo Conselho da União Europeia estatui em seu artigo 3º que a mediação é:

Um processo estruturado, independentemente da sua designação ou do modo como lhe é feita referência, através do qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo sobre a resolução do seu litígio com a assistência de um mediador<sup>83</sup>.

No Brasil foi editada pelo Conselho Nacional de Justiça a Resolução 125/10 que dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências.

Neste diapasão, a Lei 13.105/15, ou melhor, o Novo Código de Processo Civil retrata também a mediação em seu texto, isso mostra que o legislador quis reforçar e proporcionar uma maior segurança jurídica ao tratar desse instituto.

É importante enfatizar que a institucionalização da mediação, segundo Humberto Dalla<sup>84</sup>, deve ser priorizada e concretizada, garantindo que a disseminação ocorra de forma correta e que a sua prática ganhe legitimidade social, fazendo do Brasil mais uma referência mundial no estudo do tema.

## 2.2 Evolução histórica no Brasil: do projeto de lei n.º 4.827 à resolução nº 125 do CNJ

---

<sup>81</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. O Histórico Da Lei De Mediação Brasileira: Do Projeto De Lei 94 À Lei 13.140/2015. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, v. 12, n. 46, p. 123-139, jul/set 2015, p.124.

<sup>82</sup> Idem. p.126.

<sup>83</sup> EUROPA. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva n.º 2008/52/, de 21 de Maio de 2008**. Relativa a certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0052>>. Acesso em: 10 out. 2017

<sup>84</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. op. cit., p.127.

A primeira iniciativa legislativa brasileira sobre o instituto da mediação adquiriu forma com o Projeto de Lei (PL) 4.827/98, advindo de proposta da Deputada Zulaiê Cobra. O texto inicial levado a Câmara tinha um conjunto de normas muito sucinto<sup>85</sup>.

Em 2002, o PL foi aprovado pela Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) e posteriormente enviado ao Senado Federal, quando foi denominado Projeto de Lei Complementar (PLC) 94/2002<sup>86</sup>. Contudo influenciado pela Emenda Constitucional de 45, conhecida como reforma do judiciário, o Governo Federal propôs vários PL para que o Código de Processo Civil fosse modificado, e conseqüentemente obteve-se um novo relatório do PLC 94. O projeto inicial acabara sendo prejudicado e dele não se obteve mais notícias, pois havia sido aprovado o substitutivo (Emenda 1-CCJ).

No artigo 1.º da última versão do projeto apresentava “a regulamentação da mediação para processual civil que poderia assumir as seguintes feições: (a) prévia; (b) incidental; (c) judicial; e (d) extrajudicial”<sup>87</sup>.

Dessa forma, depreende-se que a mediação prévia poderia ocorrer de forma judicial e extrajudicial (art.29), aquela com o seu requerimento obter-se-ia a interrupção da prescrição e deveria ter seu término no prazo de 90 dias.

Já a mediação constituía-se obrigatória (art.34) na fase de conhecimento, como regra, ressalvados os casos:

“(a) de ação de interdição; (b) quando for autora ou ré pessoa de direito público e a controvérsia versar sobre direitos indisponíveis; (c) na falência, na recuperação judicial e na insolvência civil; (d) no inventário e no arrolamento; (e) nas ações de imissão de posse, reivindicatória e de usucapião de bem imóvel; (f) na ação de retificação de registro público; (g) quando o autor optar pelo procedimento do juizado especial ou pela arbitragem; (h) na ação cautelar; (i) quando na mediação prévia não tiver ocorrido acordo nos 180 dias anteriores ao ajuizamento da ação”<sup>88</sup>.

---

<sup>85</sup> Para um histórico completo sobre a evolução legislativa brasileira: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. **Teoria geral da mediação à luz do projeto de lei e do direito comparado**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

<sup>86</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei Complementar nº 94, de 2002**. Institucionaliza e disciplina a mediação, como método de prevenção e solução consensual de conflitos. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/53367>> Acesso em: 10 out. 2017.

<sup>87</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. op cit., p.128.

<sup>88</sup> Idem.

Não sendo alcançado o acordo no prazo máximo visto acima, dava-se continuidade ao processo e segundo o artigo 263 do CPC/73<sup>89</sup>, a distribuição da petição inicial ao juízo interromperia a prescrição.

O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução 125 em 2010, que dispunha o seguinte:

- a) O direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa e a soluções efetivas;
- b) a necessidade de se consolidar uma política pública permanente de incentivo e aperfeiçoamento dos mecanismos consensuais de solução de litígios;
- c) cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação;
- d) 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;
- e) ser imprescindível estimular, apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento das práticas já adotadas pelos tribunais;
- f) a relevância e a necessidade de organizar e uniformizar os serviços de conciliação, mediação e outros métodos consensuais de solução de conflitos, para lhes evitar disparidades de orientação e práticas, bem como para assegurar a boa execução da política pública, respeitadas as especificidades de cada segmento da Justiça;
- g) 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.<sup>90</sup>

O artigo 1º da referida Resolução dispõe a instituição de Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesse, e tem objetiva assegurar a toda sociedade o direito à solução dos conflitos por meios adequados à natureza do conflito e suas peculiaridades e no seu parágrafo único estatui ser de incumbência dos órgãos judiciários o oferecimento de outros mecanismos para solução de conflitos, dando especial ênfase nos meios consensuais: mediação e conciliação, antes da solução adjudicada mediante sentença.

---

<sup>89</sup> BRASIL. Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1933. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Seção 1, p. 1.

<sup>90</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução N° 125 de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>> Acesso em: 18 out. 2017.

Diante do exposto acima, é obrigatório que os Tribunais criem os Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e instalem os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania, segundo o artigo 7º caput e inciso IV respectivamente.

Importante ressaltar a importância do incentivo, promoção de capacitação, treinamento e atualização de magistrados, conciliadores, servidores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos, conforme o inciso V do artigo em tela, pois a respeito disso existem grandes obstáculos a serem vencidos, como os desafios educacional e cultural<sup>91</sup>.

### 2.3 O novo código de processo civil (NCPC)

No ano de 2014, mais precisamente no dia 17 de dezembro, o Novo Código de Processo Civil foi aprovado no Senado Federal, mas para que esse grande dia pudesse chegar, houve um trâmite legal que começou no ano de 2009 quando foi convocada uma Comissão de Justiça, com o objetivo de apresentar um Novo Código de Processo Civil e, simultaneamente, houvera sido apresentado um Anteprojeto, que foi convertido no PL 166/2010, sendo submetido a discussões e análise por uma Comissão especialmente constituída por Senadores, no âmbito da Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal<sup>92</sup>.

Em dezembro de 2010 foi apresentado por Valter Pereira, senador, um substitutivo, sendo este aprovado pelo Pleno do Senado e continha duas alterações. O substitutivo ao ser encaminhado para a Câmara dos Deputados foi nomeado de PL 8.046/2010.

Já em agosto, foi estabelecida uma comissão especial para análise do texto, mas em 2013, sob a presidência do Dep. Paulo Teixeira foi apresentada uma Emenda Aglutinativa Global em outubro e um Substitutivo no mês de julho. De dezembro de 2013 a março de 2014 foram exibidos e votados vários destaques. Dessa forma, no dia 26 de março o Pleno da Câmara aprovou a versão final, sendo esta remetida ao Senado para análise.

Voltando a casa do Senado, foi determinado uma Comissão Especial para a produção de um último parecer. Sendo assim, o relatório final da comissão foi apresentado em 27 de novembro de 2014 tendo sua aprovação em 04 de dezembro de 2014<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> NETO, João Luiz Lessa. O Novo Cpc Adotou O Modelo Multiportas!!! E Agora?!. **Revista de Processo**, vol. 244/2015, p. 427 – 441.

<sup>92</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. op. cit., p. 129.

<sup>93</sup> Idem, p.130.

Como expresso no primeiro parágrafo, o NCPC foi aprovado em 17 de dezembro de 2014 e no dia 24 fevereiro de 2015 o texto foi enviado para o Presidente da República, e, por conseguinte, foi sancionado em 16 de março de 2015 e sua publicação se deu em 17 de março de 2015.

O NCPC<sup>94</sup> se atenta com os métodos consensuais de conflitos, mais especificadamente com a mediação e conciliação, porém isso não significa que outras formas de solução de controvérsias sejam excluídas.

O artigo 175 do NCPC não exclui a mediação extrajudicial, mesmo que o código dê ênfase à mediação dentro da estrutura do poder judiciário.

Já o artigo 166 informa que a conciliação e a mediação possuem os seguintes princípios: independência, autonomia da vontade, imparcialidade, informalidade, oralidade, confidencialidade e decisão informada.

Importante frisar que o legislador distinguiu a figura do mediador e do o conciliador. O primeiro funciona como facilitador de comunicação entre as partes e não propõe decisões. Já a figura do conciliador pode propor soluções para o litígio, entretanto é vedado o constrangimento ou qualquer tipo de intimidação para que as partes conciliem, segundo o §2º do artigo 165. Importante atentar que a mediação é usada para os casos em que houver relação continuada, ou seja, muito usada no direito de família, direito de vizinhança, no qual tem-se um apelo maior as questões afetivas e emocionais, já que o objetivo está em se restaurar ou preservar vínculos, ao passo que a conciliação é utilizada nos casos em que não existir vínculo anterior entre as partes.

Neste sentido, Lobo<sup>95</sup> salienta que a mediação é:

Indicada quando há relação prévia entre as partes litigantes. O mediador não costuma indicar soluções, mas sim entender os fatos, os questionamentos das partes, os óbices encontrados, buscando facilitar a comunicação entre as partes para que resolvam de forma consensual a melhor forma de solução da lide. São exemplos de atuação do mediador as relações familiares, societárias.

---

<sup>94</sup> BRASIL. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Seção 1, p. 1.

<sup>95</sup> LOBO, Caio. **Do princípio da autocomposição dos conflitos judiciais. Conciliação e Mediação. Diferenças. Novidades no CPC. Resolução 125, CNJ. 2016.** Disponível em: <<https://caiolobo.jusbrasil.com.br/artigos/342492990/do-principio-da-autocomposicao-dos-conflitos-judiciais-conciliacao-e-mediacao-diferencas-novidades-no-cpc-resolucao-125-cnj>>. Acesso em: 1 out. 2017.

Observe-se que o §5º do artigo 167 do NCPC traz uma ressalva com relação aos conciliadores e mediadores judiciais cadastrados, pois se advogados ficam impedidos de exercer a advocacia nos juízos que desempenhem as suas funções.

Neste sentido, nota-se que para ser conciliador ou mediador o NCPC não exige inscrição na OAB, mas inscrição em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou tribunal regional federal, de acordo com o artigo 167 caput.

Os §§ 3º e 4º do artigo 167 determinam o seguinte:

§ 3º Do credenciamento das câmaras e do cadastro de conciliadores e mediadores constarão todos os dados relevantes para a sua atuação, tais como o número de processos de que participou, o sucesso ou insucesso da atividade, a matéria sobre a qual versou a controvérsia, bem como outros dados que o tribunal julgar relevantes.

§ 4º Os dados colhidos na forma do § 3º serão classificados sistematicamente pelo tribunal, que os publicará, ao menos anualmente, para conhecimento da população e para fins estatísticos e de avaliação da conciliação, da mediação, das câmaras privadas de conciliação e de mediação, dos conciliadores e dos mediadores.

Esses parágrafos induzem a um cuidado, que é o de não fazer dos institutos da mediação e conciliação mera estatística para ver quem alcança mais acordos. Segundo Dalla<sup>96</sup>, é de excelência e fundamental importância esse dispositivo, pois cria um controle externo do trabalho do mediador e, dessa forma cria-se mais transparência a seu ofício.

Por outro lado, o autor faz uma crítica ao proferir que:

é preciso que não permitamos certos exageros. Não se pode chegar ao extremo de ranquear os mediadores, baseando-se apenas em premissas numéricas. Um mediador que faz cinco acordos numa semana pode não ser tão eficiente assim. Aquele que faz apenas uma, pode alcançar níveis mais profundos de comprometimento e de conscientização entre as partes envolvidas<sup>97</sup>.

O NCPC se preocupa com a mediação judicial, mas não obsta o exercício da mediação extrajudicial e prévia, porém para isso os interessados devem recorrer aos profissionais liberais disponíveis no mercado.

Com relação à exclusão do cadastro de mediadores e conciliadores, o artigo 173, incisos I e II, apregoa o seguinte:

I - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade ou violar qualquer dos deveres decorrentes do art. 166, §§ 1º e 2º;

---

<sup>96</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina. op. cit., p. 131.

<sup>97</sup> Idem.



II - atuar em procedimento de mediação ou conciliação, apesar de impedido ou suspeito.

Nota-se que para a apuração das condutas supramencionadas nos incisos, caberá a instauração de processo administrativo, segundo o §1º do artigo 173.

O mediador e conciliador têm direito à remuneração por seu trabalho, para isso será feita uma tabela de honorários criada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça é o que prevê o artigo 169.

#### 2.4 A lei de mediação

A Lei 13.140, de junho de 2015 é conhecida como a lei de mediação entre particulares, sendo método de solução de conflitos e dispõe também sobre a possibilidade de autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Com relação à referida Lei, serão aqui destacados os pontos mais relevantes e inovadores. Dessa forma, passa-se a análise do parágrafo único do artigo 1º que traz consigo a definição da mediação e expressa o seguinte:

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.

Como visto acima, o instituto em tela conta com um terceiro imparcial para dirigir o conflito, isto é, auxiliar as partes, mas sem intervir no sentido de apresentar soluções, ou seja, não possui caráter decisório.

O artigo 2º caput e seus incisos tratam dos princípios que orientam a mediação, são eles: a imparcialidade do mediador, oralidade, isonomia entre as partes, informalidade, busca do consenso, autonomia da vontade das partes, confidencialidade e boa-fé. Dentre todos esses princípios, o parágrafo 2º deste mesmo artigo expressa que ninguém é ou será obrigado a ficar em procedimento de mediação. Aqui pode ser observado o princípio da autonomia da vontade das partes, isto é, elas são livres para decidir se vão querer mediar ou não.

O artigo 3º estatui que o conflito que versa sobre direitos disponíveis pode ser objeto de mediação, tanto quanto o conflito que disponha sobre direitos indisponíveis, mas para isso ocorrer este tem que admitir transação. Ou seja, os direitos indisponíveis transacionáveis podem ser mediados fora do processo judicial, mas deve ser homologado em juízo, exige-se a oitiva

do Ministério Público, segundo o § 2º do mesmo artigo. Já os direitos indisponíveis não transacionáveis, não podem ser mediados.

Nesta perspectiva, é de notável relevância estabelecer ligação entre a Lei de mediação com o NCPC, pois este trouxe somente duas hipóteses na qual a audiência de mediação não será realizada. A primeira hipótese consiste no desinteresse da autocomposição, mas para isso requer-se que ambas as partes manifestem essa falta de interesse de forma expressa, dessa maneira concretiza-se a aplicação do princípio da autonomia da vontade das partes. A segunda hipótese é quando não for possível a autocomposição, como visto no parágrafo anterior.

Com base no artigo 2º, VII da Lei de mediação que diz respeito ao princípio da confidencialidade há de se fazer jus a combinação com os §§ 3º e 4º do artigo 30 da mesma Lei em que seu bojo traz uma relativização desse princípio, pois indica as seguintes exceções:

§ 3º Não está abrangida pela regra de confidencialidade a informação relativa à ocorrência de crime de ação pública.

§ 4º A regra da confidencialidade não afasta o dever de as pessoas discriminadas no caput prestarem informações à administração tributária após o termo final da mediação, aplicando-se aos seus servidores a obrigação de manterem sigilo das informações compartilhadas nos termos do art. 198 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

O artigo 15 permite que sejam admitidos outros mediadores para funcionarem no procedimento de mediação, e o requerimento para tanto pode ser feito pelo mediador, com anuência das partes, ou por estas, mas para que a inclusão de mediadores possa ocorrer é imprescindível que o conflito seja de maior grau de complexidade.

Observe-se que o artigo 19 determina que o mediador poderá se reunir com as partes, de forma conjunta ou separada, esta última é chamada pelo direito norte-americano de *caucus*, e é objeto de crítica pela escola de Harvard<sup>98</sup>.

Outro importante aspecto está no artigo 17 (traz disposições gerais) em que dispõe ficar instituída a mediação na data estipulada para ocorrer a primeira audiência de mediação, e seu parágrafo único complementa, expressa que o prazo prescricional ficará suspenso enquanto transcorrer o procedimento de mediação.

Em se tratando apenas da mediação judicial o artigo 24 determina que os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, pré-processual e processuais. O procedimento

---

<sup>98</sup> PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. op. cit, p. 229.

de mediação judicial, segundo o artigo 28 deverá ser finalizado em até 60 dias, exceto quando as partes em comum acordo requererem a sua prorrogação.

Conforme o artigo 26, as partes deverão ser assistidas por defensores públicos ou por advogados (todavia não é o que muito se observa na prática), salvo as hipóteses previstas na Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95).

O artigo 46 estatui que a mediação poderá ser realizada, além da via presencial, que é a tradicional, via eletrônica também, isso mostra que o procedimento é mais célere e moderno, pois permite, de acordo com o parágrafo único desse mesmo artigo, a ocorrência da mediação mesmo que uma das partes esteja domiciliada no exterior.

Não é o objetivo deste tópico, todavia se faz relevante destacar a inovação do Conselho Nacional de Justiça ao criar uma plataforma online, gratuita e que facilita o diálogo entre as partes para que possam chegar a um acordo que inclusive poderá ser homologado por um juiz<sup>99</sup>.

A praticidade dessa plataforma, nesta era tecnológica é de grande estima pois as partes não precisam sair de casa para resolverem seus conflitos, porém como a mediação requer diálogo entre as partes, muitas vezes essa comunicação pode ser falha, no sentido de que uma das partes poderia se desentender com a outra pela falta de comunicação física.

Merece destaque também no tocante a mediação, o Novo Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, que no capítulo referente às regras deontológicas fundamentais, mais precisamente, o inciso VI do parágrafo único do artigo 2º estatui que é dever do advogado “estimular a conciliação entre os litigantes, prevenindo, sempre que possível, a instauração de litígios”.

---

<sup>99</sup>A mediação digital disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça encontra-se disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/mediacaodigital/>>. Acesso em: 25 out. 2017.

## CAPITULO 03 - MEDIAÇÃO PÓS-JUDICIAL

### 3.1 Mediação, jurisdição e crise no Poder Judiciário

O conceito de jurisdição pelo dicionário tem origem no latim e quer dizer *juris*, direito e *dicere*, “dizer”, dá-se o nome de jurisdição ao poder que detém o Estado para aplicar o direito ao caso concreto, com o objetivo de solucionar os conflitos de interesses e, com isso, resguardar a ordem jurídica e a autoridade da lei”<sup>100</sup>.

Portela e Santos<sup>101</sup> asseveram que:

Atualmente, o Estado Moderno possui a função de dirimir conflitos interindividuais, isto é, abrange a capacidade de solucionar os conflitos que envolvem pessoas, cuja decisão se dá sobre as demandas apresentadas, e ao final, impõe sua decisão. Trata-se, pois, do instituto da jurisdição, cuja finalidade é a pacificação do Estado.

Para Filho<sup>102</sup>, o termo jurisdição apresenta duas definições:

Pode ser conceituado como o poder-função do Estado de solucionar litígios e aplicar a lei ao caso concreto, e também como a área territorial dentro da qual tal poder pode ser exercido. Do ponto de vista da teoria da separação dos poderes, surge a primeira definição, sendo a jurisdição a função típica do Poder Judiciário, que será exercida pela aplicação da lei ao caso concreto a fim de solucionar conflitos entre as partes. Já no sentido amplo, jurisdição é sinônimo do território sobre o qual determinada autoridade exerce seu poder.

Aqui será levado em conta somente o primeiro conceito abordado acima, qual seja a jurisdição como uma função do Estado.

A jurisdição se apresenta como instituto fundamental da Teoria Geral do Processo em que somente o Estado dita o Direito. Essa concepção é arraigada do Direito Romano onde houve a vedação da autocomposição dos litígios, ou seja, o Estado retirou das mãos dos indivíduos o ato de fazer justiça com as próprias mãos, para agora ele (o Estado) dizer o Direito e punir as pessoas.

---

<sup>100</sup> Jurisdição. In: Wikipédia: a enciclopédia livre. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Jurisdi%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 25 out. 2017.

<sup>101</sup> PORTELA, Guilherme Vieira. SANTOS, Layane Dias. **A evolução histórica do acesso à justiça**. Publicado em 07/2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41399/a-evolucao-historica-do-acesso-a-justica>>. Acesso em: 25 out. 2017.

<sup>102</sup> FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil Brasileiro**. 20ª ed. v. I. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 80.

Leonardo Greco<sup>103</sup> dispõe que a jurisdição não precisa ser obrigatoriamente uma função estatal, pois a composição dos litígios e a tutela de interesses particulares podem ser exercidas por outros meios, por outros órgãos, e até por sujeitos privados.

Do exposto acima, sabe-se que a jurisdição como monopólio do Estado não é mais suficiente para solucionar todos os conflitos de forma a obter a pacificação social, que é a finalidade do Estado.

Neste sentido, Chiovenda<sup>104</sup> já mostrara grande preocupação com um processo de resultados práticos e efetivo, anunciando que o processo deve dar a quem tenha um direito, o quanto for possível, tudo aquilo que ele tenha direito de conseguir.

É sabido que a mediação requer o abandono da visão tradicionalista para que entre em ação e mostre que por sua vez, pode ser bem-sucedida, já que muitas vezes o Estado-Juiz não consegue por fim aquele determinado conflito.

O Brasil ainda mantém enraizada a cultura do litígio, isto significa que a sociedade só acredita ser justa a decisão que provém do juiz, já que só ele teria a capacidade e o conhecimento ideal da lei<sup>105</sup>.

Importante salientar que a mediação segundo Greco<sup>106</sup> não deve ser vista sob uma ótica de subordinação com relação à jurisdição estatal, mas como um complemento, um instrumento que está paralelo/ caminha ao lado do Poder Judiciário. É por isso que se diz que o conceito de jurisdição ainda está em evolução<sup>107</sup>.

A crise do poder judiciário tem sido debate entre os juristas e operadores do Direito, uma vez que as demandas vêm aumentando e o Estado não está suportando dirimir todos esses conflitos de forma adequada, buscando a solução efetiva e prática para que o conflito possa ser resolvido. Ocorre que o Estado-Juiz tem proferido sentença, mas esta não consegue pôr fim à controvérsia fazendo com que os litigantes gerem outras novas ações, pois a questão não fora resolvida anteriormente de forma adequada, já que os conflitos possuem suas particularidades.

Neste sentido, os meios alternativos para solução dos conflitos vêm justamente para tratar do conflito de forma adequada, para que este não gere uma nova ação.

---

<sup>103</sup> GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. v. I. Rio de Janeiro: Forense, p. 65.

<sup>104</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v.II. Campinas: Bookseller, 2002, p. 67.

<sup>105</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. Mediação pós-judicial: um caminho alternativo rumo à pacificação social. **Revista Jurídica de Direito Processual (REDP)**. Rio de Janeiro, Volume IX, jun. de 2012. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/issue/view/597>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 1.

<sup>106</sup> GRECO, Leonardo. op. cit., p. 65.

<sup>107</sup> Idem. p. 66.

Sabe-se que a mediação, notadamente, se aplica melhor aos casos em que se tem uma relação continuada, mas nada impede que ela seja usada em outros casos, como prevê o legislador.

Como dito anteriormente, a crise do judiciário está intimamente ligada à grande demanda de processos e, por conseguinte a descrença do cidadão comum que procura o Estado para dirimir seus conflitos.<sup>108</sup> Segundo os juristas é preciso que os métodos alternativos entrem em ação e ganhem confiança da sociedade para que assim os conflitos sejam resolvidos da melhor maneira possível.

É de costume da sociedade, no Brasil, tratar das controvérsias como uma disputa em que há dois polos um perdedor e um ganhador, mesmo que isso gere prejuízos aos laços afetivos existentes entre os indivíduos<sup>109</sup>.

Muito se tem falado sobre o desafogamento do poder judiciário com a vigência do NCPC (no que trata aos meios alternativos de solução dos conflitos) e da Lei de Mediação N° 13.140/2015, porém há uma preocupação quando se fala nisso, uma vez que é preciso que se tomem os devidos cuidados para que os meios alternativos de solução dos conflitos não venham se tornar instrumentos com somente à finalidade de descongestionar os Tribunais, mas deve encontrar solução duradoura e de forma pacífica, não violenta para solucionar as controvérsias e dessa forma, amenizar a dependência social da jurisdição.

Neste diapasão, Spengler<sup>110</sup> exprime que a crise pela qual o Poder Judiciário passa está centrada na crise de eficiência e identidade, principalmente ao fato de que ela está vinculada a um positivismo jurídico inflexível e, por conseguinte há o esmagamento da justiça e descrença do cidadão comum.

Na visão de Antonio Pessoa Cardoso<sup>111</sup> a insuficiência de material humano, a morosidade, a carestia, a dificuldade orçamentária e toda a infraestrutura capenga do

---

<sup>108</sup> PORTELA, Guilherme Vieira. SANTOS, Layane Dias. **A evolução histórica do acesso à justiça**. Publicado em 07/2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41399/a-evolucao-historica-do-acesso-a-justica>>. Acesso em: 25 out. 2017.

<sup>109</sup> TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. A crise da jurisdição: A mediação como alternativa de acesso à justiça para o tratamento dos conflitos. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XIII, n. 83, dez 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8660](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8660)>. Acesso em: 28 out. 2017.

<sup>110</sup> SPENGLER, Fabiana Marion. **A Crise da Jurisdição e os novos contornos da função jurisdicional: (in)eficiência face à conflituosidade social**. In: *Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2008, p. 2262.

<sup>111</sup> CARDOSO, Antonio Pessoa Cardoso. Crise no Judiciário. In: *Migalhas*, set. 2016 Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245626,31047-Crise+no+Judiciario>>. Acesso em: 25 out. 2017.

judiciário frustra o cidadão, quando se sente forçado a reclamar seu direito violado. O acesso à Justiça estreita-se.

Casella e Souza<sup>112</sup> dispõe que:

É inevitável reconhecer que os mecanismos institucionais tradicionalmente disponíveis para a resolução de conflitos não têm dado conta desses desafios, seja no aspecto quantitativo, quando se pensa no direito à razoável duração do processo, seja no aspecto qualitativo, quando se pensa na pacificação social que deve ser atingida com a resolução de um conflito, seja ainda no que diz respeito às necessidades de tornar o sistema acessível para todos os titulares de direitos, superando os diferentes obstáculos de ordem econômica e cultural, que impedem a realização do acesso à justiça

De acordo com Marcelo Maia e Bernardo Pimenta<sup>113</sup> precisam ser adotadas medidas criativas para que o Poder Judiciário não entre em falência. *In verbis*:

É cada vez mais evidente que o sistema jurídico brasileiro, caso não sejam adotadas medidas modernas e inovadoras, caminha para o colapso institucional, estando cada vez mais atolado em volume de demandas e com quadro insuficiente de funcionários, frente à grande velocidade com que as demandas judiciais se acumulam.

Cardoso<sup>114</sup> faz uma crítica, no sentido de trazer à tona o seguinte:

O Executivo, que deveria contribuir para esvaziar as prateleiras dos cartórios, é o maior motivador para o aprofundamento da crise do Judiciário, vez que responsável pelo excesso de demandas, como parte autora ou ré.

De acordo com a última estatística realizada pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça)<sup>115</sup> o Judiciário concluiu o ano de 2016 com 79,7 milhões de processos em tramitação, isto é, esperando alguma solução definitiva. Esse número foi 3,6% a mais do que os 76,9 milhões de ações em 2015. Dos 79,7 milhões de processos em tramitação, 16,4% (13,1 milhões) estavam sobrestados, suspenso ou em arquivo provisório, aguardando alguma situação jurídica futura.

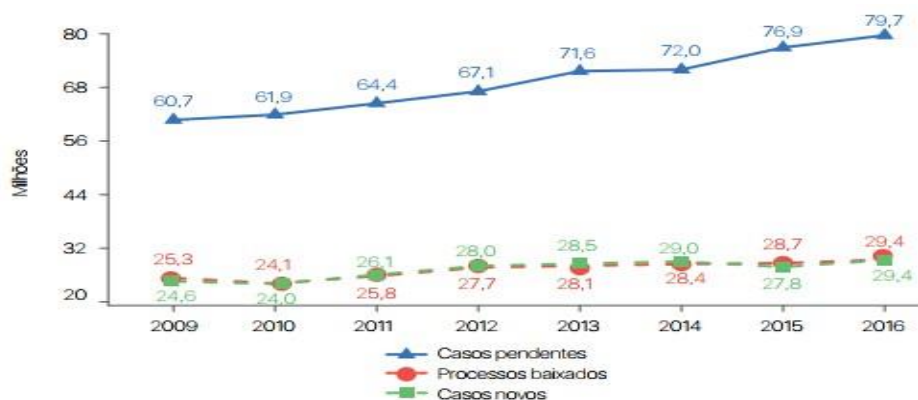
<sup>112</sup> CASELLA, SOUZA apud TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. A crise da jurisdição: A mediação como alternativa de acesso à justiça para o tratamento dos conflitos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 83, dez 2010. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8660](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8660)>. Acesso em: 28 out. 2017.

<sup>113</sup> MAIA, Marcelo Tostes de Castro. PIMENTA, Bernardo. A crise do Poder Judiciário Brasileiro e as perspectivas para sua solução. In: **Redejur**, abr. de 2017. Disponível em: <<http://www.redejur.com.br/a-crise-do-poder-judiciario-brasileiro-e-as-perspectivas-para-sua-solucao/>>. Acesso em: 25 out. 2017

<sup>114</sup> CARDOSO, Antonio Pessoa Cardoso. op. cit.

<sup>115</sup> Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números – ano base 2016**. 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/11/d982ddf36b7e5d1554aca6f3333f03b9.pdf>>. Acesso em: 10 nov. 2017.

Eis abaixo o gráfico que mostra o histórico de movimentação processual:



### 3.2 Objetivos e vantagens da mediação e como estes se relacionam com a mediação pós-judicial

Primeiramente é importante destacar que o instituto da mediação, como visto anteriormente, sofre com a falta de confiança da sociedade brasileira pois acredita que somente o judiciário é capaz de dar solução justa.

Essa postura desconfiada advém não só dos jurisdicionados como também de muitos operadores de Direito. A mediação não possui caráter de subsidiariedade, mas assume posição de “duplo protagonismo”, pois há a escolha responsável entre o processo (tradicional) ou os meios alternativos para solucionar a controvérsia. Isto significa que a função desses meios é de colaborar com a justiça, tratando-se de um mecanismo alternativo e não subsidiário<sup>116</sup>.

Para Osvaldo Alfredo Gozaíni os meios alternativos complementam a função judicial, remetendo ao judiciário somente as medidas de força e assecuratórias que se fizerem necessárias. Todavia o autor dispõe que é inevitável destacar que os mecanismos promovem um procedimento praticamente paralelo quando formam códigos adjetivos, fazendo com que a escolha do indivíduo pela via não judicial pode representar uma opção contra aquilo em que já não se confia mais. Dessa forma, os mecanismos alternativos seriam, propriamente, substitutos do processo público<sup>117</sup>.

<sup>116</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit., p. 2.

<sup>117</sup> GOZAÍNI, Osvaldo. **Formas alternativas para la resolución de conflictos**. Buenos Aires: Depalma, 1995, p. 09.



É sabido que o objetivo da mediação é de atuar em casos no qual se envolve relações duradouras, uma vez que a sentença nesses casos não se mostra eficaz, pois o caráter que envolve o conflito é mais do que uma simples decisão judicial, é muitas vezes emocional.

Partindo dessa premissa, a mediação pós-judicial se coaduna com o objetivo maior da mediação, que é o de complementação a jurisdição estatal, permitindo com que as partes e o juiz não fiquem adstritos completamente à sentença como solução, pois neste caso a melhor alternativa seria o uso da mediação. Então, após proferida a sentença as partes acabem por descobrir que a mediação é o melhor caminho a ser percorrido, poderiam adotá-la<sup>118</sup>.

O segundo objetivo da mediação é o de proporcionar à preservação da relação continuada muito ligada a cultura da pacificação social, uma vez que a mediação propõe que as partes cheguem por elas mesmas a um justo acordo<sup>119</sup>.

Nesta esteira, Gonçalves<sup>120</sup> aponta que:

A ideia de uma mediação pós-judicial em nada afronta o objetivo pacificador, mas, muito pelo contrário, possibilita que esta seja alcançada mesmo após ser proferida uma sentença. Há de se reconhecer, dessa forma, que a necessidade de restauração dos relacionamentos prolongados pode ser superveniente à sentença.

Na visão de Lopes<sup>121</sup> “uma decisão imposta por terceiros possui muito mais chances de ser impugnada pelas partes do que uma decisão consensuada entre elas próprias”.

Com relação às vantagens da mediação, aqui serão abordadas só as mais importantes. A primeira é a celeridade. Esta não é observada no processo judicial, haja vista que o mesmo leva em média 760 dias<sup>122</sup> (2 anos e 1 mês) para tramitar em primeira instância.

Como se sabe, o Poder Judiciário carece por conta da morosidade e ineficácia, neste caso, a celeridade na visão de muitos juristas seria um passo muito grande em direção ao alcance

---

<sup>118</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit., p. 2.

<sup>119</sup> LOPES, Vitor Carvalho. **A mediação como importante instrumento de efetivação do princípio do acesso à justiça: limites e possibilidades no sistema jurídico brasileiro**. Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2008, p. 53.

<sup>120</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit.

<sup>121</sup> LOPES, Vitor Carvalho. op. cit., p. 53.

<sup>122</sup> Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em números – ano base 2016**. 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/11/d982ddf36b7e5d1554aca6f3333f03b9.pdf>>. Acesso em: 30 out. 2017.

e efetivação do princípio da duração razoável do processo, prevista na Constituição como um dos princípios da Teoria Geral do Processo.

A celeridade, no caso da mediação pós-judicial, segundo Gonçalves<sup>123</sup> destaca, é que:

Quando se trata de mediação pós-judicial, entretanto, não se eliminará o desgaste emocional e até mesmo financeiro que um processo traz em seu bojo, já que o processo judicial, de fato, existirá. Inobstante, parece-me que a mediação pós-judicial acaba por apostar em um outro ganho: o da mudança da cultura judicialista. Permite-se que as partes optem pela mediação mesmo após as mesmas terem se socorrido ao Judiciário. Assim, diante de determinado caso concreto, o Judiciário se mostra impotente ou insuficiente para o fim a que se propõe, fazendo cair por terra a falaz idéia de que se trata de um poder infalível. O fato é que, embora a mediação possa não trazer ganhos em termos de celeridade, já que as partes podem optar pela solução em questão somente após todo o desenrolar do processo judicial, o cidadão passará, gradativamente, a entender que a justiça não se encontra umbilicalmente ligada aos juízes togados. (...) permite-se que a parte se frustre junto ao Judiciário e opte, posteriormente, nos casos em que for cabível, pela mediação. Abre-se mão de um resultado imediato (celeridade), para buscar resultados mediatos e duradouros.

Outra vantagem da mediação observada por Lopes<sup>124</sup> é o fato de as partes conseguirem por elas próprias controlar o processo, uma vez que são elas as partes exclusivamente interessadas na composição do conflito, sendo nada melhor do que as próprias partes resolverem seus conflitos. *In verbis*:

Nesse sentido, pode-se dizer que a mediação devolve as partes um poder que a elas sempre lhe coube e que, com o passar dos tempos e com a intensa utilização e desenvolvimento da jurisdição, parece ter ficado meio esquecido das pessoas que necessitam solucionar as suas controvérsias: a de que cabe primeira e exclusivamente a elas próprias solucionarem as suas próprias disputas.

A vinculação obrigatória dos sujeitos ao processo judicial está relacionada ao princípio da inevitabilidade. Este princípio, por sua vez determina que as partes envolvidas do processo terão de suportar os efeitos das decisões judiciais gostem ou não dos resultados<sup>125</sup>. Entretanto, como a mediação não está atrelada a este princípio isso faz com que a relação entre o mediador

---

<sup>123</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit.

<sup>124</sup> LOPES, Vitor Carvalho. op. cit., p. 60-61.

<sup>125</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 2a ed. São Paulo: Método, 2011, p. 20.

e as partes, não configure uma relação de sujeição, concedendo aos sujeitos da relação uma perspectiva de um panorama mais amplo de possibilidades<sup>126</sup>.

Sabe-se que a mediação vislumbra uma justiça restaurativa, posto que ela propõe restaurar os laços emocionais e as relações duradouras. Porém, como adverte Gonçalves<sup>127</sup> “essa necessidade de restauração das relações entre as partes pode restar evidenciada somente após a submissão destas à jurisdição típica”.

É de notório conhecimento que a jurisdição típica não é mais suficiente, pois não está mais se ajustando/acompanhando as complexidades que envolvem a realidade social, por isso, se evidencia tanto a procura pelo judiciário mesmo após de prolatada uma sentença. Os anseios da sociedade mudam com a variação do tempo, os problemas vão se tornando maiores em número e mais complexos também.

Conforme dispõe Watanabe<sup>128</sup>:

A incorporação de meios alternativos de resolução de conflitos, em especial dos consensuais, ao instrumental à disposição do Judiciário para o desempenho de sua função de dar tratamento adequado aos conflitos que ocorrem na sociedade, não somente reduziria a quantidade de *sentenças*, de *recursos*, e de *execuções*, como também, o que é de fundamental importância para a *transformação social com mudança de mentalidade*, propiciaria uma *solução mais adequada aos conflitos*, com a consideração das peculiaridades e especificidades dos conflitos e das particularidades das pessoas neles envolvidas.

Greco<sup>129</sup> determina que “o processo é o instrumento de exercício da jurisdição, composto por um conjunto de relações ou vínculos jurídicos unitariamente direcionados a um único fim: a prestação jurisdicional em relação a determinada demanda.”

Outra vantagem da mediação é a efetividade, uma vez que a solução acordada entre as partes seria a mais compatível com seus reais anseios/interesses. Com isso, a satisfação obtida por uma solução feita pelas próprias partes envolvidas no conflito tende a ser bem maior que aquele obtido por meio de uma solução imposta por um juiz, o que diminuiria de fato comportamentos inadimplentes de ambas as partes<sup>130</sup>.

---

<sup>126</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit.

<sup>127</sup> Idem.

<sup>128</sup> WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. In: **Conciliação e Mediação: estruturação da política judiciária nacional**. Coordenadores: Morgana de Almeida Richa e Antonio Cezar Peluso. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 4.

<sup>129</sup> GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil**. v.I. Rio de Janeiro: Forense, p. 417.

<sup>130</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit..

Na mediação pós-judicial a efetividade também possui ganhos. Nesta esteira Gonçalves<sup>131</sup> determina o seguinte:

(...) inegavelmente, a justiça tem que dar ao titular de determinado direito material a máxima proteção deste direito, com o menor custo e no menor tempo possível, através de um processo regido pelas garantias fundamentais (garantismo). Em virtude disso, os direitos devem e necessitam ser protegidos integralmente, cabendo ao Poder Judiciário ser o guardião da eficácia dos direitos afirmados em sentença, sob pena de transformá-la em mera folha de papel.

Por fim, como o judiciário não é capaz de em determinados casos dotar suas decisões de eficácia, deve-se permitir que as partes tentem por meio da mediação ou até mesmo da mediação pós-judicial a encontrar essa eficácia através de seus acordos, pois embora a “justiça sentenciadora” ponha fim aos litígios, não consegue muitas vezes alcançar a pacificação social, pelo fato que há sempre polos em discrepância, ou seja, um vencedor e um perdedor, necessariamente, dessa forma a efetividade das decisões fica comprometida, uma vez que as partes não ficam satisfeitas<sup>132</sup>.

Sabe-se que a mediação visa suprir a deficiência da “justiça sentenciadora” uma vez que busca restaurar as relações e para isso busca analisar a raiz do problema.

Nesta sequência, a mediação pós-judicial, tem como o objetivo trabalhar de forma a suprir a falta de efetividade de muitas decisões judiciais<sup>133</sup>.

### 3.3 Mediação pós-judicial e seus limites

Assim como o instituto da mediação sofre limitações, a mediação pós-judicial também. Inicialmente é importante ressaltar que não há dispositivo que determine como a mediação pós-judicial pode se desenvolver.

Para tanto, sabe-se que quando a lei não diz nada ou não distingue, nada cabe ao interprete distinguir ou criar nada.

Neste sentido, a mediação será analisada sob uma perspectiva ampla. Para isso será disposto se seria possível se valer da mediação pós-judicial tanto para os casos em que o processo se conclui por meio de sentenças terminativas, bem como para casos em que o encerramento se der por meio de sentenças definitivas.

---

<sup>131</sup> Idem.

<sup>132</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit.

<sup>133</sup> Idem.

Sabe-se que nas sentenças terminativas não há resolução de mérito (artigo 485 do NCPC), uma vez que não ocorre à formação da coisa julgada material, inclusive pode-se propor a mesma ação novamente (486 do NCPC).

Nesse sentido, Gonçalves<sup>134</sup> aponta que “em caso de extinção sem julgamento do mérito, não haveria qualquer óbice à solução mediadora (em detrimento da opção pela repropositura da demanda)”.

No tocante a processos judiciais que se encerram por sentença definitiva, isto é, quando ocorre a resolução do mérito, há dúvidas se tendo o juiz proferido uma decisão de mérito sob a égide de ainda não ter transitado em julgado e assim caber o manejo de alguma espécie recursal, seria possível ou não optar pela mediação.

Na visão de Gonçalves<sup>135</sup> seria possível optar pela solução mediadora, sob a justificativa de que as sentenças muitas vezes são incapazes de atingir seus objetivos, principalmente nos casos em que se nota que a mediação seria a melhor alternativa desde o começo e pelo fato de que o processo é instrumento para que a pacificação social seja atingida, mas o mesmo não consegue cumprir o seu fim, mesmo que depois da prolação da sentença, caberia a possibilidade da mediação ocorrer.

Nesta esteira, José Roberto dos Santos Bedaque<sup>136</sup> ressalta que o processo efetivo é aquele que observa o equilíbrio entre os valores da celeridade e segurança, proporcionando às partes o resultado desejado pelo direito material. Em outras palavras isso quer dizer que o resultado almejado pelo direito material é condição indispensável para que o processo seja efetivo.

A mediação pós-judicial pode ter efeitos bons assim como a mediação, porém o primeiro limite que a doutrina encontra é a coisa julgada material, uma vez que em um dado momento ocorre o chamado trânsito em julgado, e, por conseguinte a formação da coisa julgada formal. Porém, diferentemente da coisa julgada formal, a coisa julgada material torna a decisão imutável e indiscutível.

---

<sup>134</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit.

<sup>135</sup> Idem.

<sup>136</sup> BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 49.

A coisa julgada material, portanto, é um fenômeno panprocessual<sup>137</sup>, já que a sentença proferida pelo Poder Judiciário não pode ser mais discutida ou modificada no processo que foi proferida ou em qualquer outro processo, a não ser pela ação rescisória.

Na visão de Gonçalves<sup>138</sup>:

Por que não permitir a solução mediadora até a formação da coisa soberanamente julgada? Dessa forma, estar-se-ia conferindo um prazo maior para que as partes pudessem optar pela mediação, sem abrir mão da segurança jurídica, de sorte a impedir a eternização de algumas discussões. Na verdade, se permite que, em nome da pacificação social, as partes pudessem optar por soluções alternativas a qualquer tempo, até a formação da **coisa soberanamente julgada**. (grifo nosso).

A autora supramencionada se refere a coisa soberanamente julgada como sendo a coisa julgada material decorrido o lapso temporal de dois anos, quando a ação rescisória deixa de ser oportuna.

Como a coisa julgada material permite que no decurso de tempo de 2 anos, a parte valer-se da ação rescisória (esta que tem observação nas hipóteses de cabimento previstas no NCPC). Nesta linha de raciocínio, porque não seria possível permitir o uso da mediação? Destaca-se que assim como ação rescisória, a mediação pós-judicial não serviria de forma irrestrita a todo e qualquer caso, mas somente para questões em que fossem observadas relações continuadas, nas quais a sentença é incapaz de alcançar a pacificação do conflito<sup>139</sup>.

Neste diapasão, a mediação pós-judicial não seria usada de forma indiscriminada, colocando em risco a segurança jurídica e a postergação do processo, pois a “coisa soberanamente julgada material” estaria consolidada, não permitindo mais a mediação pós-judicial atuar, uma vez que se encontra limitada por aquela. *In verbis*:

(...) não se transformaria a mediação em um mecanismo supra-recursal a ser utilizado sempre que as partes não ficassem satisfeitas com as decisões judiciais (o que acarretaria a eternização das discussões) e, por outro lado, permitir-se-ia que, a qualquer tempo, ainda que após o trânsito em julgado, as partes, voluntariamente, optassem pela mediação, sem qualquer prejuízo à tão conclamada segurança jurídica, que restaria consolidada com a formação da coisa soberanamente julgada<sup>140</sup>.

<sup>137</sup> GUIMARÃES, Luiz Machado. Preclusão, coisa julgada, efeito preclusivo. In: Estudos de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro, 1969, p.84.

<sup>138</sup> GONÇALVES, Fabiana Marcello. op. cit..

<sup>139</sup> Idem.

<sup>140</sup> Ibidem.

Por fim, são as lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery<sup>141</sup>:

Não há termo final para a tentativa de conciliação pelo juiz, pois mesmo depois de proferida a sentença, sendo vedado ao magistrado alterá-la (CPC 463), as partes podem chegar à composição amigável de natureza até diversa da que fora estabelecida na sentença. O término da demanda judicial é sempre interessante e deve ser buscado sempre que possível.

### 3.4 Jurisprudência

Faz-se importante trazer ao presente trabalho alguns julgados sob a ótica da possibilidade da mediação pós-judicial encontrar respaldo doutrinariamente (mesmo que de forma ainda tímida) e na prática jurídica.

Eis abaixo um agravo de instrumento, em que em decisão monocrática o relator do recurso observou que a lei confere aos litigantes plenos poderes para que possam transigir da forma que mais seja conveniente as partes. Esse agravo se deu pelo fato da juíza Gorete Fátima Marques negar-se a homologar acordo extrajudicial por já ter proferido sentença.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO EXIBITÓRIA. ACORDO ENTABULADO ENTRE AS PARTES APÓS A PROLATAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. ACORDO HOMOLOGADO. Tratando-se de direitos disponíveis, a lei confere aos litigantes plenos poderes para sobre eles transigirem, da forma que melhor... Ver íntegra da ementa lhes convir. Assim, plenamente possível a homologação do acordo entabulado entre as partes mesmo após a prolatação da sentença de mérito, uma vez que a transação pode ocorrer a qualquer tempo. Precedentes. DADO PROVIMENTO AO RECURSO<sup>142</sup>.

Apresentam-se outras jurisprudências no sentido de poder ocorrer o acordo entre as partes, mesmo após a publicação de acórdão ou sentença:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO POR DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. TRANSAÇÃO JUDICIAL. ACORDO. CELEBRAÇÃO APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. POSSIBILIDADE. HOMOLOGAÇÃO. INDISPENSABILIDADE. 1. Cinge-se a controvérsia a definir se é passível de homologação judicial acordo celebrado entre as partes após ser publicado o acórdão de apelação, mas antes do seu trânsito em julgado. 2. A tentativa de conciliação dos interesses em conflito é obrigação de todos os operadores do direito desde a fase pré-processual até a fase de cumprimento de sentença. 3. Ao magistrado foi atribuída

<sup>141</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 11.<sup>a</sup> Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 403.

<sup>142</sup> RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul**. Agravo de Instrumento Nº 70068889229. Agravado: Arceri da Silva Trindade. Agravante: Seguradora líder dos consórcios do seguro DPVT S.A.. Relator: Léo Romi Pilau Júnior, Quinta Câmara Cível, 01 de abril 2016. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=N%C2%BA+70068889229&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\* &aba=juris&entsp=a\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&as\\_q=&requiredfields=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq>](https://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=N%C2%BA+70068889229&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a_politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&as_q=&requiredfields=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq>). Acesso em: 30 out. 2017.

expressamente, pela reforma processual de 1994 (Lei nº 8.952), a incumbência de tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes, com a inclusão do inciso IV ao artigo 125 do Código de Processo Civil. Logo, não há marco final para essa tarefa. 4. Mesmo após a prolação da sentença ou do acórdão que decide a lide, podem as partes transacionar o objeto do litígio e submetê-lo à homologação judicial. 5. Na transação acerca de direitos contestados em juízo, a homologação é indispensável, pois ela completa o ato, tornando-o perfeito e acabado e passível de produzir efeitos de natureza processual, dentre eles o de extinguir a relação jurídico-processual, pondo fim à demanda judicial. 6. Recurso especial provido<sup>143</sup>.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO ENTABULADO DEPOIS DA SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. DIREITO DISPONÍVEL. 1. Uma vez que a transação firmada entre as partes apresenta cláusulas lícitas, bem como há capacidade e representação processual das partes, regularidade dos poderes conferidos aos patronos e disponibilidade do direito em lide, possível a homologação do acordo. 2. Em se tratando de direitos disponíveis, a lei confere aos litigantes plenos poderes para sobre eles transigirem, da forma que melhor lhes aprouver, e sem que a isso possa se opor o poder judiciário. 3. Os provimentos jurisdicionais, pela sua própria natureza, têm como objetivo pacificar e equilibrar as relações interpessoais, daí conferir-se prevalência às soluções encontradas pelas próprias partes, mediante conciliação, o que melhor atende à composição do conflito instaurado. Essa é, na verdade, a ratio essendi do preceito estatuído no artigo 125, inciso IV, do CPC, ao dispor que o juiz deverá "tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes". RECURSO PROVIDO<sup>144</sup>.

O Novo Código de Processo civil concede as partes autonomia para que as partes componham seus próprios interesses. Neste diapasão, discorre Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero<sup>145</sup>, o seguinte:

O novo Código tem como compromisso promover a solução consensual do litígio sendo uma das suas marcas a viabilização de significativa abertura para a autonomia privada das partes – o que se manifesta não só no estímulo a que o resultado do processo seja fruto de um consenso das partes (art. 3º, §§ 2º e 3º, CPC), mas também na possibilidade de estruturação contratual de determinados aspectos do processo (negócios processuais, art. 190, CPC, e calendário processual, art. 191, CPC)

<sup>143</sup> BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n.º 1267525, do Trbunal de Justiça do Distrito Federal. Recorrido: Delta Celular Ltda.. Recorrente: VIVO S/A. Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, Brasília, 20 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2015-10-20;1267525-1481070>>. Acesso em: 30 out. 2017.

<sup>144</sup> RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul**. Agravo de Instrumento Nº 70065260317. Agravado: Laureci de Fatima Alves Gomes. Agravante: Banco Carrefour S.A.. Relator: Ana Paula Dalbosco, Vigésima Terceira Câmara Cível, 16 de julho 2015. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/209384896/agravo-de-instrumento-ai-70065260317-rs>>. Acesso em: 30 out. 2017.

<sup>145</sup> MARINONI. Luiz Guilherme, ARENHART. Sérgio Cruz e MITIDIERO. Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2º ed. Revista dos Tribunais, 2017, p. 96-97.



Quanto ao julgado de 25 de outubro de 2017, exibido abaixo, foi permitido com que as partes litigantes tivessem seu acordo homologado mesmo após o trânsito em julgado da sentença ou proferido acórdão:

APELAÇÃO CÍVEL. SEGUROS. AÇÃO DE COBRANÇA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO APÓS ACÓRDÃO. POSSIBILIDADE. O Juízo que decidiu a causa também é competente para homologar acordo celebrado entre as partes **mesmo após o trânsito em julgado da sentença ou proferido acórdão, sem que isso importe afronta aos artigos 494 e 505 do CPC**, ACORDO HOMOLOGADO. PROCESSO EXTINTO. (Apelação Cível N° 70074321670, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em 25/10/2017) (grifo nosso)<sup>146</sup>.

---

<sup>146</sup> RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul. Apelação Cível n.º 70074321670**, Apelado: Clelia Jaeger Mengue e outro. Apelante: Zurich Minas Brasil Seguros S.A.. Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Quinta Câmara Cível, 25 de out. de 2017. Disponível: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/516270910/apelacao-civel-ac-70074321670-rs>. Acesso em: 12 nov. 2017.

## CONCLUSÃO

Em suma, no contexto brasileiro foi possível constatar, a forma como a mediação, especificamente, se insere na terceira onda renovatória de acesso à justiça. Neste diapasão, a busca pelo efetivo acesso à justiça ganhou novos contornos com o amparo na Resolução 125 do CNJ, Novo Código de Processo Civil e Lei de mediação nº 13.140/2017.

Por outro lado, desafios vem sendo lançados para que os indivíduos não tenham somente acesso ao judiciário, mas a toda forma legítima de solução dos conflitos, notadamente, no que se refere aos meios alternativos de solução dos conflitos. Mesmo com amparo na CF/88, mais precisamente no artigo 5º, inciso XXXV, o acesso à justiça ainda não encontrou gozo pleno.

Diante do exposto acima, observa-se a existência de uma crise no poder judiciário, porém alguns autores afirmam que a jurisdição é dada pelo Estado, enquanto o conflito pode ser sanado pelos meios consensuais de solução dos conflitos.

As ondas renovatórias de Mauro Cappelletti e Bryant Garth vieram no sentido de achar uma solução prática ao problema de acesso à justiça, uma vez que fora constatado a ineficácia do judiciário perante a demanda exaustiva de processos, pois em alguns casos não tratavam de forma adequada o conflito.

A mediação inserida no contexto da terceira onda renovatória foi um movimento mundial e importante, haja vista que os meios alternativos de solução do conflito propunham uma via alternativa ao desafogamento do judiciário e a restauração da relação duradoura, no caso da mediação. Importante lembrar que este instituto é mais usado quando envolve algum laço emocional, preferencialmente, não obrigatoriamente, pois assim designou o legislador.

Por influência da segunda e terceira ondas renovatórias, quais sejam respectivamente: representação dos direitos difusos perante juízo e o enfoque ao acesso à justiça, constata-se um número expressivo e, sobretudo, qualitativo de leis positivadas no ordenamento jurídico brasileiro, a exemplo: a Lei de Ação Civil Pública Nº 7.347/1985 (reflexo da segunda onda), Lei dos Juizados Especiais Nº 9.099/95 (terceira onda).

Mesmo com a previsão no ordenamento jurídico do direito fundamental “acesso à justiça” e, por conseguinte a gratuidade de justiça aos que comprovem hipossuficiência (primeira onda), o Direito brasileiro ainda carece de efetividade, pois não há constatação do cumprimento de princípios constitucionais como o devido processo legal e a duração razoável do processo.

Os meios alternativos de solução de controvérsias permitem um maior e efetivo acesso à justiça, porém ainda encontram obstáculos que precisam ser superados a partir dos novos

operadores de Direito, juntamente com a reeducação dos que já estão no mercado de trabalho. Como exposto no presente trabalho a mediação é uma justiça restaurativa, célere e por isso, deve ser vista de forma séria e aplicada de forma consciente, pois mais que a proposta de ajudar a desafogar o judiciário, tem que ser usada com responsabilidade, senão se tornará mais um empecilho e procrastinação da justiça brasileira.

Quanto a possibilidade da mediação pós-judicial ser aplicável, observa-se que desde o antigo CPC, já haviam decisões judiciais, mesmo que de forma tímida, no sentido de reconhecer o direito das partes em acordarem mesmo após a sentença, porém respeitando sempre o trânsito em julgado.

Isso mostra que é possível e benéfico a mediação pós-judicial ocorrer, pois como já visto no desenvolver deste trabalho, a mediação não abrangeria todos os casos, uma vez que só seria aplicada diante da observação de relações continuadas. Desta forma, este instituto estaria a acrescentar e muito na efetividade e amplo acesso à justiça.

Com relação aos limites impostos a pós-mediação, a exemplo: a “coisa soberanamente julgada”, deve ser observada e nas sentenças terminativas, no qual não há resolução de mérito seria sim, um grande avanço permitir de forma explícita na lei a mediação -pós judicial, para que assim ganhasse uma maior credibilidade e legitimidade.

Em conclusão, embora o NCPC e a lei de mediação não disponham sobre a mediação após o juiz proferir sentença, observou-se casos em que é possível a mediação pós-judicial ocorrer, isso se aplica quando a sentença (antes do trânsito em julgado) não é favorável às partes e elas decidem não segui-la, mas mediar, encontrando uma solução que seja boa para ambas as partes.

## REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Carolina Lobato Goes de. A Posição dos Direitos Humanos na Busca do Acesso à Justiça. Blogspot Trabalho & Concurso, 1 dez. 2010. Disponível em: <<http://trabalhoeconcurso.blogspot.com.br/2010/12/sobre-as-chamadas-ondas-renovatorias-de.html>>. Acesso em: 10 out.2017.

BACELLAR, Roberto Portugal. **Juizados especiais – A nova mediação paraprocessual**. São Paulo: Ed. RT, 2003.

BATISTA DA SILVA, Ovídio Araújo. **Jurisdição e execução na tradição romano-germânica**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.

BEZERRA, Higyna Josita Simões de Almeida. **Gestão Judiciária: a “nova” onda de acesso à justiça**. AMPB artigos. São Paulo, 2009. Disponível em: <<http://biblioteca.jfjb.jus.br/revista/index.php/revista/article/view/22/22>>. Acesso em: 18 out. 2017.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução Nº 125 de 29 de novembro de 2010**. Dispõe sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>>. Acesso em: 18 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Promulgada em 05 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 1267525, do Trbunal de Justiça do Distrito Federal. Recorrido: Delta Celular Ltda.. Recorrente: VIVO S/A .Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, Brasília, 20 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2015-10-20;1267525-1481070>>. Acesso em: 30 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n.º 1267525, do Trbunal de Justiça do Distrito Federal. Recorrido: Delta Celular Ltda.. Recorrente: VIVO S/A .Relator Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, Brasília, 20 de outubro de 2015. Disponível em: <<http://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.3:acordao;resp:2015-10-20;1267525-1481070>>. Acesso em: 30 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei Complementar n.º 80, de 12 de janeiro de 1994. Organiza a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios e prescreve normas gerais para sua organização nos Estados, e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 13 jan. 1994. Secção 1, p. 633.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei Complementar nº 94, de 2002**. Institucionaliza e disciplina a mediação, como método de prevenção e solução consensual de conflitos. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/53367>> Acesso em: 10 out. 2017.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 4.717, de 29 de junho de 1965. Regula Ação Popular. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 30 jun. 1965. Secção 1, p. 6241.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 193. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Secção 1, p. 1.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Secção 1, p. 10649.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Secção 1, p. 1.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 12.016, de 07 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 25 jul. 1985. Secção 1, p. 2.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 17 mar. 2015. Secção 1, p. 1.

\_\_\_\_\_. Lei n.º 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. **Diário Oficial da República do Brasil**, Poder Legislativo, Brasília, DF, 29 jun. 2015. Secção 1, p. 4.

BUENO, Cássio Scarpinella. **Curso Sistematizado de Direito Processual Civil: Teoria do direito processual civil I**. 5ª ed. São Paulo: Editora Saraiva 2011.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARDOSO, Antonio Pessoa Cardoso. Crise no Judiciário. In: Migalhas, set. 2016 Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI245626,31047-Crise+no+Judiciario>>. Acesso em: 25 out. 2017.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v.II. Campinas: Bookseller, 2002.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números – ano base 2016**. 2017. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/11/d982ddf36b7e5d1554aca6f3333f03b9.pdf>>. p.65-66. Acesso em: 10 nov. 2017.

DELGADO, José Augusto. **As transformações atuais do ordenamento jurídico formal; as novas demandas e os seus procedimentos; e a função contemporânea do juiz na direção**

**do processo.** Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/docs/especial11.doc>>. Acesso em: 20 out. 2017.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** 12 ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

EUROPA. Parlamento Europeu e do Conselho. **Directiva n.º 2008/52/, de 21 de Maio de 2008.** Relativa a certos aspectos da mediação em matéria civil e comercial. Disponível em: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0052>>. Acesso em: 10 out. 2017.

FILHO, Vicente Greco. **Direito Processual Civil Brasileiro.** 20ª ed. v. I. São Paulo: Editora Saraiva, 2007.

GASTALDI, Suzana. As ondas renovatórias de acesso à justiça sob enfoque dos interesses metaindividuais. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 18, n. 3817, 13 dez. 2013. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/26143>>. Acesso em: 10 out. 2017.

GONÇAVES, Fabiana Marcello. Mediação pós-judicial: um caminho alternativo rumo à pacificação social. **Revista Jurídica de Direito Processual (REDP).** Rio de Janeiro, Volume IX, jun. de 2012. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/issue/view/597>>. Acesso em: 11 set. 2017, p. 1. Jurisdição. In: Wikipédia: a enciclopédia livre. Disponível em: <<https://pt.wikipedia.org/wiki/Jurisdi%C3%A7%C3%A3o>>. Acesso em: 25 out. 2017.

GOZAÍNI, Osvaldo. **Formas alternativas para la resolución de conflictos.** Buenos Aires: Depalma, 1995.

GRECO, Leonardo. **Instituições de Processo Civil.** v. I. Rio de Janeiro: Forense.

LIMA FILHO, Francisco das Chagas. **Acesso à justiça e os mecanismos extrajudiciais de solução de conflitos.** 1ª ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 2003.

LOBO, Caio. **Do princípio da autocomposição dos conflitos judiciais. Conciliação e Mediação. Diferenças. Novidades no CPC. Resolução 125, CNJ.** 2016. Disponível em: <<https://caiolobo.jusbrasil.com.br/artigos/342492990/do-principio-da-autocomposicao-dos-conflitos-judiciais-conciliacao-e-mediacao-diferencas-novidades-no-cpc-resolucao-125-cnj>>. Acesso em: 1 out. 2017.

LOPES, Vitor Carvalho. **A mediação como importante instrumento de efetivação do princípio do acesso à justiça: limites e possibilidades no sistema jurídico brasileiro.** Rio de Janeiro: Universidade do Estado do Rio de Janeiro, 2008.

MAIA, Marcelo Tostes de Castro. PIMENTA, Bernardo. A crise do Poder Judiciário Brasileiro e as perspectivas para sua solução. In: RedeJur, abr. de 2017. Disponível em: <<http://www.redejur.com.br/a-crise-do-poder-judiciario-brasileiro-e-as-perspectivas-para-sua-solucao/>>. Acesso em: 25 out. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 2º ed. Revista dos Tribunais, 2017.

MIOTTO, Carolina Cristina. **Os reflexos das ondas renovatórias do acesso à justiça no processo civil brasileiro**. 24 set. 2012. Disponível em: < <http://www.oab-sc.org.br/artigos/os-reflexos-das-ondas-renovatorias-do-acesso-justica-no-processo-civil-brasileiro/543>>. Acesso em: 10 out. 2017.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 11.ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 403.

NETO, João Luiz Lessa. O Novo Cpc Adotou O Modelo Multiportas!!! E Agora?!. **Revista de Processo**, vol. 244/2015, p. 427 – 441.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 2a ed. São Paulo: Método, 2011.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A mediação e o Código de Processo Civil Projetado. **Revista de Processo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, ano 37, vol. 207, p. 213-238, 2012.

\_\_\_\_\_. O Histórico Da Lei De Mediação Brasileira: Do Projeto De Lei 94 À Lei 13.140/2015. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v. 12, n. 46, p. 123-139, jul/set 2015.

\_\_\_\_\_. **Teoria geral da mediação à luz do projeto de lei e do direito comparado**. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

PORTELA, Guilherme Vieira. SANTOS, Layane Dias. **A evolução histórica do acesso à justiça**. Publicado em 07/2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/41399/a-evolucao-historica-do-acesso-a-justica>>. Acesso em: 25 out. 2017.

RESENDE, Marília Ruiz e. **A Constituição De 1937 - A Polaca**. Disponível em: <<http://www.politize.com.br/constituicao-de-1937-a-polaca>>. Acesso em: 20 out. 2017.

RIBEIRO, Igor Coelho Antunes. Teoria Das Ondas Renovatórias: uma concepção tridimensional de acesso à justiça. *Revista Crítica do Direito.*, v. 55, n. 3 Disponível em: <<https://sites.google.com/a/criticadodireito.com.br/revista-critica-do-direito/todas-as-edicoes/numero-3-volume-55/igor>> Acesso em: 10 out. 2017

RIO GRANDE DO SUL (Estado). **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul**. Agravo de Instrumento Nº 70068889229. Agravado: Arceri da Silva Trindade. Agravante: Seguradora líder dos consórcios do seguro DPVT S.A.. Relator: Léo Romi Pilau Júnior, Quinta Câmara Cível, 01 de abril 2016. Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=N%C2%BA+70068889229&proxystylesheet=tjrs\\_index&client=tjrs\\_index&filter=0&getfields=\\* &aba=juris&entsp=a\\_\\_\\_\\_\\_politica-site&wc=200&wc\\_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as\\_qj=&as\\_q=&requiredfields=&site=ementario&as\\_epq=&as\\_oq=&as\\_eq](https://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=N%C2%BA+70068889229&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a_____politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=&as_q=&requiredfields=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq)>. Acesso em: 30 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul.** Agravo de Instrumento Nº 70065260317. Agravado: Laureci de Fatima Alves Gomes. Agravante: Banco Carrefour S.A.. Relator: Ana Paula Dalbosco, Vigésima Terceira Câmara Cível, 16 de julho 2015. Disponível em: < <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/209384896/agravo-de-instrumento-ai-70065260317-rs>>. Acesso em: 30 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande Sul. Apelação Cível n.º 70074321670,** Apelado: Clelia Jaeger Mengue e outro. Apelante: Zurich Minas Brasil Seguros S.A . Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Quinta Câmara Cível, 25 de out. de 2017. Disponível: <https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/516270910/apelacao-civel-ac-70074321670-rs>. Acesso em: 12 out. 2017.

SANTIAGO, Marcus Firmino. Uma abordagem diferenciada acerca da tutela jurisdicional. Revista Páginas de Direito, Porto Alegre, ano 5, nº 231, 29 de janeiro de 2005. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/artigos/106-artigos-jan-2005/5092-uma-abordagem-diferenciada-acerca-da-tutela-jurisdicional>>. Acesso em: 20 out. 2017.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas.** 4. ed. São Paulo: LTr, 2014.

SERPA, Maria de Nazareth. **Mediação, processo judicioso e resolução de conflitos.** Belo Horizonte: Faculdade de Direito-UFMG, 1997.

SPENGLER, Fabiana Marion. **A Crise da Jurisdição e os novos contornos da função jurisdicional: (in)eficiência face à conflituosidade social.** In: Direitos sociais e políticas públicas: desafios contemporâneos. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2008.

TRENTIN, Taise Rabelo Dutra; TRENTIN, Sandro Seixas. A crise da jurisdição: A mediação como alternativa de acesso à justiça para o tratamento dos conflitos. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 83, dez 2010. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8660](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8660)>. Acesso em 28 out. 2017.

TURA, Adevanir. **Arbitragem – Nacional e Internacional.** São Paulo: Editora JH Mizuno, 2007.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. In: **Conciliação e Mediação: estruturação da política judiciária nacional.** Coordenadores: Morgana de Almeida Richa e Antonio Cezar Peluso. Rio de Janeiro: Forense, 2011.