

**FACULDADE EVANGÉLICA DE RUBIATABA  
CURSO DE DIREITO  
ANA CLÁUDIA CORREIA SILVA**

**MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM SOB A ÓTICA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO  
CIVIL \_LEI N. 13.105 DE 2015**

**RUBIATABA/GO  
2017**

**ANA CLÁUDIA CORREIA SILVA**

**MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM SOB A ÓTICA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO  
CIVIL \_LEI N. 13.105 DE 2015**

Monografia apresentada como requisito parcial  
à conclusão do curso de Direito da Faculdade  
Evangélica de Rubiataba, sob orientação da  
professora Mestra Karolinne Pires Vital  
França.

**RUBIATABA/GO  
2017**

**ANA CLÁUDIA CORREIA SILVA**

**MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM SOB A ÓTICA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO  
CIVIL \_LEI N. 13.105 DE 2015**

Monografia apresentada como requisito parcial  
à conclusão do curso de Direito da Faculdade  
Evangélica de Rubiataba, sob orientação da  
professora Mestra Karolinne Pires Vital  
França

**MONOGRAFIA APROVADA PELA BANCA EXAMINADORA EM 22/06/2017**

**Mestra Karolinne Pires Vital França**  
**Orientadora**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Especialista Fabiana Savini B Pires De A Resende**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

**Especialista Pedro Henrique Dutra**  
**Examinador**  
**Professor da Faculdade Evangélica de Rubiataba**

Dedico essa monografia aos meus pais, Josemar e Lucelena, os quais não mediram esforços em me ajudar a concluir meus sonhos e deram forças até mesmo quando eu pensei que não conseguiria.

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço ao Senhor Deus, que me ama de modo inexplicável e nunca me deixou faltar a vontade de vencer todos os obstáculos impostos no caminho. De igual modo, elevo meus agradecimentos à Maria que sempre passou na frente de todas as minhas dificuldades e abriu as portas dessa conquista. Também, sou grata a minha santa protetora, Nossa Senhora Aparecida, que me cobre com o seu manto sagrado por todos os caminhos percorridos diariamente.

Nessa mesma oportunidade, mostro minha gratidão à minha família, de maneira especial aos meus pais que nunca me abandonaram e caminharam comigo até aqui de mãos dadas me ajudando a enfrentar as dificuldades próprias da vida humana. Sou grata aos meus irmãos pelos sorrisos em mim arrancados em meio às turbulências do dia-a-dia. Também reconheço meu carinho à minha prima Gabrielly, a qual me salvou nos trabalhos e me ajudou em tudo o que foi necessário.

Singelamente, reconheço minha gratidão ao Sr. Juquinha, dona Ireni e a dona Nenzinha, meus avós queridos que cuidaram de mim aqui na terra e continuam cuidando lá do céu, me protegendo juntamente com Deus.

Agradeço ao meu noivo, este que me suportou nos dias difíceis e acreditou em mim quando eu já não acreditava mais, obrigada amor pelo companheirismo e incentivo de sempre.

Estendo também meus agradecimentos à minha orientadora, por ter me recebido de braços abertos como sua orientanda.

Aos meus amigos, em especial aos que fiz nessa árdua caminhada e passaram pelo mesmo sofrimento que eu, mas de cabeça erguida, seguiram e seguem firmes em busca do seu sonho.

Meu apreço também, ao meu motorista Belchior, pela paciência e responsabilidade que sempre teve com todos nessas idas e vindas na busca do nosso objetivo e ao advogado Marcos Antônio, que me ajudou quando eu mais precisava sem medir esforço, Deus há de recompensar tudo o que fizeram por mim.

De modo geral, agradeço a todos que contribuíram para que meu sonho se realizasse um dia. Obrigada aos que criticaram também, pois as críticas foram só mais um empurrão para a vitória. Acreditem foi fundamental.

## **EPÍGRAFE**

Isto é uma ordem: sê firme e corajoso. Não te atemorizes, não tenhas medo, porque o Senhor está contigo em qualquer parte para onde fores. (Josué, 1, 9).

## RESUMO

O objetivo desta monografia é apresentar os seguintes institutos extrajudiciais: mediação e arbitragem, como forma ágil e célere na solução de conflitos. A metodologia do trabalho se deu por meio de revisão bibliográfica, com o método de pesquisa dedutivo, o qual levou a induzir que o posicionamento da maioria é o mais adequado. Ao longo da pesquisa, pode-se perceber que os institutos propostos tem grande relevância no cenário mundial, buscando sempre a solução do conflito por intermédio das próprias partes conflitantes, de maneira que o resultado gere satisfação. O estudo se baseou na sistemática do novo Código de Processo Civil, que trouxe em seu texto os referidos institutos, a fim de dar maior visibilidade aos operadores do direito, a fim de que possam aplicar em seu cotidiano.

**Palavras-chave:** Mediação. Arbitragem. Conflito.

## **ABSTRACT**

The objective of this monograph is to present the following extrajudicial institutes: mediation and arbitration, as an agile and swift way in the solution of conflicts. The methodology of the work was done through a bibliographical review, with the deductive method of research, which led to induce that the positioning of the majority is the most appropriate. Throughout the research, it can be seen that the proposed institutes have great relevance in the world scenario, always seeking the solution of the conflict through the conflicting parties themselves, so that the result generates satisfaction. The study was based on the systematics of the new Code of Civil Process, which brought in its text the institutes, in order to give greater visibility to the operators of the law, so that they can apply in their daily lives.

**Keywords:** Mediaton. Arbitration. Conflicts.

Traduzido por: Marcos Antônio Batista dos Santos, licenciado em Letras: Português/Inglês e Bacharel em Direito, Especialista em Metodologia do Ensino e Pesquisa e Docência do Ensino Superior.



## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

LMED –LEI DE MEDIAÇÃO

LARB –LEI DE ARBITRAGEM

CPC – CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

NCPC – NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

ART – ARTIGO

ARTS. –ARTIGOS

CF – CONSTITUIÇÃO FEDERAL

STF – SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

§ – PARAGRAFO

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	11
2 MEDIAÇÃO.....	13
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO .....	13
2.2.1 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA FRANÇA .....	14
2.2.2 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA ARGENTINA.....	15
2.3 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA ESFERA NACIONAL .....	17
2.4 CONCEITO DO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO .....	18
2.5 TIPOS DE MEDIAÇÃO .....	19
2.5.1 EXTRAJUDICIAL.....	20
2.5.2 JUDICIAL .....	21
2.6 MEDIADOR.....	22
2.7 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS .....	24
2.7.1 PRINCÍPIO DA CONFIDENCIALIDADE.....	24
2.7.2 PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA.....	25
2.7.3 PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE .....	25
2.7.4 PRINCÍPIO DA ORALIDADE E DA INFORMALIDADE .....	26
2.7.5 PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA BOA-FÉ .....	26
3. ARBITRAGEM.....	28
3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA ARBITRAGEM .....	28
3.2 ARBITRAGEM NO ÂMBITO INTERNACIONAL.....	29
3.3 INSTITUTO DA ARBITRAGEM EM ÂMBITO NACIONAL .....	30
3.4 CONCEITO DO INSTITUTO DA ARBITRAGEM .....	31
3.5 CAPACIDADE DE CONTRATAR.....	32
3.6 DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL .....	33
3.7 ÁRBITROS .....	34
3.8 PRINCÍPIOS DA ARBITRAGEM .....	35
3.8.1 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE E LIMITES .....	36
3.8.2 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ .....	36
3.8.3 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA CLÁUSULA DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM EM RELAÇÃO AO CONTRATO .....	37
3.8.4 PRINCÍPIO DA TEMPORARIEDADE .....	37
3.8.5 PRINCÍPIO DAS GARANTIAS PROCESSUAIS .....	38

4.MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM NA SISTEMÁTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015.....	40
4.1 MEDIAÇÃO E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015 .....	40
4.2 ARBITRAGEM E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015 .....	45
4.3 VANTAGENS NA UTILIZAÇÃO DOS MÉTODOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS .....	47
5.CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	51
REFERÊNCIAS.....	53

## 1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo estudar os institutos da mediação e arbitragem como métodos de solução de conflitos sob a ótica do Código de Processo Civil de 2015

A sociedade tem passado por transformações e isso impulsionou o surgimento de novas normativas e, conseqüentemente, novos meios de solução de conflitos.

Assim, debates acerca dos métodos de solução de conflitos tem ganhado o cenário das universidades, mídias e do judiciário, pois é necessário estudar, compreender a possibilidade e a viabilidade desses institutos, a fim de uma tentativa de pacificação do universo jurídico, em detrimento dos litígios judiciais.

Tanto a mediação quanto a arbitragem são institutos constitucionais de solução extrajudicial de conflitos e que foram recepcionados pelo Novo Código de Processo Civil, o que leva a crer ser possível sua utilização para solucionar lides.

Nesse sentido faz-se necessário averiguar o posicionamento do Novo Código de Processo Civil (NCPC) (promulgado pela Lei n. 13.105/2015) acerca da utilização da mediação e arbitragem como métodos de solução de conflitos. Este estudo tentará fazer uma abordagem acerca do assunto, em busca de uma correta utilização por meio dos julgadores.

Por isso, o trabalho possui grande relevância pois muito se discute sobre a eficiência e a celeridade da prestação jurisdicional, visto que a sociedade como um todo só terá os seus direitos mais efetivos quando cada um tiver maior acesso à justiça.

Assim, uma discussão sobre a aplicabilidade dos métodos de solução extrajudicial de conflitos torna-se necessária para dar aos cidadãos, no menor tempo possível e de maneira eficaz, uma resposta às suas demandas.

Para realização do trabalho foi feito, a princípio, uma revisão de literatura para verificarmos o que já foi pesquisado sobre a mediação e arbitragem. Para isso Serpa (1999), Rodrigues Júnior (2007), Scavone Junior (2010), Carmona (2009) e outros teóricos ajudaram nessa tarefa.

Nesse ponto, acrescento que o método utilizado para trazer à baila o referido estudo foi o dedutivo, com estudo de doutrinas, legislações, jurisprudências e outros que serão demonstrados ao longo de todo o trabalho.

O leitor encontrará a pesquisa estruturada da seguinte forma: o capítulo I abordará o instituto da mediação, discorrendo acerca dos aspectos históricos na forma de solução dos conflitos extrajudiciais, fazendo um levantamento sobre a evolução histórica da mediação, de

modo a conceituá-la. Também se fará um estudo sobre os tipos de mediação; o papel do mediador; os princípios que regem a mediação e sua viabilidade. Para então ter maiores informações acerca do instituto, e saber que seu conflito poderá ser solucionado com celeridade e de maneira eficiente.

O capítulo II apresentará o instituto da arbitragem, fazendo uma abordagem no tocante à evolução histórica e seu conhecimento no cenário internacional e nacional, de modo que o estudo sobre seu conceito, o papel do árbitro, espécies, tipos, princípios demonstrarão a possível utilidade pelos operadores do direito, o que leva a esclarecer qualquer dúvida sobre sua constitucionalidade e sua praticidade.

Por fim, no terceiro e último capítulo, abordará os métodos extrajudiciais propostos, sob a ótica do Código de Processo Civil, bem como apresenta os diversos artigos disciplinando essas técnicas de solucionar os conflitos, para então podermos chegar ao profundo conhecimento desses métodos, afim de classificá-los como céleres e ágeis na solução de conflitos.

## 2. MEDIAÇÃO

A mediação, instituto extrajudicial, vem crescendo nos últimos anos. Este capítulo trará uma visão geral do que é; o seu surgimento; o histórico no âmbito internacional, mas especificamente na França e Argentina, e, ainda, o momento da sua chegada ao Brasil, como meio de solução de conflitos.

Também buscará conceituá-lo, de modo a indicar quem atuará como possíveis mediadores, relatando os princípios constitucionais aplicáveis e suas peculiaridades legais que o instituto traz consigo por meio de sua lei de criação, a fim de se fazer uma abordagem dos princípios que norteiam a mediação, para melhor compreensão do instituto de modo a explanar sua viabilidade e eficiência.

### 2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO

A mediação remonta aos tempos mais antigos da humanidade, sendo utilizada pelos primórdios como meio de comunicação, para dirimir os conflitos.

Ao longo de todo processo histórico de formação dos povos, por meio do conjunto de forças que visam o desenvolvimento da evolução da humanidade, nasceu o instituto da mediação propriamente dita, sendo reconhecido definitivamente com o seu potencial na década de 1970, nos Estados Unidos, após ter se espalhado pelo Canadá, China e vários países da Europa, que buscando resolver seus próprios conflitos adaptaram-se pela prática eminente da mediação.

(Serpa, 1999, p. 15) nos ensina que:

Os chineses, na Antiguidade, influenciados pelas ideias do filósofo Confúcio, já praticavam a mediação como principal meio de solucionar contendas. Confúcio acreditava ser possível construir-se um paraíso na terra, desde que os homens pudessem se entender e resolver pacificamente seus problemas. Para ele existia uma harmonia natural nas questões humanas que não deveria ser desfeita por procedimentos adversários ou com ajuda unilateral. Seu pensamento estabelecia que a melhor e mais justa maneira de consolidar essa paz seria através de persuasão moral e acordos e nunca através de coerção ou mediante qualquer tipo de poder.

Conforme se observa, na China, a mediação era aplicada à resolução extrajudicial de conflitos familiares e, acreditava que a maneira mais eficiente e justa de solucionar os conflitos seriam por meio de acordos, onde as pessoas entenderiam e resolveriam seus

próprios problemas. Por sua vez, os Estados Unidos passou a incorporar ao sistema estatal a mediação, chegando a ser obrigatório antes de qualquer procedimento judicial, buscando a celeridade e, como meio de fugir das altas custas decorrentes do processo.” (SERPA, 1999, p. 17).

Mas somente a partir de 1970, os americanos passaram a ver de fato nos meios alternativos de solução de conflitos uma saída para desafogar o Judiciário, que se encontrava com acúmulo de processos oriundos do movimento de acesso à justiça daquele país. (AMARAL *et. al.*, 2007, p. 15).

Com a criação do instituto da mediação, acreditava-se que se poderia ser construída uma sociedade mais pacífica, sendo as pessoas detentoras da capacidade de resolver seus próprios conflitos de forma harmoniosa, onde tudo seria acordado e nada imposto.

Neste contexto (Serpa, 1999, p. 28) explana

A Conferência de *Roscoe Pound*, evento realizado no ano de 1976, reuniu acadêmicos de Direito para discutir opções e buscar melhorias para o sistema jurídico americano, tendo em vista a emergência de se encontrar alternativas ao contencioso, o desenvolvimento da mediação se dividiu em duas direções: uma baseada na noção de que representa uma extensão do sistema; outra, desassociada do sistema jurídico, que apresenta a mediação como um processo tendencioso a produzir melhores resultados do que aqueles alcançados no sistema contraditório, justamente por se separar da burocracia legal.

O surgimento de projetos abordando a mediação como método ao tratamento de conflitos, principalmente relacionados à área de família, foi crescendo no cenário mundial e ganhando destaque em vários países como França e Argentina, os quais retrataremos adiante.

### **2.2.1 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA FRANÇA**

Pensar na existência de um sistema de resolução de disputas é algo novo. No entanto, os procedimentos expressos não o são, pois todos os métodos, com exceção do processo judicial, são também métodos originários.

Na França, por sua vez, a mediação surgiu no início dos anos 80, através do contato dos franceses com a interdisciplinaridade. (AMARAL *et. al.*, 2007, p. 16), “configurando-se como um método de resolução de conflitos em que os mediandos, além do

dever de optar de maneira voluntária pelo procedimento, deveriam também realizar a escolha do mediador”.(LASCOUX, 2006).

De acordo com Vianna (2009):

[...] países como a França se destacam, pois possuem duas espécies de mediação: a institucional e a cidadã. Na mediação institucional os mediadores são indicados através das instituições e na mediação cidadã os mediadores são indicados pela população. [...] Importante ressaltar que somente em meados de 1990 que o instituto da mediação ganhou sua implantação definitiva na França, onde teve publicado o *Le Temps Des Mediateurs*, chamada por SIX (2001) da década da mediação.

A França tem constituído o seu Centro Nacional de Mediação, assim como nos Estados Unidos da América, onde pessoas trabalham de maneira qualificada exercendo profissão e gerando com a sua atuação benefícios para a sociedade.

Diante disto, conforme o artigo 1º do Código de Mediação Francês “a mediação é um procedimento facultativo que requer o acordo livre e expresso das pessoas envolvidas, de se engajarem em uma ação (a “mediação”) com a ajuda de um terceiro independente e neutro (o “mediador”), especialmente formado nesta arte”.(apud MORAES, 2012)

Vale ressaltar que o Código de Mediação Francês, sofreu edições no ano de 1992, onde ficou estabelecido que assim como o resultado da mediação, a própria mediação não poderia ser imposta, tendo as partes a faculdade de escolher ou não a utilização desse instituto. (VIANNA, 2009).

Além do mais, o Código de Mediação Francês estabeleceu que nada poderia ser imposto, nem pelo o mediador e nem pelo o próprio código, tendo as partes a liberdade para decidir qual caminho a tomar em relação ao assunto.

Já em outros países, cada um conduziu o instituto da mediação de maneira diferente, como fez a Argentina ao aplicar esse método em seu sistema jurídico.

### **2.2.2 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA ARGENTINA**

A Argentina incorporou em seus procedimentos estatais a mediação em 1992, com a edição do Decreto n. 1.480 do Poder Executivo, passando a ser obrigatório previamente a todo Juízo em 1995(AMARAL, 2008), onde se criou o Programa Nacional de Mediação, tendo a mediação o dever de acontecer antes da análise do Juiz conforme declarou o Decreto 91/98, exceto se as partes já estiverem se oposto ao acordo.



(Amaral, 2008), nos explica de forma clara como é feita a mediação na Argentina:

A Lei nº 24.573, de 25 de outubro de 1995, instituiu a mediação e a conciliação na Argentina, regulamentada pelo Decreto nº 1.021, de 28 de dezembro de 1995, o qual foi modificado pelo Decreto 477/96 e, posteriormente, substituídos pelo Decreto 91/98. Foi criada a mediação prévia e obrigatória em todo juízo. As partes estarão isentas dessa obrigatoriedade se comprovarem que tentaram a mediação antes do ajuizamento da ação, efetuada por mediadores registrados no Ministério da Justiça (§ 1º e 2º do art. 1º). Contudo, o procedimento obrigatório da mediação não será aplicado em algumas causas, tais como: penais, ações de separação e divórcio, nulidade de matrimônio, filiação, e pátrio poder, salvo nas questões patrimoniais delas derivadas, etc. (art. 2º). Nos artigos 4º a 14 da Lei nº 24.573/95 está prescrito o procedimento da mediação. O reclamante deverá formalizar sua pretensão ante a mesa geral de expedientes, especificando-a em um formulário. Em seguida, procede-se ao sorteio do mediador e a designação do juízo que eventualmente decidirá a lide. O mediador, no prazo de dez dias, após tomar conhecimento de sua designação, marcará uma data para a audiência à qual deverão comparecer as partes. O prazo da mediação será de até 60 (sessenta) dias, contados a partir da última notificação do requerido e/ou do terceiro, ou de 30 (trinta) dias corridos, nos casos dispostos no art. 3º, sendo que em ambas as hipóteses poderá ser prorrogado por acordo das partes. No prazo previsto para a mediação, o mediador poderá convocar as partes para todas as audiências que se fizerem necessárias. Caso as partes não compareçam às audiências, deverão pagar uma multa, cujo valor será equivalente a duas vezes os honorários básicos percebidos pelo mediador. As sessões serão confidenciais. O mediador tem ampla liberdade para fazer sessões com as partes, podendo realizá-las de forma conjunta ou separada, com o cuidado de não favorecer nenhuma delas e observar seu dever de confidencialidade. Caso haja acordo, deverá ser lavrado ata na qual constará os termos do acordo, o qual deverá ser assinado pelo mediador, pelas partes e pelos advogados intervenientes. Ainda que as partes não façam acordo, será lavrada ata, cuja cópia será entregue às partes, que ficarão habilitadas para demandar em juízo.

O que a lei Argentina de Mediação fez foi não excluir a resolução de conflitos do Judiciário, ela acrescentou a mediação como requisito para a propositura de uma nova ação. (RODRIGUES JUNIOR, 2007, p.23),

A mediação argentina obedecerá a certos princípios que serão comunicados e esclarecidos às partes na primeira audiência pelo mediador. São os seguintes:

Imparcialidade do mediador em relação aos interesses das partes intervenientes no processo de mediação obrigatório; liberdade e autonomia da vontade das partes em conflito para participar da mediação; Igualdade das partes no procedimento da mediação; Consideração especial aos interesses de menores, incapazes e pessoas maiores dependentes; Confidencialidade a respeito das informações dadas pelas partes, seus defensores ou terceiros citados no decorrer da mediação. A confidencialidade inclui o conteúdo dos documentos ou qualquer outra anotação dos trabalhos, sem precisar de concordância das partes, podendo elas, entretanto, dispensar de comum acordo a confidencialidade. Há algumas exceções especiais em que a confidencialidade é afastada, como, por exemplo, quando pretende evitar a prática de um delito; Sinceridade e liberdade das partes nas comunicações diretas para a busca criativa e cooperativa na solução do conflito, com apoio e compreensão do mediador; Celeridade do procedimento em função do início, desenvolvimento das negociações e do processo, com o cumprimento de todos os prazos estabelecidos

e documentação que não prejudique o processo judicial e Concordância das partes para a presença de outras pessoas nas audiências de mediação.(ROQUE, 2014).

Portanto, a mediação argentina é embasada em princípios, os quais nos leva a crer que o instituto sempre foi um método eficiente e eficaz na solução de conflitos.

Realizado esse pequeno levantamento histórico do surgimento da mediação na França e Argentina, um país europeu e outro latino americano, doravante estudaremos o instituto no cenário brasileiro.

### **2.3 INSTITUTO DA MEDIAÇÃO NA ESFERA NACIONAL**

A mediação surge no Brasil, com o intuito de solucionar os obstáculos de acesso à justiça e a morosidade do sistema judiciário brasileiro.

O surgimento da mediação teve ênfase no século XX, mais precisamente na década de 90, como modo de solucionar conflitos trabalhistas, se expandindo e vindo a ser utilizado em diversas outras áreas, como nos litígios familiares e negociais.(MIRANDA 2012, p.14)

Embora tenha ganhado ênfase somente na década de 90, é possível observar constatações históricas existentes no Brasil, como por exemplo, os artigos 160 e 161 da Constituição Imperial de 1824, os quais faziam referência aos juízes árbitros.

Art. 160. Nas civis, e nas penais civilmente intentadas, poderão as Partes nomear Juízes árbitros. Suas Sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as mesmas Partes.

Art. 161. Sem se fazer constar, que se tem intentado o meio da reconciliação, não se começará Processo algum. (BRASIL, 1824).

Também o Código Comercial Brasileiro de 1850, Lei n. 556 de 25 de Junho, em seus artigos 139 e 194 determinava algumas causas que seriam levadas ao juízo arbitral:

Art. 139 - As questões de fato sobre a existência de fraude, dolo, simulação, ou omissão culpável na formação dos contratos comerciais, ou na sua execução, serão determinadas por arbitradores.

Art. 194 - O preço de venda pode ser incerto, e deixado na estimação de terceiro; se este não puder ou não quiser fazer a estimação, será o preço determinado por arbitradores.(BRASIL, 1850)

Seguindo a ordem cronológica dos fatos, a Lei n. 9.307/96 dispõe sobre a arbitragem, o Conselho Nacional dos Institutos de Mediação e Arbitragem, conhecido como o CONIMA, proliferou os cursos de capacitação para árbitros, mediadores, também Câmaras, Institutos e Centros de Mediação e da Arbitragem por todo o país.

Posteriormente, o instituto da Mediação começou a ganhar força legislativa com o projeto de Lei n. 4.827/98, de Proposta da Deputada Zulaiê Cobra, o qual estabelecia a definição da Mediação e elencava algumas disposições acerca do instituto. (COBRA, 1998)

Contudo, é possível afirmar que as duas últimas décadas do século passado foram sobremaneira marcadas pela expansão da mediação.

Visto isso, o Conselho Nacional de Justiça em 2010 editou a resolução de nº125, onde instituiu a Política Pública de tratamento adequados dos conflitos de interesses, impôs a criação, pelos os tribunais dos centros de solução de conflitos e cidadania, regulamentou a atuação do mediador, definiu o currículo mínimo para o curso de capacitação dos mediadores, dentre outras, com isso ficou claro o estímulo pela autocomposição, a fim de se combater a morosidade e a insatisfação crescente pela justiça brasileira.

Atualmente, tendo em vista a necessidade de comunicação – já que os indivíduos não conseguem restabelecer o liame rompido pelo litígio – emerge a necessidade de situar a mediação na nossa sociedade; (re)surge, assim, a mediação como uma forma de tratamento de conflitos que possa responder a esta demanda (MORAIS; SPENGLER, 2009, p. 147).

Por fim, a Mediação, alçou uma legislação própria após ter sido reiteradamente citada no corpo do código de processo civil, a Lei n. 13.140 de 26 de junho de 2015, onde dispõe sobre todas as questões acerca do instituto em 3 capítulos e 48 artigos, sendo esta uma das formas de desafogar o judiciário.

## **2.4 CONCEITO DO INSTITUTO DA MEDIAÇÃO**

Em linhas gerais, a mediação pode ser definida como uma técnica que, através da linguagem, permite a criação ou recriação da relação humana; para isso, se utiliza da figura de um intermediário – o mediador – que intervém de forma imparcial com a facilitação da comunicação entre os indivíduos.

A mediação é um processo informal de resolução de conflitos, em que um terceiro, imparcial e neutro sem o poder de decisão, assiste às partes, para que a comunicação seja estabelecida, visando estabelecimento de um acordo. Na verdade, na mediação, as partes são guiadas por um terceiro (mediador) que não influenciará ao resultado final. O mediador, sem decidir ou influenciar na decisão das partes, ajuda nas questões essenciais que devem ser resolvidos durante o processo.(RODRIGUES JUNIOR,2007, p. 50):

Desta feita, a mediação é uma técnica que visa a comunicação entre os conflitantes, com o objetivo de pacificação do conflito, fazendo com que as partes percebam sua própria autonomia de resolvê-lo, colocando fim ao litígio sem que precise acionar o Poder Judiciário.

Por sua vez, (Vezzulla,1998, p.16), define mediação como técnica de resolução de conflitos não adversarial, que, sem imposição de sentenças ou de laudos e com um profissional devidamente formado, auxilia as partes a acharem seus verdadeiros interesses e a preservá-los num acordo criativo em que duas partes ganhem.

Neste sentido, por meio da mediação os envolvidos buscam compreender as fraquezas e fortalezas de seu problema a fim de tratar o conflito de forma verdadeiramente satisfatória e o acordo final abordar o problema com uma proposta consensual dos envolvidos e será estruturado de modo a manter a continuidade de suas relações.

O parágrafo único do artigo 1º da lei 13.140/2015, diz: “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” (BRASIL, 2015).

Portanto, depreendidos diversos conceitos dados ao instituto da mediação, denota-se que este é uma técnica em que um terceiro intervirá de maneira imparcial, para que o litígio possa ser resolvido de maneira satisfatória para ambos os envolvidos, pois são estes próprios que construirá a solução.

## **2.5 TIPOS DE MEDIAÇÃO**

Visto o seu conceito, se torna prudente falarmos dos seus possíveis tipos, que poderá ser tanto antes de um processo (mediação extrajudicial) quanto durante a existência de processo judicial (mediação judicial). A principal distinção diz respeito às regras aplicáveis a cada uma.

Doravante, estudaremos referidos tipos de mediação, a começar pela extrajudicial.

### 2.5.1 EXTRAJUDICIAL

A mediação extrajudicial é regida pela a lei 13.140 de 26 de junho de 2015, a qual antecede um processo judicial, nela são aplicadas regras previstas contratualmente pelas partes, ou pela aplicação de regulamento de instituição que preste serviços de mediação.

O artigo 21 e seguintes da lei de mediação respalda a mediação extrajudicial, que corresponde a iniciativa dos particulares que desejam se reunir em local devidamente adequado para resolver o litígio pendente, conforme o disposto abaixo:

Art. 21. O convite para iniciar o procedimento de mediação extrajudicial poderá ser feito por qualquer meio de comunicação e deverá estipular o escopo proposto para a negociação, a data e o local da primeira reunião.

Parágrafo único. O convite formulado por uma parte à outra considerará-se rejeitado se não for respondido em até trinta dias da data de seu recebimento.

Art. 22. A previsão contratual de mediação deverá conter, no mínimo:

I - prazo mínimo e máximo para a realização da primeira reunião de mediação, contado a partir da data de recebimento do convite;

II - local da primeira reunião de mediação;

III - critérios de escolha do mediador ou equipe de mediação;

IV - penalidade em caso de não comparecimento da parte convidada à primeira reunião de mediação.

§ 1º A previsão contratual pode substituir a especificação dos itens acima enumerados pela indicação de regulamento, publicado por instituição idônea prestadora de serviços de mediação, no qual constem critérios claros para a escolha do mediador e realização da primeira reunião de mediação.

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

I - prazo mínimo de dez dias úteis e prazo máximo de três meses, contados a partir do recebimento do convite;

II - local adequado a uma reunião que possa envolver informações confidenciais;

III - lista de cinco nomes, informações de contato e referências profissionais de mediadores capacitados; a parte convidada poderá escolher, expressamente, qualquer um dos cinco mediadores e, caso a parte convidada não se manifeste, considerará-se aceito o primeiro nome da lista;

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

§ 3º Nos litígios decorrentes de contratos comerciais ou societários que não contenham cláusula de mediação, o mediador extrajudicial somente cobrará por seus serviços caso as partes decidam assinar o termo inicial de mediação e permanecer, voluntariamente, no procedimento de mediação.

Art. 23. Se, em previsão contratual de cláusula de mediação, as partes se comprometerem a não iniciar procedimento arbitral ou processo judicial durante certo prazo ou até o implemento de determinada condição, o árbitro ou o juiz suspenderá o curso da arbitragem ou da ação pelo prazo previamente acordado ou até o implemento dessa condição.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica às medidas de urgência em que o acesso ao Poder Judiciário seja necessário para evitar o perecimento de direito. (BRASIL,2015).

Nota-se pela leitura dos dispositivos legais acima, que na mediação extrajudicial é preciso um convite para iniciar o procedimento seja por qualquer meio de comunicação, tendo em seu corpo a estipulação do objetivo da negociação, sendo ainda considerado rejeitado após 30 dias se a outra parte não manifestar resposta.

Cumpra observar que na mediação extrajudicial, a lei não impõe pessoa específica para mediar, podendo ser qualquer pessoa de confiança das partes independentemente de sua formação, integração a qualquer associação ou conselho de classe, não havendo nesta modalidade, prazo para o término das negociações. Dispõe ainda, seu texto não haver necessidade de homologação em juízo comum.

Contudo, outorga ao termo final (documento que surge da mediação extrajudicial frutífera) a força de título executivo, para todos os efeitos da lei Processual Civil.

Portanto, o avanço jurídico desta lei, que em bom tempo adveio para o mundo do direito, representa um grande marco para toda a coletividade e para o Estado, em razão de sua substancial dimensão social contemporânea – que busca a resolução amigável dos conflitos interpessoais, desjudicializando-os (CARDOSO, 2016).

## 2.5.2 JUDICIAL

De início, é importante esclarecer que a mediação judicial tem o mesmo objetivo da mediação extrajudicial, que é a solução do conflito de maneira célere.

Esta vem disciplinada no artigo 24 da lei de Mediação quando já existe um processo, mas que poderá ser ainda uma alternativa eficiente para resolver o impasse de modo ágil.

Desta maneira dispõe o artigo 24 da lei de Mediação:

Art. 24. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, pré-processuais e processuais, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

Parágrafo único. A composição e a organização do centro serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça. (BRASIL, 2015).

Por conseguinte, a mediação judicial está associada aos princípios colocados em prática no interior das instituições judiciais, ou seja, quando partes em conflito são encaminhadas por um juiz para sessões de mediação, no contexto do processo judicial; e, por oposição, a mediação extrajudicial está ligada ao que ocorre fora dos muros dessas instituições e dos processos judiciais propriamente ditos. (MELLO E BAPTISTA, 2017).

(ALMEIDA, PANTOJA E PELAJO, 2015,p.129) acrescenta ainda:

[...] a mediação tem o acordo como uma consequência. Mesmo diante de uma institucionalização da mediação no e pelo Poder Judiciário – em razão da sua suposta eficiência em diminuir as demandas judiciais e dar conta do acervo de ações judiciais -, não se pode perder de vista sua real finalidade, sob pena de desnaturalizar um relevante instrumento de abordagem e conflitos quando se trata das relações e dos sujeitos envolvidos.

Desta maneira, a mediação judicial está mais comprometida com a celeridade e com a diminuição dos processos a cargo dos juízes e, ao mesmo tempo, não passaria de um novo nome para a prática da conciliação.

Em relação ao prazo, dispõe o artigo 28 da Lei de Mediação:

Art. 28. O procedimento de mediação judicial deverá ser concluído em até sessenta dias, contados da primeira sessão, salvo quando as partes, de comum acordo, requererem sua prorrogação.

Parágrafo único. Se houver acordo, os autos serão encaminhados ao juiz, que determinará o arquivamento do processo e, desde que requerido pelas partes, homologará o acordo, por sentença, e o termo final da mediação e determinará o arquivamento do processo.(BRASIL,2015).

Portanto, a mediação judicial conforme se extrai da leitura do artigo supramencionado, diz que depois da petição inicial preencher os requisitos e o juiz designar a audiência, terá essa sessenta dias para ser concluída a partir da primeira sessão, salvo quando as partes de comum acordo, requererem sua prorrogação.

A mediação aposta na explicitação dos argumentos para que as partes decidam, elas mesmas o que vão fazer com seus interesses conflitantes de forma harmoniosa, para que volte a reinar entre elas a paz e então o processo se conclua, sendo realizada na presença de um mediador que conduzirá a sessão da melhor forma possível, sendo esta figura o nosso próximo foco de estudo.

## **2.6 MEDIADOR**

A mediação transcende a solução do conflito, de modo a transformar o contexto de adversários em colaboradores para o deslinde da controvérsia, e é nesse universo que surge a figura do mediador, o qual buscará em conjunto com os conflitantes uma solução para demanda.

O mediador é um terceiro imparcial que, por meio de uma série de procedimentos próprios, auxilia as partes a identificar os seus conflitos e interesses, e a construir, em conjunto, alternativas de solução visando o consenso e a realização do acordo. Ele, no desempenho de suas funções, deve proceder de forma a preservar os princípios éticos.(BARROS, 2013).

A prática da mediação requer conhecimento e treinamento específico de técnicas próprias. O Mediador deve qualificar-se e aperfeiçoar-se, melhorando continuamente suas atitudes e suas habilidades profissionais. Deve preservar a ética e a credibilidade do instituto da Mediação por meio de sua conduta (BARROS, 2013).

Se a mediação for judicial, o mediador é auxiliar da justiça, devendo ser a ele aplicada as regras relativas a esse tipo de sujeito processual, inclusive em relação ao impedimento e à suspeição (arts. 148, II, 170 e 173, II, CPC), podendo, ainda, ser funcionário público ou profissional liberal conforme o artigo 167 do CPC/2015.

Ressalta-se que existe a remuneração do mediador para que haja um aprimoramento do nível desses auxiliares da justiça (art. 169 CPC), mas nada impede, que a mediação seja feita *pro bono*, como trabalho voluntário de acordo com o §1º do artigo 169 CPC.

Assim dispõe o artigo 169, §1º *in verbis*:

Art.169. Ressalvada a hipótese do artigo 167, §6º,o conciliador e o mediador receberão pelo seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça.  
§1º A mediação e a conciliação podem ser realizadas como trabalho voluntário, observada a legislação pertinente e a regulamentação do tribunal (BRASIL, 2015).

Ademais, o mediador deve pautar sua conduta nos princípios da imparcialidade, credibilidade, competência, confidencialidade e diligência, de modo que os conflitantes se sintam confortáveis com sua presença.

Portanto, o mediador auxiliará os interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos (TOVA, 2016).

De outra banda, uma vez realizado um pequeno estudo acerca do instituto, com sua história e criação, bem como papel do mediador, faz-se importante estudar alguns princípios que norteiam a mediação.



## 2.7 PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS APLICÁVEIS

Estudado o histórico, conceito, a figura do mediador, os seus possíveis tipos e apreendidas as características, se torna necessário falarmos a respeito dos princípios constitucionais aplicáveis a esse instituto, que vem com grande crescimento em nosso meio.

Nesse sentido, (Marinella, 2012, p.25) conceitua princípio como, mandamentos de otimização, normas que ordenam a melhor aplicação possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes, portanto, a sua incidência depende de ponderações a serem realizadas no momento de sua aplicação.

A mediação é então regida por princípios, com previsão, no artigo 166 do Código de Processo Civil, quais sejam: o princípio da confidencialidade, independência, imparcialidade, oralidade e informalidade e da isonomia e boa-fé, os quais estudaremos a seguir, separadamente.

### 2.7.1 PRINCÍPIO DA CONFIDENCIALIDADE

Também é conhecido como princípio do sigilo, o qual é essencial para a garantia de que as sessões de mediação ou conciliação possam ter maior chance de sucesso. (NÓBREGA, 2016). Isso porque, garante-se que as informações utilizadas nessas sessões não possam ser utilizadas no referido processo judicial e em outros, isso permite que as partes se sintam mais à vontade para estabelecer um diálogo aberto.

Os artigos 30 e 31 da Lei 13.140/2015 regulam o dever de confidencialidade na mediação, prevendo exceções:

Art. 30. Toda e qualquer informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação. § 1º O dever de confidencialidade aplica-se ao mediador, às partes, a seus prepostos, advogados, assessores técnicos e a outras pessoas de sua confiança que tenham, direta ou indiretamente, participado do procedimento de mediação, alcançando:

I - declaração, opinião, sugestão, promessa ou proposta formulada por uma parte à outra na busca de entendimento para o conflito; II - reconhecimento de fato por qualquer das partes no curso do procedimento de mediação; III - manifestação de aceitação de proposta de acordo apresentada pelo mediador; IV - documento preparado unicamente para os fins do procedimento de mediação.

§ 2º A prova apresentada em desacordo com o disposto neste artigo não será admitida em processo arbitral ou judicial.

§ 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

Art. 31. Será confidencial a informação prestada por uma parte em sessão privada, não podendo o mediador revelá-la às demais, exceto se expressamente autorizado. (BRASIL, 2015).

Denota-se assim, que a principal função da confidencialidade é a de proteger os seus participantes no caso de ausência de acordo, impedindo que possam ser utilizadas em seu desfavor no processo judicial.

Referida confidencialidade deve ser estendida, inclusive, “ao mediador e à toda equipe, que, de algum modo, participar da sessão. Estarão todos, inclusive, proibidos de divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos daquela mediação.” (NÓBREGA 2016).

### **2.7.2 PRINCÍPIO DA INDEPENDÊNCIA**

Este princípio se relaciona com a atuação do mediador. Logo, os auxiliares de justiça, como são considerados os mediadores, não podem sofrer pressões externas, sejam das partes, do juiz, do advogado ou de qualquer outro sujeito ou interessado do processo.

De acordo com Rosa:

[...] pelo princípio da independência o mediador tem direito de atuar sem a influência de qualquer pressão. Para tanto, ele tem a faculdade de se recusar a atuar no caso, suspender ou interromper a sessão de mediação se entender que não estão presentes as condições adequadas ao seu funcionamento e também não é obrigado a redigir um acordo que seja ilegal ou inexecutável, por exemplo, ele não é obrigado a redigir um acordo em que a mulher seja proibida de ver o filho para sempre (acordo ilegal) (ROSA, 2012).

### **2.7.3 PRINCÍPIO DA IMPARCIALIDADE**

Por esse princípio temos que o mediador encontra-se acima das partes e de forma equidistante, isso significa dizer que ele irá ouvir as duas partes de forma igual e não irá representar ou aconselhar nenhuma das partes.

A mediação está pautada na restauração da comunicação sadia. Contudo, o mediador inclinado a favorecer a posição de uma das partes poderá manipular a comunicação, distorcendo o que é dito ou até fragilizando o psicológico da outra parte, o que fatalmente comprometeria todo o procedimento (VASCONCELOS, 2012).

Portanto, a imparcialidade deve ser algo perceptível aos mediados para gerar confiança no mediador e no próprio procedimento. Para tanto uma série de cuidados são tomados durante a sessão de mediação: “dar a mesma atenção a ambas às partes, manter as cadeiras equidistantes e a mesma altura, considerar igualmente o que é dito por elas etc.” (ROSA, 2012).

#### **2.7.4 PRINCÍPIO DA ORALIDADE E DA INFORMALIDADE**

A mediação se caracteriza pela ausência de uma estrutura previamente estabelecida e a inexistência de qualquer norma substantiva ou de procedimento, novamente cabe as partes decidir qual caminho e como percorrer.(VILAS-BÔAS, 2009).

Assim, não há exigência de linguagens rebuscadas, escrita de todos os atos, o que dá mais “leveza”, sem o ritual e a simbologia próprios da atuação jurisdicional.

É imprescindível, porém, que as partes sejam bem informadas. O consenso somente deve ser obtido após a correta compreensão do problema e das consequências do acordo. A informação garante uma participação dos interessados substancialmente qualificada. A qualificação da informação, obviamente, o diálogo.

#### **2.7.5 PRINCÍPIO DA ISONOMIA E DA BOA-FÉ**

A isonomia possui relação direta com o princípio da imparcialidade, pois apenas num ambiente imparcial as partes serão realmente tratadas de forma isonômica, de modo que a garantia de um princípio é salutar à garantia do outro.

Uma evidencia clara do princípio da isonomia no procedimento de mediação, está prevista no artigo 10, parágrafo único da lei 13.140/2015. Como na mediação extrajudicial a presença de advogado ou defensor público é facultativo, o dispositivo determina que, “comparecendo uma das partes acompanhada de advogado ou defensor público, o mediador suspenderá o procedimento, até que todas estejam devidamente assistidas” (BRASIL, 2015).

Conforme Humberto Theodoro Júnior, o nosso Código Civil de 2002, fiel ao projeto de seus arquitetos de assentá-lo sobre o princípio da eticidade, invoca a conduta ética dos contratantes. No art. 422, estabelece-se a obrigação acessória de agir segundo os princípios da probidade e boa-fé, independentemente da previsão dessa conduta nas cláusulas do contrato, das negociações preliminares, ou dos termos ajustados para a execução e para a responsabilidade pela prestação realizada, o que vem de encontro com o princípio da boa-fé.

Contudo, de modo geral o principal objetivo da mediação é a aproximação das partes em busca de um ponto comum, viabilizando um acordo. Trata-se, pois, de um procedimento informal e voluntário, onde um terceiro interventor, chamado de mediador, atua de maneira muito especial, pois sem decidir, ajuda as partes a se comunicarem e acharem o melhor caminho para resolverem seus conflitos satisfatoriamente.(RIBEIRO, 2007, p.179).

A mediação é, portanto, um método que procura fazer com que as partes superem suas diferenças, oferecendo oportunidade para que encontrem soluções viáveis que contemplem os interesses de todos os envolvidos(SILVA, 2004, p.16.).

Diante de todas as considerações já expostas acerca da mediação, passemos ao capítulo seguinte da pesquisa, o qual abordará o instituto da arbitragem.

### 3. ARBITRAGEM

Visto que o capítulo anterior tratou a respeito da mediação, instituto extrajudicial de solução de conflitos onde as partes se comunicam em busca da solução, sem esquecer que essa comunicação é conduzida por um terceiro imparcial. Neste capítulo será relatado a utilização do instituto da arbitragem, o qual difere do tratado no capítulo anterior, pois aqui o terceiro tem poder de decisão.

Por isso se faz imperioso demonstrar todo o seu contexto histórico até o momento do seu marco na história do Brasil, conceituando-o do ponto de vista legal e doutrinário e por fim fazendo uma abordagem acerca da pessoa e papel do árbitro, bem como os princípios que norteiam o instituto.

#### 3.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DO INSTITUTO DA ARBITRAGEM

A história tem nos revelado que as soluções de litígios entre grupos humanos encontraram procedimentos pacíficos através da mediação e da arbitragem, ao invés do poder judiciário moroso nas controvérsias entre particulares.

Assim menciona (Lima,1998, p. 23):

[...] a arbitragem, como método para a solução de certos litígios, advém já de muito tempo. Ela remota há mais de 3.000 a.C., sendo um dos institutos mais antigos. Os babilônicos resolviam seus conflitos de forma amigável pela via da arbitragem pública, enquanto os hebreus tentavam solucionar os problemas com a formação de um tribunal de arbitragem, contendas de direito privado. [...] Na Grécia, entre as cidades-estados, havia um direito intermunicipal, no qual questionava-se a existência da arbitragem compromissória e da obrigatória. Resultado do laudo arbitral era gravado em placa de mármore ou de metal, colocado nos templos, para conhecimento de todos. O relacionamento dos gregos com os estrangeiros fez despontar o direito internacional privado na Grécia, as soluções arbitrais aos poucos deslocam-se para outras tantas situações públicas. [...] Com o período Justiniano, a decisão arbitral tinha valor intrínseco. Cabia ao árbitro o exame e a decisão de pendências relativas ao preço na compra, venda e na locação. Na Constituição de Justiniano (529 a. C.) se houvesse cláusula de penalidade haveria interferência do magistrado na execução do laudo arbitral. [...] em Roma era inegável que o procedimento arbitral trazia vantagens. Somente recorria-se à Justiça Togada se a parte interessada tivesse certeza do sucesso ao final da demanda. [...] Na Roma antiga, a arbitragem precedeu a instituição da chamada justiça estadual. Na tradição romana, a justiça comum era privilégio de nobres e sacerdotes, sendo que esta situação permaneceu até a República, em 510 a. C., quando foi substituído por um Corpo Consular.” (LIMA, 1998. p.23)

Nota-se assim, que os romanos procuravam resolver os conflitos por meio de um processo arbitral, no qual as partes, em consenso decidiriam acerca de seus direitos, e os gregos utilizava a arbitragem em diversas áreas, principalmente no âmbito familiar, onde o patriarca determinava o acordo.

Por conseguinte, na sociedade feudal,

a arbitragem e a mediação encontrou ambiente favorável, tanto nas relações internas, quanto nas externas. Neste período a Igreja Católica teve papel importante solucionando pacificamente litígios entre fronteiras, como nas questões privadas, sendo o Papa árbitro supremo e os Bispos árbitros investidos em de poderes para dirimir os conflitos.” (LIMA, 1998).

“Os babilônios por sua vez, utilizavam da arbitragem para dirimir conflitos de interesse tanto no âmbito interno, quanto no âmbito externo, em relação às cidades-estados.”(AUGUSTO,2013).

Sendo assim, resta claro que a arbitragem sempre se constituiu numa possibilidade de interesses, percorrendo longos caminhos desde remotos tempos, uma evolução, com forte influência do Direito Romano em que as civilizações buscavam dirimir seus conflitos.

Logo, se torna prudente fazer uma explanação no âmbito internacional.

### **3.2 ARBITRAGEM NO ÂMBITO INTERNACIONAL**

Já se sabe que as civilizações mais antigas buscavam uma forma amigável para a solução dos conflitos e de maneira imparcial elegiam um árbitro para ajudar a dirimir os impasses comerciais do cotidiano, o que gerou o surgimento do instituto da arbitragem.

[...] existem relatos da arbitragem desde os primórdios da civilização, por exemplo, é possível encontrar relatos que evidenciam a arbitragem entre Deuses do Olímpio, na antiguidade, cerca de 3.000 anos antes de Cristo e no direito grego a arbitragem é citada tanto para solução de controvérsias, entre cidades-estados, como para conflitos no âmbito privado. Denota-se que as leis eram escassas durante esse período, o Estado não apoiava e havia muita divergência, entre o Estado e a Igreja, de opiniões. [...] A lei de Talião, é entendida na doutrina como a mais antiga norma punitiva fruto de uma decisão arbitral, onde o objetivo era a retribuição a ofensa recebida de forma igual. Apesar da agressividade, essa lei encontrava-se justa para aquela sociedade de então. [...] no Código de Hamurabi há traços peculiares dessa forma de solucionar conflitos, como exemplo a liberdade de escolha de um juiz para obter a solução do conflito e estabelecer a paz entre as pessoas. [...] A arbitragem na Grécia era praticada em diversos âmbito, inclusive no âmbito familiar. A solução no conflito familiar era dada de acordo com a determinação do patriarca, os tratados de paz continham cláusulas compromissórias, como por exemplo o Tratado de Nícias em 445 a.C. que estabelecia a arbitragem como forma de pacificação dos conflitos

entre os povos lacedenônios e os atenienses, determinava também que as decisões proferidas pelos os tribunais poderiam ser analisadas pelos os árbitros privados e ainda viabilizava o uso da arbitragem nas viagens marítimas de expansão comercial, onde o comandante exerceria o papel de juiz nos eventuais conflitos a bordo.” (FURTADO, 1998, p. 29):

Vê-se, portanto, que a arbitragem não é novidade, pois desde a antiguidade a humanidade vem buscando caminhos que não fossem morosos, burocratizados para solução dos conflitos.

Em Roma, “o processo de arbitragem se desenvolvia em duas etapas: *in iure*, durante a qual, sob a supervisão do magistrado, vinha impostada a controvérsia encerrando-se com a *litiscontestatio* e *apud iudice*, na qual o juiz, escolhido pelas partes, conhecia e decidia a controvérsia.” (CARMONA, 1993, p.37).

Para Lima, (1998, p. 46), “A arbitragem demandou algum tempo para ter a expressão e a importância que adquiriu a partir do século XIX até nossos dias, com as características e enfoque próprio no direito internacional, quer público ou privado.”

Com isso a arbitragem foi ganhando mais força e com o passar dos tempo diversos relatos sobre a sua utilização era encontrados em tempos antigos, chegando com isso na sua utilização no Brasil.

### **3.3 INSTITUTO DA ARBITRAGEM EM ÂMBITO NACIONAL**

A arbitragem tem sido um dos métodos preferidos para solução de conflitos que vão além das fronteiras nacionais, pois possibilitam a criação de procedimentos personalizados para a solução de disputas em um foro neutro (MIARA, 2005).

Em apertada síntese, em ambiente puramente brasileiro, a arbitragem surgiu, pela primeira vez, na Constituição do Império, de 22/03/1924, em seu art. 160, ao estabelecer que as partes podiam nomear juízes-árbitros para solucionar litígios cíveis e que suas decisões seriam executadas sem recurso, se as partes, no particular, assim, convencionassem. A CF de 24 de fevereiro de 1895, a primeira Carta Republicana, não cuidou de homenagear a arbitragem entre pessoas privadas. É certo que não deixou de incentivar a sua prática como forma útil para pacificar conflito com outros Estados soberanos. A Carta de 16 de julho de 1934 voltou a aceitar a arbitragem, assegurando à União competência para legislar sobre as regras disciplinadoras do referido instituto.

Por conseguinte, a nossa atual CF/88 trouxe a arbitragem claramente em seu artigo 114 §1º, que dispõe que frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros (BRASIL, 1988).

Ademais, a arbitragem foi também regulada pelo o código de processo civil de 1939, mais precisamente em seus artigos 1031 a 1048 e posteriormente pelo o de 1973 nos artigos 1072 a 1102.

Entretanto, o cenário se consolidou para favorecer a utilização da arbitragem como meio eficaz de solução de controvérsias a partir da adesão pelo Brasil à Convenção de Nova York de 1958, complementando o marco legal e convencional da arbitragem internacional (LEMES, 2007).

Contudo, em 1996 a arbitragem ganhou legislação própria, entrando em vigor em 23 de setembro, cuja a lei número 9.307, quando então se imaginava que a utilização da mesma finalmente deslancharia. Surgiu, entretanto, no STF a dúvida quanto à sua constitucionalidade, dúvida esta que só veio a ser dirimida com a promulgação do Decreto Federal nº 4.719/2003.

A partir da vigência da Lei 9.307 de setembro de 1996 e, especialmente após o reconhecimento de sua constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, os litigantes vêm se valendo da arbitragem, com crescente frequência, para dirimir seus conflitos e com isto agilizando a prestação jurisdicional pelo Estado (OUTERIAL E GOMES, 2008).

A arbitragem vem ganhando cada vez mais espaço no cenário jurídico nacional. A arbitragem é célere, se não convencionado diversamente pelas partes, é de seis meses o prazo máximo para o encerramento do procedimento.(OUTERIAL E GOMES, 2008).

Portanto, percebe-se a importância da arbitragem, tendo este instituto alçado legislação específica com o passar dos anos.

### **3.4 CONCEITO DO INSTITUTO DA ARBITRAGEM**

A arbitragem, palavra derivada do latim, *arbiter*, é uma via de resolução de conflitos em que as partes, físicas ou jurídicas, de comum acordo, confiam a terceiro - árbitro ou tribunal arbitral - a função de solucionar seus conflitos, desde que estes versem sobre direitos patrimoniais disponíveis. Nas palavras de (CARMONA,2009, p. 31), a arbitragem é definida como:



[...] meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a eficácia de sentença judicial. – é colocada á disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.

Nesse sentido, depreende-se que arbitragem é uma forma alternativa de caráter extrajudicial e adversarial, de pacificação de conflitos, estando presentes a livre vontade das partes.

Para Outerial e Gomes (2008), a arbitragem solicitada, consiste em colocar os protagonistas do litígio frente a frente. A seguir o árbitro propõe as bases para o desenvolvimento das negociações, e intervém durante todo o processo, com o objetivo de induzir as partes a aproximarem seus pontos de vista, sem, contudo, impor uma solução. Visa promover um acordo oficial entre as partes, de modo que se sintam obrigados a cumpri-lo.

Dito isto, observa-se que a arbitragem é um método alternativo ao Poder Judiciário que oferece decisões ágeis e técnicas para a solução de controvérsias. Só pode ser usada por acordo espontâneo das pessoas envolvidas no conflito, que automaticamente abrem mão de discutir o assunto na Justiça. A escolha da arbitragem pode ser prevista em contrato (ou seja, antes de ocorrer o litígio) ou realizada por acordo posterior ao surgimento da discussão.

Por fim, depreende-se do artigo 1º da lei da Arbitragem, que “as pessoas capazes poderão valer-se desse instituto para então resolver os seus conflitos, desde que sejam estes relativos a direito patrimoniais disponíveis.” (BRASIL, 1996)

### **3.5 CAPACIDADE DE CONTRATAR**

A arbitragem se limita à capacidade da pessoa de contratar e aos direitos patrimoniais disponíveis, conforme se tem da leitura do artigo 1º de sua lei.

Nesse contexto, (FAVATA, 1979, p. 51) nos explica que “a capacidade jurídica consiste na aptidão de tornar-se sujeito de direito e deveres”, sendo assim o pressuposto de todos os direitos e obrigações.

Considerando-se que a instituição de juízo arbitral pressupõe a disponibilidade do direito, fica impedido de instaurar processo arbitral aqueles que tenham apenas poderes de administração, bem como os incapazes, ainda que representados ou assistidos, os

toxicômanos, os deficientes mentais e os que não possuem maioria (CARMONA, 2009, p.37).

### **3.6 DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL**

Não basta a capacidade para submeter aos árbitros um litígio:é necessário ainda que a desavença diga a respeito a direito patrimonial disponível(CARMONA, 2009. p.38).

Nesse sentido, direitos patrimoniais disponíveis são aqueles sujeitos à transação e alienáveis, exclui-se os direitos indisponíveis como a filiação, estado das pessoas, casamento, poder familiar e questões de direito penal (ROSA, 2015).

Ainda, admite-se que os reflexos patrimoniais dessas questões sejam dirimidos pela arbitragem, como por exemplo, a partilha do patrimônio na separação e os danos decorrentes de fato típico.

Diz-se que um direito é disponível quando ele pode ser ou não exercido livremente pelo o seu titular, sem que haja norma cogente impondo o cumprimento do preceito, sob pena de nulidade ou anulabilidade do ato praticado com sua infringência.(LIMA,1986, p. 225).

De uma maneira geral, Carmona (2009, p. 38) diz que não estão no âmbito do direito disponível:

[...] as questões relativas ao direito de família, em especial ao estado das pessoas, tais como filiação, pátrio poder, casamento, alimentos. Aquelas atinentes ao direito de sucessão, as que têm por objeto as coisas fora do comércio, as obrigações naturais, as relativas ao direito penal, entre tantas outras.

Portanto essas matérias ficam fora dos limites em que pode atuar a autonomia da vontade dos litigantes.

No mais, segundo o art. 25 da Lei n. 9.307/1996, se, durante o procedimento, for suscitada questão referente a direito indisponível, da qual depende a apreciação do mérito, haverá questão prejudicial que extrapola os limites da possibilidade de solução arbitral. Neste caso, o árbitro deve suspender o procedimento e remeter as partes ao Judiciário, para resolução da pendência. Ressalte-se que compete às partes provocar o Judiciário.

São arbitráveis, portanto, as causas que tratem de matérias á respeito das quais o Estado não crie reserva específica por conta do resguardo dos interesses fundamentais da

coletividade, e desde que as partes possam livremente dispor acerca do bem sobre que controvertem.(CARMONA, 2009, p.39).

### 3.7 ÁRBITROS

Quando as partes forem capazes e tiver controvertendo sobre direito patrimonial disponível, a arbitragem então poderá ser utilizada para a solução do conflito. Entretanto, esse conflito será conduzido por um terceiro, a qual se chama de árbitro.

Os árbitros deverão ser pessoas capazes e que gozem da confiança das partes, conforme expõe o art. 13 da Lei n. 9.307/96, para solucionar uma controvérsia que envolva direito disponível. (ROSA, 2015)

As partes podem se valer da arbitragem através de um árbitro ou de diversos árbitros, que proferirão a sentença arbitral de forma colegiada, lembrando que devem ser nomeados árbitros em número ímpar, de maneira a evitar empate na decisão, conforme dispõe o §1º do artigo 13 da lei 9.307/96. “Art. 13 Pode ser árbitro qualquer pessoa capaz e que tenha a confiança das partes. § 1º As partes nomearão um ou mais árbitros, sempre em número ímpar, podendo nomear, também, os respectivos suplentes” (BRASIL, 1996).

Quando a escolha recair em árbitros de número par, poderá os árbitros nomeados escolherem o arbitro faltante, de modo que só se considera instituída a arbitragem quando for nomeado o árbitro faltante.

De acordo com o artigo 18 da Lei da Arbitragem “o árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo o Poder Judiciário.” (BRASIL, 1996).

Desta maneira, os poderes conferidos ao arbitro são os de proferir sentença com força de uma sentença transitada e julgado, que não poderá ser submetida a recurso, salvo disposição na convenção de arbitragem.

Entretanto, existem alguns impedimentos relacionados á este, é o que dispõe o artigo 14 da Lei de Arbitragem.

Art. 14. Estão impedidos de funcionar como árbitros as pessoas que tenham, com as partes ou com o litígio que lhes for submetido, algumas das relações que caracterizam os casos de impedimento ou suspeição de juízes, aplicando-se lhes, no que couber, os mesmos deveres e responsabilidades, conforme previsto no Código de Processo Civil(BRASIL, 1996).

Assim estará impedido o árbitro que for parte da relação (não pode o árbitro ser juiz em causa própria, ou sócio ou acionista de uma das partes, ainda que seja a parte na arbitragem seja pessoa jurídica), o árbitro que for cônjuge, parente, consanguíneo ou afim, de alguma das partes, em linha reta, ou, na colateral, até terceiro grau, e o árbitro integrar direção ou a administração de pessoa jurídica, parte na causa (ROSA ,2015).

Quando houver impedimento ocorrerá a substituição do árbitro na forma do art. 16 da Lei de Arbitragem. “Art. 16. Se o árbitro escusar-se antes da aceitação da nomeação, ou, após a aceitação, vier a falecer, tornar-se impossibilitado para o exercício da função, ou for recusado, assumirá seu lugar o substituto indicado no compromisso, se houver”(BRASIL, 1996).

Porém, Rosa (2015) nos explica:

[...] que podem as partes, incluir cláusula de que não aceitam substituição, e assim acordaram em extinguir o compromisso arbitral, fazendo com que o litígio seja submetido ao Poder Judiciário. Caso não haja cláusula que impeça a substituição do árbitro está será realizada a vontade das partes e de acordo com a forma pactuada na convenção de arbitragem, ou por acordo entre as partes, e se não houver forma de substituição ou acordo, será utilizado o procedimento judicial do art. 7 da referida norma, para que o juiz escolha um novo arbitro.

Portanto, diz que as regras traçadas no Capítulo III da lei de Arbitragem, constituem-se acima de tudo, num verdadeiro código de ética, estabelecendo os deveres e obrigações daquele que é instado, por vontade dos litigantes, a decidir uma controvérsia (LEMES,1996).

Em se tratando de deveres, a arbitragem é regida por alguns princípios que deverão ser obedecidos para então ter validade e a sua sentença dispor de credibilidade, devido isso passaremos a seguir estudar os princípios que a rege, de forma a entender melhor cada um.

### **3.8 PRINCÍPIOS DA ARBITRAGEM**

Princípios informam, orientam e inspiram regras gerais, devem ser observados quando a criação da norma, na sua interpretação e na sua aplicação, para então sistematizar e dar origem a institutos.

Dito isso, Silva (2001. p. 639) entende que princípios significam:

As normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa [...] traçando, assim, a conduta a ser tida em qualquer operação jurídica [...] mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-as em perfeitos axiomas [...] significam os pontos básicos, que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio Direito.

Com isso, podemos em apertada síntese destacar, dentre outros, os seguintes princípios da arbitragem: autonomia da vontade e limites (arts. 1º e 39, I e II, LA); boa-fé (art. 20, LARB); autonomia da cláusula da convenção de arbitragem em relação ao contrato (art. 8ª, LARB); temporariedade (arts. 12, III, 11, III e 23, LA); garantias processuais (devido processo legal / ampla defesa / contraditório / igualdade das partes / imparcialidade do árbitro / competência do árbitro / livre convencimento - arts. 13, § 6º, 21, § 2º, 38, III LARB)(BRASIL, 1996).

Desse modo, abordaremos separadamente cada um.

### **3.8.1 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE E LIMITES**

Pelo princípio da autonomia da vontade, entende-se que toda pessoa capaz pode definir o conteúdo de um negócio jurídico, pactuando entre si como desejarem, dentro dos limites legais. Assim, todo o pactuado deverá ser cumprido, ainda que de forma impositiva.

Nesse contexto, Cracken (2014 p.38) explana que:

Segundo esse princípio, os sujeitos de direito capazes pessoas físicas ou jurídicas, instituem livremente, a convenção de arbitragem elegendo: um árbitro em substituição ao Estado-Juiz, a legislação aplicável; o número de árbitros; o procedimento aplicável, se os árbitros aplicarão as regras de direito ou equidade; entre outros.

Portanto, por esse princípio entende-se que os particulares, tem a autonomia de regulamentar e determinar os seus interesses, nos limites da ordem pública e aos bons costumes.

### **3.8.2 PRINCÍPIO DA BOA-FÉ**

Não pode uma das partes, após ter firmado o contrato e eleito espontaneamente a instância arbitral, deixar de honrar o compromisso que esse assumiu.

Explana Azevedo (1977):

[...] na esteira da consagração pelo Código Civil vigente do princípio da eticidade, segundo o qual devem os contratantes observar nas fases pré-negocial, de execução do contrato e pós-contratual os ditames da probidade e boa-fé (arts. 113, 187 e 422 do Código Civil, também na arbitragem prevalece o princípio da boa-fé, que veda o abuso de direito, o comportamento contraditório, o ato emulativo e/ou eivado de má-fé, bem como a alegação em juízo a própria torpeza, por parte de quaisquer dos litigantes que voluntariamente elegeram a arbitragem como meio alternativo de solução do litígio a que se encontram submetidos

Dito isto, Lemes (1977, p.32-35) explica que “não pode uma parte, após ter eleito espontaneamente a instância arbitral, deixar de honrar o compromisso assumido. É tendo também como substrato o princípio da boa-fé que o legislador outorgou caráter obrigatório e efeito vinculante à convenção de arbitragem.”

Bem assim, a fim de se evitar “surpresa”, diante de comportamento abusivo e/ou eivado de má-fé, é que o legislador determina no artigo 20 da Lei de Arbitragem que:

Art.20. A parte que pretender arguir questões relativas à competência, suspeição ou impedimento do árbitro ou dos árbitros, bem como nulidade, invalidade ou ineficácia da convenção de arbitragem, deverá fazê-lo na primeira oportunidade que tiver de se manifestar, após a instituição da arbitragem(BRASIL, 1996).

### **3.8.3 PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA CLÁUSULA DA CONVENÇÃO DE ARBITRAGEM EM RELAÇÃO AO CONTRATO**

No âmbito da arbitragem, prevalece o princípio da autonomia da cláusula da convenção de arbitragem, uma vez que a lei é clara e peremptória em seu artigo 8º.“A cláusula compromissória é autônoma em relação ao contrato em que estiver inserta, de tal sorte que a nulidade deste não implica, necessariamente, a nulidade da cláusula compromissória” (BRASIL, 1996).

Desta maneira a cláusula compromissória não é acessória do contrato. Portanto, como é autônoma, a nulidade do contrato não implica em nulidade da cláusula arbitral.(SCAVONE JUNIOR, 2010, p, 87).

### **3.8.4 PRINCÍPIO DA TEMPORARIEDADE**

Por este princípio, tem-se o entendimento que a arbitragem ocorrerá em prazo determinado, não podendo prolongar-se no tempo sem uma decisão.

De acordo com Castro(2017):

[...] decorrido o lapso temporal previsto na cláusula de convenção de arbitragem para prolação da sentença arbitral, ou nada tendo sido convencionado, decorrido o prazo de seis meses, contado da instituição da arbitragem ou da substituição do árbitro, e desde que a parte interessada tenha notificado o árbitro, ou o presidente do tribunal arbitral, concedendo-lhe o prazo de dez dias para a prolação e apresentação da sentença arbitral, restará extinta tal cláusula contratual, e aberta a possibilidade de ajuizamento de ação perante o Poder Judiciário para solução da controvérsia.

Será neste contexto, disciplinado o prazo pelas partes ou quando não tiver ocorrido a sujeição ao juízo arbitral, não pode e não deve prolongar-se indefinidamente no tempo, sem que haja prolação de sentença arbitral.

### **3.8.5 PRINCÍPIO DAS GARANTIAS PROCESSUAIS**

A validade da arbitragem está intrinsecamente ligada à obediência dos seguintes princípios constitucionais e infraconstitucionais: processo legal, ampla defesa, contraditório, igualdade das partes, imparcialidade do árbitro, competência do árbitro e livre convencimento.

Trata-se da Teoria, segundo a qual:

[...] não pairam dúvidas que os Princípios Informadores do Processo Judicial encontram guarida no procedimento arbitral, ou seja, os Princípios da Tutela Jurisdicional e do Devido Processo Legal... a existência da arbitragem implica o desenvolvimento de um sistema de garantias processuais que possuem projeção constitucional. Constituem as garantias do cidadão, espelhadas nos princípios de direito constitucional processual (art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV)(GONÇALVES, 2012, p. 440).

Nesse ponto, Cassante (2015) explica que:

[...] este princípio garante que os princípios de ordem pública que regem o processo não sejam esquecidos, mesmo que a arbitragem seja um meio alternativo de solução de conflitos fora do controle do estado. Embora seja protegido pela autonomia de vontade no momento em que as partes estabelecem as normas procedimentais que regerão o juízo arbitral, devem sempre se ater às regras que regulam o processo civil, não sendo permitido violá-los, o que garante um procedimento válido e justo.”

Contudo, não estando o procedimento de arbitragem regido pelos referidos princípios acima, a sentença arbitral não goza de credibilidade.

Tem-se então, o entendimento que a arbitragem é um dos institutos extrajudicial de solução de conflitos, regido por lei própria desde 1996, onde legislador buscou regulamentar esse instituto de maneira que ele fosse eficaz e célere na prestação do serviço requerido pelas as partes, visto que a jurisdição estatal não vem cumprindo o seu papel de maneira satisfatória, deixando com isso o Poder Judiciário abarrotado de processos, os quais dos muitos poderiam ser resolvidos tanto pela a arbitragem exposta nesse capítulo, quanto pela a mediação exposta no anterior, de maneira ágil e menos desgastantes para os envolvidos.

Neste contexto, o próximo capítulo fará uma abordagem acerca do incentivo dado para esses institutos extrajudiciais proposto no respectivo trabalho, pelo Novo Código de Processo Civil de 2015, bem como verificar todos os dispositivos que tratam acerca do assunto, para então esclarecer as viabilidades e eficiências que os institutos carregam consigo.



#### **4. MEDIAÇÃO E ARBITRAGEM NA SISTEMÁTICA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015**

Como exposto nos capítulos anteriores, a mediação e arbitragem são dotadas de características marcantes em relação a agilidade e eficiência, diante disto o Novo Código de Processo Civil (NCPC) tem também como objetivo a busca pela celeridade processual e a tentativa de desafogar o Poder Judiciário.

Nesse sentido, o presente capítulo fará uma abordagem teórica dos institutos extrajudiciais, mediação e arbitragem, no âmbito do Código de Processo Civil de 2015, verificando a importância que foi dada aos mesmos com a edição de novos dispositivos legais.

##### **4.1 MEDIAÇÃO E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015**

Na condição de métodos de solução consensual de conflitos:

[...] diz que a mediação representa um vigoroso instrumentos para a pacificação e solução de conflitos, que tem ganhando amplo destaque no cenário jurídico brasileiro, notadamente a partir do advento da Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015, que dispõe sobre a mediação judicial e extrajudicial, assim como através das novas premissas balizadoras do regramento processual, advindas do Código de Processo Civil de 2015, Lei nº 13.105/15, em vigor a partir de 18 de março de 2016. (DIAS E FARIA, 2015).

Havia muita resistência à adoção dos chamados meios alternativos, em especial dos métodos consensuais, que são a mediação e a conciliação por parte, não somente dos operadores do direito como também dos jurisdicionados. Muitos achavam ser esses mecanismos menos nobres, e acreditavam que o mais nobre era a adjudicação de solução por meio de sentença do juiz, proferida em processo contencioso (DIDIER JR, 2015).

Até a edição do CPC/2015, o mais importante instrumento normativo sobre a mediação era a Resolução nº 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça.

A Resolução acima instituiu a Política Pública de tratamento adequados dos conflitos de interesses; definiu o papel do Conselho Nacional de Justiça como organizador desta política pública no âmbito do Poder Judiciário.

A propósito, a Resolução nº 125/CNJ mereceu referência doutrinária através das palavras de (BUZZI,2011, p. 47), que ressaltou:

O corajoso ato normativo do Presidente do Conselho Nacional de Justiça, a Resolução 125/2010, já é referência histórica. Trata-se do primeiro marco oficial, institucional, e não apenas político-programático, ou de mera gestão, versando sobre o reconhecimento da existência de uma nova modalidade, em que pese ressurgir, de se solucionar contendas, e nisso inaugura o novo formato da verdadeira Justiça Nacional, a qual, nasce, ou como Fênix, ressurgir, sob signo da missão cidadã de implantar métodos que detenham a real capacidade de dar pronta solução, em tempo útil razoável, aos conflitos de interesses apresentados no seio das populações, a bem de imensidões de jurisdicionados que a cada dia mais querem e necessitam se valer desses serviços (BUZZI, 2011, p. 47).

Após o advento das leis 13.105 de 18 de março de 2015 e 13.140 de 26 de junho do mesmo ano, a mediação ingressou efetivamente na vida dos operadores do direito e da sociedade. A alteração feita no ordenamento jurídico veio concretizar uma desconstrução da ideia de que todo litígio deve ser resolvido pela a jurisdição estatal, trazendo consigo as vantagens e valores dos métodos alternativos consensuais.

O Novo CPC acompanhou os avanços da sociedade e alinhou-se com as técnicas mais modernas de resolução alternativas de conflitos. (ALMEIDA, PANTOJA, PELAJO, 2015 p. 282).

Pode-se perceber que o intuito do CPC/2015, foi o de trazer soluções alternativas aos litígios e tornar mais satisfatório o acesso à justiça, desafogando assim o Poder Judiciário.

A princípio, quando se começa a fazer a leitura do novo Código de Processo Civil, depara-se com o incentivo dado pelo o legislador, aos meio alternativos de solução de conflitos, em seu artigo 3º, §2º e §3º, tendo a seguinte redação:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.  
 §2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos  
 §3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.(BRASIL 2015)

Denota-se que já de início o legislador deixou claro o incentivo aos métodos alternativos de solução de conflitos, tendo disciplinando-os em suas normas fundamentais.

Com todas as inovações tragas pelo o NCPC, constitui-se como uma delas, as especificações básicas de todo o procedimento e como funcionará a audiência de mediação, sendo elencadas na Seção V, Título IV, do presente Código, mais precisamente do artigo 165 e seguintes (BRASIL, 2015).

De acordo com o artigo 165 do CPC/2015, serão criados pelos os tribunais centros judiciários, para a realização da audiência de mediação, onde o mesmo se comprometerá pela

a composição e a organização desta, de acordo com as normas estabelecidas pelo o Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2015).

Desse modo, tem-se o entendimento que o procedimento da audiência que está disciplinada no artigo 165, veio para facilitar a autocomposição, determinando o legislador, a criação de um espaço físico próprio para sua realização.

No que concerne à atuação do mediador, o Código de Processo Civil/2015, buscou determinar nos artigos 167 e seguintes acerca da atuação do mediador e tudo que envolve essa atuação.

Art. 167. Os conciliadores, os mediadores e as câmaras privadas de conciliação e mediação serão inscritos em cadastro nacional e em cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal, que manterá registro de profissionais habilitados, com indicação de sua área profissional.

§ 1º Preenchendo o requisito da capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, conforme parâmetro curricular definido pelo Conselho Nacional de Justiça em conjunto com o Ministério da Justiça, o conciliador ou o mediador, com o respectivo certificado, poderá requerer sua inscrição no cadastro nacional e no cadastro de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal. (BRASIL, 2015).

O artigo acima trata também dos cadastros nacionais que serão feitos dos mediadores e das câmaras privadas de mediação, que conterão os registros de profissionais habilitados com indicação de sua área profissional, os quais precisarão fazer um curso de capacitação como forma de preparação para então atuarem. Ressalta-se que poderão requerer o cadastro junto aos tribunais.

Em continuidade, o artigo 168 do CPC/2015 dispõe que:

Art. 168. As partes podem escolher, de comum acordo, o conciliador, o mediador ou a câmara privada de conciliação e de mediação.

§ 1º O conciliador ou mediador escolhido pelas partes poderá ou não estar cadastrado no tribunal.

§ 2º Inexistindo acordo quanto à escolha do mediador ou conciliador, haverá distribuição entre aqueles cadastrados no registro do tribunal, observada a respectiva formação.

§ 3º Sempre que recomendável, haverá a designação de mais de um mediador ou conciliador. (BRASIL, 2015)

Diante disso, Amaral (2015, p. 258) leciona que:

O legislador deu às partes a possibilidade de em comum acordo escolherem um mediador ou conciliador, sendo que somente na falta de consenso entre as partes o processo será distribuído para conciliador ou mediador inscrito no cadastro do tribunal. Outro fato relevante é a possibilidade da designação de mais de um conciliador ou mediador, porém, deve-se atentar para que a inclusão de mais um

mediador ou conciliador não venha trazer um custo muito maior às partes (AMARAL, 2015, p. 258).

Logo, o mediador irá receber de acordo com a tabela fixada pelo o tribunal, entretanto, poderá ocorrer a atuação de maneira voluntária.

Não obstante, o Código de Processo Civil em seus artigos 170 ao 173, trouxe os casos em que o mediador será impedido, impossibilitado ou excluídos da sua atuação.

Art. 170. No caso de impedimento, o conciliador ou mediador o comunicará imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolverá os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, devendo este realizar nova distribuição.

Parágrafo único. Se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.

Art. 171. No caso de impossibilidade temporária do exercício da função, o conciliador ou mediador informará o fato ao centro, preferencialmente por meio eletrônico, para que, durante o período em que perdurar a impossibilidade, não haja novas distribuições. Art. 172. O conciliador e o mediador ficam impedidos, pelo prazo de 1 (um) ano, contado do término da última audiência em que atuaram, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer das partes.

Art. 173. Será excluído do cadastro de conciliadores e mediadores aquele que:

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

§ 1º Os casos previstos neste artigo serão apurados em processo administrativo.

§ 2º O juiz do processo ou o juiz coordenador do centro de conciliação e mediação, se houver, verificando atuação inadequada do mediador ou conciliador, poderá afastá-lo de suas atividades por até 180 (cento e oitenta) dias, por decisão fundamentada, informando o fato imediatamente ao tribunal para instauração do respectivo processo administrativo (BRASIL, 2015).

Por sua vez, o art. 170 do CPC/2015 regulamenta as hipóteses de impedimento dos mediadores e quais as possíveis providências a serem tomadas pelo juiz ou pelo coordenador do centro judiciário de solução de conflitos” (BRASIL, 2015). Já o art. 171 traz expresso o dever do mediador comunicar ao magistrado ou ao próprio centro judiciário em que atua, sobre a impossibilidade temporária de exercer tal função.

Não obstante, o art. 172 estipula o prazo de 1 ano para atuação dos mediadores e o art. 173 do CPC/2015 especifica os casos em que o mediador será excluído, observando sempre o prévio processo administrativo.

Portanto, observa-se a cautela do legislador ao determinar as situações acima envolvendo a atuação do mediador, pelo o fato de ser alta relevância para as partes e em consequência para o processo.

Neste contexto, podemos ainda destacar a audiência preliminar trazida pelo o NCPC. Contudo, o CPC/73 já tinha previsão expressa sobre a audiência preliminar, mas não era tão preciso e abrangente ao tratar dos meios alternativos de solução de conflitos.

Assim dispõe o artigo 334 do Código de Processo Civil/2015:

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

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

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

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

§ 4º A audiência não será realizada:

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

II - quando não se admitir a autocomposição.

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

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

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

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

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

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

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

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.(BRASIL, 2015).

Denota-se, que a audiência trazida pelo Novo CPC tem como escopo a autocomposição entre as partes, que será realizada antes da contestação, de modo que a mediação ou conciliação serão opções para que as partes obtenha uma solução mais célere na busca de seus objetivos com o processo.

O artigo acima visa incentivar a solução amigável, entretanto, não sendo possível o processo seguirá normalmente. Importante ressaltar, que a recusa de uma das partes não necessariamente será suficiente para a não realização da audiência, devendo haver a manifestação de desinteresse de ambas as partes, importante ainda lembrar que o juiz não poderá dispensar a audiência de ofício.

O Código de Processo Civil de 2015 prioriza e estimula a autocomposição, incentivando os litigantes a comporem a lide de forma amistosa, pacífica, primando pela celeridade, eficiência e, acima de tudo, por uma melhor atuação do Poder Judiciário e prestação jurisdicional mais efetiva, promovendo a verdadeira justiça.” (DIAS E FARIA, 2015, p.37).

## **4.2 ARBITRAGEM E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/2015**

A arbitragem, como exposto no corpo do segundo capítulo, é um instituto regulado por lei própria, a de n. 9.307 de 23 de Setembro de 1996, e atualizado recentemente pela a Lei 13.129/2015, trouxe significativas alterações das quais ganham grande ênfase a Carta Arbitral e o dever de confidencialidade em relação ao instituto(BRASIL, 1996).

Já se sabe que a arbitragem promove a plena autonomia do indivíduo e desponta como um meio ágil e eficaz de solução de conflitos ante a morosidade e pouca efetividade da tutela jurisdicional(VITÓRIA,2017).

O § 1º do art. 3º do Novo Código de Processo Civil, determina: “será permitido a arbitragem na forma da lei”, o que contribui para a retirada de qualquer dúvida que restava sobre a constitucionalidade desse meio extrajudicial de solucionar conflito(BRASIL, 2015).

O art. 42 do NCPC estabelece que:

Art.42 As causas cíveis serão processadas e decididas pelo órgão jurisdicional nos limites de sua competência, ressalvado às partes o direito de instituir juízo arbitral, na forma da lei”, desta forma o novo CPC confirma a Arbitragem como um Instituto Jurisdicional reconhecido, garantido o direito das partes a optarem pela Jurisdição Arbitral.(BRASIL, 2015)

Seguindo a leitura dos artigos do NCPC, nos deparamos com o art. 189, inciso IV, onde expressamente o legislador determinou o dever de confidencialidade aos procedimentos judiciais relacionado a arbitragem, veja:

Art. 189 Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos:  
IV- que versem sobre arbitragem, inclusive sobre cumprimento de carta arbitral, desde que a confidencialidade estipulada na arbitragem sejam comprovada perante o juízo (BRASIL, 2015).

Não obstante, no momento em que se verifica os impactos significativos trazidos pelo NCPC, o art. 237, IV, nos traz disciplinada a Carta Arbitral:

237-Será expedida carta:

IV- arbitral, para que o órgão do Poder Judiciário pratique ou determine o cumprimento na área de sua competência territorial, de ato objeto de pedido de cooperação judiciária formulada por juízo arbitral, inclusive os que importem efetivação da tutela provisória.(BRASIL, 2015).

Através da Carta Arbitral se darão os pedidos de cooperação entre juízes e árbitros, a fim de que o órgão jurisdicional pratique ou determine o cumprimento na área de sua competência territorial de ato solicitado pelo árbitro.

Por outro lado, o legislador deixou expressamente previsto a convenção de arbitragem e a cláusula compromissória, no art. 337, inciso X e § 5º do mencionado código, como meio de defesa preliminar da parte requerida em sede de contestação:

Art. 337- incumbe ao réu, antes de discutir o mérito, alegar:

X- convenção de arbitragem;

§5º- executadas a convenção de arbitragem e a incompetência relativa, o juiz conhecerá de ofício das matérias enumeradas neste artigo.” (BRASIL, 2015)

Vale lembrar, que cláusula compromissória é o instrumento em que as partes se obrigam no próprio contrato a submeter todas ou algumas das controvérsias que se originam da execução contratual. E a convenção de arbitragem, é a oportunidade das partes se manifestarem seu interesse de ter seu conflito dirimido pela via arbitral.

Percebe-se, que a intenção do legislador foi a de uniformizar o regime jurídico da convenção e da cláusula arbitral.

Portanto, haverá extinção sem resolução do mérito, não apenas quando o juiz acolher pedido de alegação de existência de convenção, mas também na hipótese em que o juízo arbitral reconhecer sua competência. É o que também está expresso no art.8º, parágrafo único, da Lei da Arbitragem.

Ainda acerca da arbitragem, o art. 1.015, III do CPC, trouxe em seu texto a previsão de imediata interposição de agravo de instrumento contra a decisão que rejeitar a alegação de arbitragem, e também a alteração da lei 9.307/96 passou a prever em seu artigo 33 § 3º, a impugnação ao invés dos embargos do devedor como via adequada para possível questionamento por parte do executado ao cumprimento forçado da sentença arbitral (art. 1.061 do CPC). (BRASIL, 2015).

Com todos os impactos apontados, tem-se uma importante ressalva a se fazer que diz respeito às tutelas de urgências, pois, antes da entrada em vigor do NCPC, era bastante utilizada a figura da medida de urgência pré-arbitral, isso porque o art. 19 da LARB, dispõe que “só será instituída a arbitragem após a aceitação do arbitro ou dos árbitros” (BRASIL, 1996). E essa escolha pode demorar vários meses. Daí assegurar-se o acesso do Poder Judiciário para as tutelas de urgência, enquanto não constituído o procedimento arbitral.

Com a reforma da LARB, a Lei n. 13.129/2015 passou a expressamente a tratar do assunto em tela, instante em que a Lei da Arbitragem passou a prever em seu artigo 22-A e 22-B, que antes de instituída a arbitragem, as partes poderão ter o acesso ao Poder Judiciário para a concessão da medida cautelar ou de urgência, tendo um prazo de 30 dias da sua efetivação para requerer que seja instituída a arbitragem, se esta já não tiver ocorrido.

Instituída a arbitragem, caberá ao arbitro manter ou revogar a medida concedida pelo o Poder Judiciário. Além do mais, qualquer pedido novo de medida cautelar ou urgência será direcionado aos árbitros depois de instituída a arbitragem.

Contudo, percebe-se que o Novo Código de Processo Civil, também trouxe novidades para o instituto extrajudicial da arbitragem, não só na agilidade e viabilidade do procedimento em si, mas sim dando grande ênfase a convenção de arbitragem.

Nesse contexto, resta claro que o CPC/2015 incentiva e promove a utilização da arbitragem, respeitando assim a sua utilização como uma forma alternativa de solucionar litígio.

### **4.3 VANTAGENS NA UTILIZAÇÃO DOS MÉTODOS EXTRAJUDICIAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS**

Pode-se perceber diversas vantagens dos institutos propostos, ao passo que se faz importante mencionar lhes de forma clara e objetiva.

No tocante a mediação, como visto é um instituto novo no ordenamento jurídico, adveio apenas com a entrada em vigor do NCPC, e depois a criação da sua própria lei e de acordo com o entendimento de Cintra, Grinover e Dinamarco, (2008, p.32):

A primeira característica dessas vertentes alternativas é a ruptura com o formalismo processual. A desformalização é uma tendência, quando se trata de dar pronta solução aos litígios, constituindo fator de celeridade. Depois, dada a preocupação social de levar a justiça a todos, também a gratuidade constitui característica marcante dessa tendência.



Conforme se extrai do entendimento dos doutrinadores acima citados, no procedimento da mediação há a redução do desgaste emocional das partes assim como as custas financeiras, o procedimento é mais célere em que as próprias partes constrói a solução.

Sobre o mesmo assunto, Cappelletti e Bryant(1988, p. 83-84):

Existem vantagens obtidas tanto para as partes quanto para o sistema jurídico, se o litígio é resolvido sem necessidade de julgamento. A sobrecarga dos tribunais e as despesas excessivamente altas com os litígios podem tornar particularmente benéficas para as partes as soluções rápidas e mediadas, tais como o juízo arbitral. Ademais, parece que tais decisões são mais facilmente aceitas do que decretos judiciais unilaterais, uma vez que eles se fundam em acordo já estabelecido entre as partes.

Há também benefícios psicológicos dos acordos, considerando que a responsabilidade que as partes têm de solucionar o conflito, possibilita que as partes tenham uma convicção de que o problema foi resolvido de maneira espontânea (NALINI, 1994, p.90).

Portanto, a escolha pela autocomposição gera a satisfação pelo resultado, porque são as próprias partes que os buscam de maneira em que não exista quem ganhou ou quem perdeu, sentimento este gerado pela a sentença judicial. De modo que, vai além da celeridade processual e redução dos gastos, levando assim em conta a contribuição emocional para os envolvidos, evitando dolorosos desgastes.

No momento em que se aponta as vantagens da utilização da mediação como forma alternativa de solucionar conflitos, se faz pertinente apontar também os benefícios gerados com a utilização da outra figura alternativa de solucionar conflito, foco deste trabalho, sendo esta a arbitragem.

A arbitragem como já exposto, existe em nosso meio desde 1996, com a promulgação da sua lei, sendo este um instituto heterocompositivo, onde as partes se submetem a decisão de um árbitro.

Se tratando dos reais benefícios que esta traz consigo Morais e Spengler (2012. p. 246), nos relata de forma clara e objetiva:

Rapidez relativamente maior do procedimento arbitral em contraposição ao procedimento judicial; Procedimento em tese mais barato, embora muitos casos a arbitragem possa resultar inclusive mais cara do que uma ação judicial; Execução do laudo arbitral atualmente fácil; Possibilidade de se seguir executando o contrato objeto do litígio enquanto se busca uma solução à controvérsia; Desejo de manter as relações cordiais e de colaboração entre as partes; Desejo de manter a confidencialidade ou privacidade da controvérsia.

Em se tratando da conclusão da arbitragem, esta se efetiva com a sentença proferida pelo o árbitro, que de acordo com os dizeres de Morais e Spengler (2012, p. 244);

Tem força executiva de decisão judicial não existindo problema em denominar de sentença arbitral o ato pelo qual resolve-se a questão submetida ao conhecimento do tribunal arbitral uma vez que terá exatamente os mesmos efeitos de uma sentença judicial. A sentença arbitral provém de juiz privado; sem jurisdição, portanto. Não é igual à sentença judicial, mas produz os mesmos efeitos da sentença prolatada por órgãos do Poder Judiciário.

Portanto, Caetano(2002, p. 104) com suas brilhantes palavras nos explica que:

os meios alternativos da solução de conflitos são ágeis, informais, céleres, sigilosos, econômicos e eficazes. Deles é constatado que: são facilmente provocados e, por isso, são ágeis; céleres porque rapidamente atingem a solução do conflito; sigilosos porque as manifestações das partes e sua solução são confidenciais; econômicos porque têm baixo custo; eficazes pela certeza da satisfação do conflito.

Contudo, nos dias atuais existem muitos conflitos de diferentes natureza. As pessoas envolvidas nesses conflitos estão cada vez mais perdendo a capacidade de se comunicar em busca da solução, ficando dependentes da figura do Juiz para que esse por meio da sentença resolva o impasse. Entretanto, o Estado não vez exercendo seu papel de maneira satisfatória devido a quantidade de processos, pois a jurisdição é ainda a única forma de solução de conflito que a sociedade tem maior acesso.

Dito isto, os métodos extrajudiciais propostos são classificados como eficazes na busca da solução de conflitos de acordo com o novo Código de Processo Civil ,vez que esse reiteradamente incentivou a utilização dos mesmos, em diversos dos seus artigos, possuindo características marcantes vistas ao decorrer dos capítulos, as quais se figuram como vantagens na utilização dos mesmos.

A mediação, como vista é um instituto que ganhou um capítulo inteiro no corpo do NCPC para a sua regulamentação o que fez com que ficasse claro o estímulo dado pela a sua escolha, pois esta é conduzida por um terceiro imparcial, que sem o poder de decisão ajuda as partes a encontrarem a capacidade de resolver seu problema, de maneira em que elas próprias vão construí-lo de forma gradativa, e satisfatória.

Duas das vantagens marcantes desse instituto é a celeridade e a redução do desgaste emocional. As partes envolvidas já estão com o emocional abalado e perdurar isso no tempo, faz com que as coisas piore cada vez mais, por isso a mediação se constitui como método eficaz na busca da solução do conflito, pois esta priva pela a solução consensual das

partes, onde as mesmas vão construir o resultado de maneira em que ambas se satisfaz com o mesmo e sobretudo de forma ágil.

A arbitragem por sua vez, é o outro método que ganhou destaque nesse trabalho. Como visto, essa existe desde 1996, entretanto não se constituía como uma técnica muito utilizada na busca da solução do conflito, apesar de ter sido inserida em diversos outros códigos, como mencionado no segundo capítulo.

Contudo, esta também se faz como um método eficaz de solucionar conflito, diante do novo Código de Processo Civil, pois possui diversas vantagens na sua utilização.

Dentre elas, é possível destacar que poderá as partes nomear um árbitro especializado na matéria; o procedimento é mais célere em controvérsia do procedimento judicial, pois as partes podem prever o prazo na cláusula de convenção de arbitragem para a prolação da sentença, e se este não tiver sido estipulado será de seis meses; constitui também como vantagem a sua confidencialidade em razão do dever de descrição do árbitro, o que não ocorre no procedimento judicial, pois este em regra será público; e por conseguinte a informalidade, uma vez que as partes poderão escolher os árbitros e o direito material que serão utilizados na busca da solução.

E merecendo destaque, veio disciplinada a carta arbitral no novo código, a qual estabelece a cooperação entre os juízes estatais e os árbitros, para que o procedimento possa se valer de autonomia e eficácia, o que também veio dado a sentença arbitral, que gozará de iguais efeitos da sentença judicial, tendo força executiva judicial.

Portanto, frente a isso, o novo Código de Processo Civil com a inserção desses dois institutos em seu sistema, dão as partes a oportunidade para que resolvam seus conflitos de forma célere, menos onerosa e menos burocrática. Nos resta claro, a eficácia da mediação e arbitragem, pois a solução em que as partes a busca e até mesmo concordam, tem maior probabilidade de perdurar no tempo.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo de toda essa pesquisa, pode-se perceber o surgimento de dois grandes institutos para a solução consensual dos conflitos, sem que se precisasse recorrer ao Poder Judiciário: a mediação e a arbitragem.

A mediação cresceu nos últimos anos, especialmente com entrada do CPC de 2015, o qual lhe dedicou um capítulo inteiro para sua regulamentação, o que se pode notar da leitura do capítulo primeiro deste trabalho.

Também se viu que a mediação alçou lei própria, Lei n. 13.140 de 26 de Junho de 2015, a qual formalizou o procedimento deste instituto, para melhor ajudar a sociedade em busca da solução do seu conflito, efetivando assim seu direito de acesso a justiça em tempo razoável, de modo que evite a morosidade da prestação jurisdicional.

Conclui-se que a mediação pode ocorrer pela via, judicial e extrajudicial, a primeira está associada aos princípios colocados em prática no interior das instituições judiciais, ou seja, quando partes em conflito são encaminhadas por um juiz para sessões de mediação, e a segunda antecede um processo judicial, são aplicadas regras previstas contratualmente pelas partes, porém ambas constituem o mesmo objetivo, o de solucionar o conflito.

A ideia da mediação é justamente dar celeridade às resoluções dos conflitos, onde um terceiro imparcial, no caso o mediador, busca o diálogo entre as partes envolvidas, a fim de que possam colocar fim ao litígio, respeitando assim vários princípios informadores do instituto.

No tocante à arbitragem, esta surge no ordenamento jurídico brasileiro, a partir do ano de 1996, com a Lei n. 9.307 de 23 de setembro, sendo também um instituto extrajudicial, onde as partes submetem o seu conflito a um terceiro imparcial, o árbitro, o qual tem poder de decisão após verificar todo o conflito e as provas.

Arbitragem também surge com o propósito de dar celeridade à solução do conflito, lembrando que a sentença do árbitro, produz os mesmos efeitos da sentença judicial.

O Código de Processo Civil de 2015 deu ênfase e valorização aos institutos, a fim de que as partes resolvam consensualmente seus litígios, sem necessidade abarrotar o judiciário com demandas de fáceis solução.

Por fim, o CPC de 2015 ao normatizar os referidos institutos também retira as dúvidas de inconstitucionalidade dos mesmos, de forma que percebe-se o incentivo à carta arbitral, para que juízes e árbitros possam se colaborar em busca da solução.

Conclui-se portanto, que os institutos extrajudiciais, mediação e arbitragem, são meios eficazes de solucionar conflitos, regulados por leis próprias e sendo reiteradamente incentivado pelo CPC/2015 em diversos dos seus artigos, para o fim de diminuir os números de processos judiciais e também para valorizar as partes na solução consensual de seus conflitos.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, D. A. R.; PANTOJA, F. M.; PELAJO, S (cor.). **A mediação no novo código de processo civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

AMARAL, Alan Marins et al. Mediação Familiar como Alternativa de Acesso à Justiça. **Programa Conhecimento Prudente para uma Vida Decente: Construção de Saberes na Prática Jurídica Contemporânea e a Questão do Pluralismo Jurídico** (Artigo Científico). Faculdade Anhanguera Educacional – Atlântico Sul: Pelotas, 2007. (Artigo inédito)

AMARAL, Guilherme Rizzo. **Comentários às alterações do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2015.

AMARAL, Márcia Terezinha Gomes. **O direito de acesso à justiça e a mediação**. 2008. 154f. Dissertação (mestrado em Direito e Políticas Públicas) – Faculdade de Ciências Jurídicas e Ciências Sociais. Distrito Federal. Brasília

BARROS, Eduardo Vansconcelos. **Mediação como forma alternativa de resolução de conflitos**. 2013. Disponível em: <http://www.arcos.org.br/artigos/mediacao-como-forma-alternativa-de-resolucao-de-conflitos/>. Acesso em: 02 de Junho de 2017.

BRASIL. **Constituição Política do Império**. 25 De Março de 1824. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 05 de Junho de 2017.

\_\_\_\_\_. **Código Civil, Lei 10.406, de 10 de Janeiro de 2002**. 1ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

\_\_\_\_\_. **Lei 13.105** de 16 de Março de 2015. Código de Processo Civil.

\_\_\_\_\_. **Lei 9.307**, de 23 de Setembro de 1996. Dispõe sobre a arbitragem. Brasília: Senado Federal, 1996.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.140**, de 26 de Junho de 2015. Dispõe sobre a Lei da mediação.

BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. **Conciliação e mediação: estrutura política judiciária nacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CAETANO, Luiz Antunes. Arbitragem e mediação: rudimentos. São Paulo: Atlas, 2002

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARDOSO, Luciana. **A efetivação da desjudicialização através da mediação extrajudicial e da confiança notarial em portal de pacificação**. 2016. Disponível em: <https://lucianocs.jusbrasil.com.br/artigos/317668856/a-efetivacao-da-desjudicializacao-atraves-da-mediacao-extrajudicial-e-da-confianca-notarial-em-prol-da-pacificacao-social>: (Acesso em 02 de Junho de 2017.)

CARMONA, Carlos Alberto. **A arbitragem no processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1993.

\_\_\_\_\_. **Arbitragem e Processo**. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CASSANTE, Guilherme Vida Leal. **Os princípios aplicáveis na arbitragem**. 2015. Disponível em: <https://guisambareando.jusbrasil.com.br/artigos/254469363/os-principios-aplicaveis-na-arbitragem-e-suas-definicoes> . Acesso em 04 de Junho de 2017.

CASTRO, Luciana. **Princípios da Arbitragem**. 2016. Disponível em: <https://prezi.com/eyayx8fiphi5/principios-da-arbitragem/?webgl=0> . Acesso em 04 de Junho de 2017.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 12ª Edição, São Paulo: Malheiros, 1996.

\_\_\_\_\_. **Teoria Geral do Processo**. 24ª ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

Código de Mediação Francês, artigo 1º apud MORAES, Tiago França. **A mediação, a conciliação e a arbitragem como formas alternativas de resolução de conflitos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3346, 29 ago. 2012

CRACKEN, Roberto NussinksMac. **Arbitragem no Investimento Estrangeiro-Segurança Jurídica**. 2014. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/6646/1/Roberto%20Nussinkis%20Mac%20Cracken.pdf> . Acesso em: 04 de Junho de 2017.

DIAS, Luciano Souto; FARIA, Kamila Cardoso. **A mediação e a conciliação no contexto do novo Código de Processo Civil de 2015**. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufrn.br/constituicaoegarantiadedireitos/article/viewFile/9990/7083> . Acesso em 04 de Junho de 2017.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao Direito Processual Civil, Parte Geral e Processo de Conhecimento**. 17ª Ed. – Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. 19ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2002, v. 1.

FAVATA Angelo, **Dizionario dei TerminiGiuridici, Piacenza**, Ed. La Tribuna, 1979, P51, trad livre.

FURTADO, Paulo; BULOS, UadiLammêgo. **Lei da Arbitragem Comentada**. 2ª Edição, São Paulo: Saraiva, 1998.

GOMES. Maria Rosália Pinfildi. Disponível em: <[http://http://www.taab.com.br/](http://www.taab.com.br/)>.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro – v.I – Parte Geral**, Saraiva, 52. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 302.

LEMES. Selma Maria Ferreira. **Arbitragem no Exterior e Citação no Brasil**. Valor Econômico, São Paulo, 2007.

\_\_\_\_\_. **Princípios e Origens da Lei de Arbitragem**. Revista do Advogado n.º 51, Edição AASP – Associação dos Advogados de São Paulo, out./1997.

\_\_\_\_\_. **Árbitro: o padrão da conduta ideal**. In *Arbitragem: A nova lei Brasileira e a Praxe Internacional*, coord.de Paulo B. Casella, São Paulo, Ed. LTr, 1996.

LIMA, Cláudio Vianna de. **Curso de Introdução à Arbitragem**. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 1998.

MARINELA, Fernanda.. **Direito Administrativo**. 6. ed. Rio de Janeiro: Impetus. 2012.

MELLO, Kátia Sento Sé; BAPTISTA, Bárbara Gomes Lupett. **Mediação e conciliação no Judiciário**. 2017. Disponível em: <https://www.passeidireto.com/arquivo/23876602/mediacao-e-conciliacao-katia-e-barbara>. (Acesso em: 02 de Junho de 2017)

MIARA, Cristiane Kruppa. **Arbitragem privada internacional: A arbitragem como sistema de solução de conflitos privados internacionais**. 2005. Disponível em: [http://www.uel.br/grupoestudo/processoscivilizadores/portugues/sitesanais/anais9/artigos/comunicacao\\_oral/art6.pdf](http://www.uel.br/grupoestudo/processoscivilizadores/portugues/sitesanais/anais9/artigos/comunicacao_oral/art6.pdf). Acesso em 03 de Junho de 2017.

MIRANDA, Maria Bernadete. Revista Virtual Direito Brasil – Volume 6 – nº 2 – 2012. Disponível em: <http://www.direitobrasil.adv.br/arquivospdf/revista/revistav62/artigos/be2.pdf>. Acesso em 01 de Junho de 2017.



MORAIS, José Luís Bolzan; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e Arbitragem: Alternativas à Jurisdição!** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

NALINI, José Renato. **O juiz e o acesso à justiça**. São Paulo: RT. 1994, p.90.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NÓBREGA, Adriano. **A confidencialidade nas sessões de mediação e conciliação**. 2016. Disponível em: <https://adrianonobrega10.jusbrasil.com.br/artigos/379834076/a-confidencialidade-nas-sessoes-de-mediacao-e-conciliacao> (Acesso em: 02 de Junho de 2017)

OUTERIAL, Jean Jacques de Olivera. GOMES, Maria José Barbosa. **Artigo sobre mediação e arbitragem internacionais**. 2008. Disponível em: <http://www.administradores.com.br/mobile/artigos/economia-e-financas/artigo-sobre-mediacao-e-arbitragem-internacionais/21391/> . Acesso em 03 de Junho.

RABAY, Arthur. **Princípios da Arbitragem**. Disponível em: [file:///C:/Users/Usu%C3%A1rio/Downloads/principios\\_da\\_arbitragem%20\(3\).pdf](file:///C:/Users/Usu%C3%A1rio/Downloads/principios_da_arbitragem%20(3).pdf) . Acesso em 04 de Junho de 2017.

RIBEIRO, Adriano da Silva. **Mediação: o melhor caminho para a solução de conflitos entre casais**. In: LIMA, Fernanda Maria Dias de Araújo; FAGUNDES, Rosane Maria Silva Vaz; PINTO, Vânia Maria Vaz Leite (Orgs.). **Manual de Mediação: Teoria e Prática**. Belo Horizonte: New Hampton Press Ltda, 2007.

RODRIGUES JÚNIOR, Walsir Edson. **A prática da mediação e o acesso à justiça**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007. p. 23.

ROQUE, Sebastião José. **O Sistema Argentino de Mediação é Fonte Inspiradora do Brasileiro**. *Universo Jurídico, Juiz de Fora*, ano XI, 05 de fev. de 2014. Disponível em: [http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/9584/o\\_sistema\\_argentino\\_de\\_mediacao\\_e\\_fonte\\_inspiradora\\_do\\_brasileiro](http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/9584/o_sistema_argentino_de_mediacao_e_fonte_inspiradora_do_brasileiro) >. Acesso em: 01 de jun. de 2017.

ROSA, Conrado Paulinho da. **Desatando nós e criando laços: os novos desafios da mediação familiar**. Belo Horizonte: Del Rey. 2012.

ROSA, Isabella. **A Arbitragem e seus pontos principais**. 2015. Disponível em: <https://isabellarosa.jusbrasil.com.br/artigos/189325889/a-arbitragem-e-seus-pontos-principais>. Acesso em 03 de Junho de 2017.

SERPA, Maria de Nazareth. **Teoria e prática da mediação de conflitos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p.15.

SILVA, João Roberto da. **A Mediação e o Processo de Mediação**. 1. ed. São Paulo: PaulistanajurLtda, 2004.

SILVA, De Plácido. **Vocabulário Jurídico**. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 639

SIX, Jean François. **Dinâmica da mediação**. Tradução de Giselle Groeninga de Almeida, Ágida Arruda Barbosa e Eliana Riberti Nazareth. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

THEODORO Júnior, Humberto. **Contrato e sua função social**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004.

TOVA, Rafael. **Mediação e Conciliação no Novo CPC**. 2016. Disponível em: <https://rafaeltova.jusbrasil.com.br/artigos/365482238/mediacao-e-conciliacao-no-novo-cpc>. Acesso em: 04 de Junho de 2017.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo. **Mediação de conflitos e práticas restaurativas**. 2. ed. São Paulo: Método. 2012

VIANNA, Marcio dos Santos. **Mediação de conflitos: Um novo paradigma na Administração da Justiça**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XII, n. 71, dez 2009.

VILAS-BÔAS, Renata Malta. **Os Princípios Norteadores da Mediação e o Mediador**. *Conteúdo Jurídico*, Brasília-DF: 14 jan. 2009. Disponível em: [http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=1635\\_&ver=183](http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=1635_&ver=183). Acesso em: 03 jun. 2017

VITÓRIA, Maria Vitória Resedá. Arbitragem em matéria tributária. **Revista Jus Navigandi**, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 22, n. 5018, 28mar. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/56355>. Acesso em: 4 jun. 2017.

WOLKMER, Antônio Carlos. **Fundamentos de história do direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008. P. 34.