

# Dissertação

---

**Estudo comparativo da aplicação da mediação em  
Portugal e no Canadá:  
a execução dos acordos de mediação**

**Vanessa Batista nº12308**

**Dissertação – Parte não letiva do Mestrado em  
Solicitadoria – Agente de Execução**



# **Estudo comparativo da aplicação da mediação em Portugal e no Canadá: a execução dos acordos de mediação**

---

**QUAL O PAPEL DA MEDIAÇÃO NA ESFERA JURÍDICA DOS  
CIDADÃOS? A MEDIAÇÃO É INDISPENSÁVEL NA RESOLUÇÃO DE  
LITÍGIOS? QUAIS OS EFEITOS DESTE MÉTODO EXTRAJUDICIAL? QUE  
SOLUÇÃO ADOTAR QUANTO À EXECUÇÃO DOS ACORDOS DE  
MEDIAÇÃO?**

**Vanessa Batista nº12308**

**Dissertação submetida à aprovação da Comissão Científica do Mestrado  
em Solicitadoria e do Conselho Técnico-Científico do ISCAC**

**Orientadora:  
DOUTORA CÁTIA MARQUES CEBOLA**

**Coimbra, Setembro de 2016**

## RESUMO

A mediação apresenta-se como um meio de resolver os litígios de forma mais célere, económica e eficaz, de promover a paz social e de descongestionar os tribunais, contribuindo, deste modo, para a melhoria do acesso à justiça. Assim sendo, o presente trabalho irá debruçar-se sobre o estudo da mediação em Portugal em confronto com a aplicação da mediação no Canadá, mais especificamente sobre a execução dos acordos obtidos pelas partes. Num primeiro momento, abordaremos o sistema de mediação português. O segundo capítulo analisará o sistema canadiano, restringindo-se o nosso estudo à província de Ontário. O capítulo III centra-se na executoriedade dos acordos de mediação em ambos os ordenamentos jurídicos em análise. Debruçar-nos-emos sobre as soluções legais adotadas em Portugal, em concreto no que respeita à executoriedade direta e a homologação dos acordos. A execução dos acordos no Canadá será alvo de análise numa perspetiva comparada com o sistema de português em sede de mediação.

**PALAVRAS-CHAVE:** Mediação; voluntariedade, obrigatoriedade, executoriedade; homologação.

## **ABSTRACT**

The mediation presents itself as a means to resolve conflicts more quickly, economically and efficiently, to promote social peace and to decongest the courts, contributing, in this way, to the improvement of attaining justice. The following analysis will address the study of mediation in Portugal in comparison with the application of mediation in Canada, more specifically the enforceability of agreements reached by the parties. The first part will analyse the Portuguese mediation system. The second chapter analyses the Canadian system, restricting the analysis specifically to the province of Ontario. The third chapter focuses on the enforceability of the agreements of the mediation judicial systems under review. The essay will analyse the legal solutions adopted in Portugal, more concretely as regards the direct enforceability and the homologation of the agreements. The enforceability of the agreements in Canada will be the target of the analysis in comparison with the Portuguese system.

**KEYWORDS:** Mediation; voluntariness; mandatory; enforceability; homologation.

## AGRADECIMENTOS

À Doutora Cátia Marques Cebola, por ter sido incansável durante esta caminhada, por me ter encorajado, por nunca me deixar desistir, por toda a bibliografia, pelas horas de leituras, por todos os esclarecimentos de dúvidas, por toda a paciência.

Ao meu pai, há minha mãe e há minha irmã por serem o meu maior exemplo de trabalho e força, por toda garra que me transmitiram, mesmo longe, por todo o amor e consolo a qualquer segundo.

À Catarina e à Cláudia, por serem os meus pilares em Coimbra, por serem o pai e a mãe, por serem irmãs, pelas horas constantes de luta, pelos cafés, pelos desabafos, pelos momentos, por me terem acompanhado até à última palavra deste trabalho.

Ao Daniel por ter estado presente, pelas lágrimas que me segurou e que trocou por sorrisos, pelos abraços que me confortavam, pelas palavras sábias.

À Brenda, por nunca deixar de acreditar em mim, por me encorajar todos os dias, por me transmitir força a cada instante.

Ao Hélder e ao Viseu por serem os primeiros que Coimbra me deu e que levarei sempre no coração.

Ao João Matos, por estar constantemente disponível, pelas horas de conversa, pelos conselhos, pela amizade, pela confiança, por ser como um irmão.

Ao Canadá, principalmente aos professores/profissionais que se disponibilizaram para me fornecer bibliografia, mais concretamente, Mr. Brent Shaw, Mr. José Bento Rodrigues e Mrs. Helen Lightstone.

Agradeço aos que ficaram depois dos “nãos”, agradeço todas as oportunidades, agradeço os abraços de conforto, às gargalhadas no desespero, à persistência dos “meus” que tantas vezes acreditaram mais do que eu.

## SIGLAS E ABREVIATURAS

ADR – *Alternative Dispute Resolution*

al. – Alínea

als. - Alíneas

art. – Artigo

arts. - Artigos

CAP – Confederação dos Agricultores de Portugal

CBAO - *Model Code of Conduct Mediators in Ontario*

CCP – Certificado de Competências Pedagógicas

Cfr. – Confrontar

CGTP – IN – Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses – Intersindical Nacional

CIP – Confederação Empresarial de Portugal

CPC – Código de Processo Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

CTP – Confederação de Turismo Português

DGJP – Direção-Geral da Política de Justiça

DL – Decreto-Lei

Dr. Doutoramento

E.U.A – Estados Unidos da América

GRAL – Gabinete de Resolução Alternativa de Litígios

GST – *Goods and Services Tax*

LAV – Lei de Arbitragem Voluntária

MS - Mestrado

n.º - Número

n.ºs - Números

OMMP – Programa de Mediação Obrigatória em Ontário

p. – Página

pp. – Páginas

RAL – Resolução Alternativa de Litígios

Reg. – Regulamento

SCC – *Supreme Court of Canada*

SMF – Sistema de Mediação Familiar

SML – Sistema de Mediação Laboral

SMP – Sistema de Mediação Penal

ss. - Seguintes

UE – União Europeia

UGT – União Geral dos Trabalhadores

UNCITRAL - *United Nations Commission on International Trade Law*

v.g. *Verbi gratia*

Vol. - Volume

VORP - *Victim Offender Reconciliation Project*

## Índice

RESUMO .....	3
ABSTRACT .....	4
AGRADECIMENTOS .....	5
SIGLAS E ABREVIATURAS .....	6
INTRODUÇÃO .....	11
CAPÍTULO I – SISTEMA DE MEDIAÇÃO PORTUGUÊS.....	15
1. Enquadramento legal.....	15
2. Âmbito de aplicação .....	18
i. Mediação Penal.....	18
ii. Mediação Laboral.....	19
iii. Mediação Familiar .....	20
iv. Mediação civil e comercial.....	21
3. Princípios orientadores da mediação.....	22
3.1. Princípio da Voluntariedade .....	23
3.1.1. Convenção da mediação.....	25
3.2. Princípio da Confidencialidade.....	26
3.3. Princípio da Igualdade e Imparcialidade .....	27
3.4. Princípio da Independência.....	28
3.5. Princípio da Competência e da Responsabilidade.....	29
3.6. Princípio da Executoriedade .....	30
3.7. Princípio da Celeridade e Flexibilidade .....	31
4. Procedimento de Mediação .....	31
4.1. A suspensão dos prazos de caducidade e prescrição.....	35
5. Sistemas Públicos de Mediação .....	36
6. O Mediador de Conflitos .....	38

6.1. Mediadores privados.....	38
6.2. Mediadores públicos .....	40
7. Da aplicação prática da mediação em Portugal .....	42
CAPÍTULO II – SISTEMA DE MEDIAÇÃO NO CANADÁ .....	45
1. Notas introdutórias.....	45
2. Enquadramento legal: breves referências à sua evolução .....	45
3. A mediação em Ontário: da sua obrigatoriedade .....	48
4. Âmbito de aplicação .....	50
4.1. <i>Rule</i> 24.1 .....	50
4.2. <i>Rule</i> 75.1 .....	51
5. Procedimento .....	52
5.1. Da pré-mediação.....	52
5.2. Da mediação.....	54
5.2.1. Duração do Procedimento.....	54
5.2.2. Escolha do mediador .....	55
5.2.3. Partes e os Advogados .....	55
5.2.4. Acordo de Mediação .....	56
6. O mediador de conflitos: estatuto canadense.....	57
6.1. Honorários do mediador de conflitos .....	59
7. Princípios Orientadores .....	61
7.1. Princípio da autodeterminação .....	62
7. 2. Princípio da imparcialidade.....	62
7.3. Princípio da confidencialidade .....	63
7.4. Qualidade do procedimento.....	64
7.5. Princípio da publicidade.....	66
7.6. Princípio da obrigatoriedade .....	66
7.7. Da voluntariedade.....	67

CAPÍTULO III – A EXECUÇÃO DOS ACORDOS DE MEDIAÇÃO.....	70
1. Da análise do sistema português .....	70
1.2. Enquadramento legal: o regime plasmado na Lei 29/2013.....	70
1.2.1. Executoriedade direta dos acordos de mediação à luz do art. 9.º da Lei 29/2013.....	72
1.2.2. Da homologação dos acordos de mediação em Portugal .....	76
2. A executoriedade do acordo de mediação em Ontário.....	79
2.1. Análise da <i>Rule 24.1</i> .....	79
2.2. Análise da <i>Rule 75.1</i> .....	80
3. Notas comparativas relativamente à força executiva dos acordos de mediação em Portugal e no Canadá .....	82
CONCLUSÕES.....	84
BIBLIOGRAFIA .....	93

## INTRODUÇÃO

A vivência por cada indivíduo de uma situação conflituosa é inevitável na sua existência, e o conflito entre as partes é o resultado de uma ligação ou sentimento de pertença quer na vida individual, quer na vida coletiva. Contudo, a definição de conflito não constitui tarefa fácil, devido às diferentes perspetivas e modelos explicativos patentes na literatura.

O conflito é, de facto, um fenómeno inevitável e quotidiano tanto na vida pessoal do ser humano, como na realidade organizacional. E, tal como é de conhecimento comum, as diferentes personalidades e a diversidade de opiniões redundam, usualmente, em diversos conflitos, que poderão traduzir-se em consequências positivas ou negativas para os seus agentes e para a própria sociedade.

Os fatores do conflito são incalculáveis, todavia existem fatores que poderão ter uma maior influência na origem dos conflitos, como as relações de poder ou a cultura. (BASTO, 2008, p. 57 e ss.)

Sob outro ponto de vista, Daniel Bar-Tal assume que o conflito se principia aquando da sua consciencialização, ou seja, a revelação do conflito implica que ambas as partes tenham consciência da situação conflituosa e assumam comportamentos visíveis nesse conflito (BAR-TAL, 2000).

É notório que os contextos de cultura são fundamentais neste âmbito, pois assumem a condição de origem, transformação e resolução do conflito. Para Michelle LeBaron *“Culture is an essential part of conflict and conflict resolution. Cultures are like underground rivers that run through our lives and relationships, giving us messages that shape our perceptions, attributions, judgments, and ideas of self and other. Though cultures are powerful, they are often unconscious, influencing conflict and attempts to resolve conflict in imperceptible ways”* (LEBARON, 2003). Assim sendo, a cultura tem um papel importante na emergência e evolução de cada processo de conflito.

A inevitabilidade da existência de conflitos na sociedade convoca uma constante preocupação com a promoção de vias que possibilitem a sua resolução. No final do século passado cresce a aposta em formas de resolução de conflitos distintas da designada “via tradicional”, ou seja, dos tribunais judiciais

(PEDROSO, 2001, pp. 20 e ss.), incrementando-se o uso da arbitragem ou da mediação, que constitui objeto do nosso estudo e relativamente à qual cingiremos a nossa análise.

A mediação é definida como um processo extrajudicial de resolução alternativa de litígios, caracterizada pela intervenção de um terceiro neutro e imparcial, cujo objetivo é facilitar o diálogo entre as partes em confronto, de modo a que estas possam construir a solução tida por ambas como a ideal para o seu problema. Ademais, é caracterizada pela sua celeridade, custos reduzidos ainda que com igual eficiência resolutive.

O direito fundamental de acesso à justiça não deve circunscrever-se apenas no direito de acesso ao sistema judicial, uma vez que nem sempre este é o meio mais adequado para resolver determinados conflitos. Daí que seja crucial reconhecer a importância dos meios de resolução alternativa de litígios, nomeadamente a mediação.

Os problemas vivenciados ao nível dos sistemas judiciais na Europa há muito constituem uma preocupação da UE, que tem incentivado a implementação de meios extrajudiciais. Neste sentido, a 21 de maio de 2008, reconhecendo-se as vantagens da utilização da mediação, publica-se a Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, no que respeita às matérias civis e comerciais com o objetivo de garantir melhor acesso à justiça ao nível dos conflitos transfronteiriços.

A Diretiva evidencia uma posição flexível quanto à aplicação da mediação nos Estados membros, dando margem e possibilidade para que estes adaptassem as suas prescrições aos contextos de cada país.

O presente trabalho pretende debruçar-se sobre o estudo da mediação em Portugal, em confronto com o sistema vigente no Canadá, uma vez que este foi um dos países pioneiros na adoção da mediação como meio de resolução de conflitos e, neste sentido, constituirá um exemplo de boas ou más práticas implementadas<sup>1</sup>. Por outro lado, quisemos perceber como um ordenamento jurídico inserido no sistema da *common law* regulamenta a mediação e promoveu de forma frutífera a sua aplicação. Portugal, num primeiro momento, transpôs a Diretiva 2008/52/CE através da Lei 29/2009, de 29 de junho, que vem

---

<sup>1</sup> Os primeiros vestígios de mediação no Canadá foram visíveis em 1972 na área dos conflitos familiares. Veja-se sobre este assunto LANDAU, 2000.

introduzir a regulamentação da mediação no Código de Processo Civil nos arts. 249.º-A a 249.º-C e 279.º-A.

Mais tarde, devido às controvérsias levantadas sobre a referida transposição, o legislador optou por reunir num único documento legal as regras basilares da mediação em Portugal, vigorando atualmente a Lei 29/2013, de 19 de abril, que de acordo com o seu art. 1.º estabelece os princípios gerais da mediação realizada em Portugal, bem como os regimes jurídicos da mediação civil e comercial, dos mediadores e da mediação pública.

Relativamente ao Canadá, o nosso estudo irá abranger especificamente a Província de Ontário, uma vez para além de constituir a província com mais população, é também a que evidencia um sistema de mediação com maiores diferenças face ao sistema de mediação português. Desta forma, a análise comparativa poderá demonstrar qual dos dois sistemas apresenta mais vantagens.

Neste sentido, o objetivo do presente trabalho passará por perceber os modelos de mediação adotados pelos países em estudo (Portugal e Canadá) e qual obtém melhores resultados.

No âmbito da mediação, focaremos atenções na questão da execução dos seus acordos, na medida em que a eficiência deste método de resolução alternativa de litígios estará diretamente dependente da eficácia que as estipulações pactuadas pelas partes tiverem, o que dependerá não apenas do seu cumprimento pelas partes, mas também da possibilidade de execução forçada dos acordos no caso de incumprimento (CEBOLA, 2010b).

A análise comparada constitui a metodologia recorrente no presente trabalho, uma vez que o objeto do nosso estudo estabelece um paralelo comparativo relativamente à aplicação da mediação em dois sistemas jurídicos diferentes, a fim de averiguar as semelhanças e diferenças entre ambos, com enfoque na executoriedade dos acordos obtidos por mediação. Para o efeito, iremos analisar os diplomas que regulamentam a mediação nos dois países, mas também os textos doutrinários de maior relevo científico relativos a ambos os ordenamentos jurídicos em comparação.

Prosseguindo os objetivos visados, o presente trabalho estrutura-se em três capítulos. No capítulo I iremos analisar a mediação como meio de resolução alternativa de litígios no sistema português. Primeiramente faremos o

enquadramento legal da mediação em Portugal e seguidamente analisaremos o seu âmbito de aplicação. Como terceiro ponto, iremos abordar os princípios orientadores da mediação, por forma a perceber os pilares fundamentais que norteiam a aplicação da mediação em Portugal. Em quarto lugar, indicaremos o procedimento de mediação estabelecido legalmente, não esquecendo a inerente flexibilidade que caracteriza este método. Num quinto ponto analisaremos os sistemas públicos de mediação em Portugal, correspondendo esta a uma realidade ímpar no espaço europeu, para no ponto seis nos debruçarmos sobre o estatuto jurídico-profissional dos mediadores de conflitos, incluindo mediadores públicos e privados. Por fim, a finalizar este capítulo faremos uma abordagem da aplicação prática da mediação em Portugal.

O capítulo II abordará o sistema canadiano, começando por se apresentar as características essenciais deste ordenamento jurídico enquadrável nos sistemas da *common law* e, portanto, de funcionamento distinto face ao sistema português, explicando-se a restrição da nossa análise à Província de Ontário. Abordaremos, de seguida o enquadramento legal da mediação fazendo breves referências à sua evolução legislativa. O ponto seguinte tratará da mediação obrigatória em Ontário, seguindo-se a análise do âmbito de aplicação deste método extrajudicial no Canadá. Em quinto lugar, será discutido o procedimento de mediação, seguindo-se uma abordagem ao estatuto jurídico dos mediadores de conflitos canadenses, incluindo os princípios que norteiam a sua atividade.

O enfoque do capítulo III centra-se na executoriedade dos acordos de mediação em Portugal e no Canadá. Inicialmente falaremos do regime vigente nesta sede em Portugal, definindo-se o acordo de mediação, para de seguida abordarmos as soluções legais adotadas pelo legislador português, em concreto a executoriedade direta e a homologação dos acordos. Numa segunda parte do capítulo III analisaremos a questão da execução dos acordos no Canadá, numa perspetiva comparada com o ordenamento jurídico português, dando-se, desta forma, cumprimento aos objetivos propostos no presente trabalho.

## CAPÍTULO I – SISTEMA DE MEDIAÇÃO PORTUGUÊS

### 1. Enquadramento legal

Ao nível europeu, a Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho<sup>2</sup>, de 21 de maio de 2008, relativa à mediação em matérias civis e comerciais<sup>3</sup>, espelha a *“preocupação última da cooperação europeia no domínio da justiça, a que não escapa a criação de procedimentos extrajudiciais para solucionar conflitos”* (LOPES, 2014, p. 6), constituindo em muitos países a alavanca da regulamentação legal da mediação na UE.

A predita Diretiva 2008/52/CE foi transposta para o ordenamento jurídico português num primeiro momento pela Lei 29/2009, de 29 de junho, que, aplicando-se quer a conflitos internos quer a conflitos transfronteiriços, excede os propósitos comunitários que se limitavam aos últimos.

A Lei 29/2009 aditou os artigos 249<sup>o</sup>-A a 249<sup>o</sup>-C e o artigo 279<sup>o</sup>-A ao Código de Processo Civil português em vigor à data, tendo esta transposição sido alvo de críticas por alguns autores. Cátia Cebola, Dário Vicente e Jorge Carvalho não concordaram com a introdução da mediação no CPC, defendendo que os meios judiciais e extrajudiciais devem ser autónomos de forma sistemática e legislativa<sup>4</sup>.

Acrescenta Cátia Cebola *“que a Lei n.º 29/2009 vem introduzir a mediação no Código de Processo Civil no âmbito das citações, o que sistematicamente é incompreensível. Ou seja, analisando o acervo normativo deste Código temos o art. 249.º relativo ao conteúdo dos editais e anúncios e o art. 250.º relativo à contagem dos prazos, sendo que os arts. 249.º-A a 249.º-C regulam a mediação. Ora, a introduzir a mediação no Código de Processo Civil faria mais sentido introduzi-la no capítulo seguinte, relativo ao começo da instância referindo-se*

---

<sup>2</sup> Publicada no Jornal Oficial L 136, de 24 de maio de 2008.

<sup>3</sup> A Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 21 de maio de 2008, surge na sequência das conclusões plasmadas no Livro Verde apresentado pela Comissão Europeia, a 22 de outubro de 2004, sobre os modos alternativos de resolução de litígios em matéria civil e comercial, no qual é realçada a necessidade de promover a regulamentação da mediação na UE. Pode consultar-se o Livro Verde aqui em referência no endereço <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2002/PT/1-2002-196-PT-F1-1.Pdf>.

<sup>4</sup> Sobre esta questão veja-se CEBOLA, 2010a); CEBOLA, 2010b); VICENTE, 2010; CARVALHO, 2011.

*que antes da apresentação de qualquer litígio em tribunal as partes poderão recorrer à mediação, indicando-se seguidamente a regulação da mesma”* (CEBOLA, 2010b).

Já Dário Moura referia que a predita transposição *“teve lugar através de um diploma legal cujo objeto precípua – o processo de inventário – nenhuma relação possui com a figura jurídica de que a mediação se ocupa* (VICENTE, 2009, p. 143).

Contrariamente, Mariana Gouveia aplaude a entrada da mediação no CPC, fundamentando que deste modo se dá maior relevo à mediação: *“a inclusão, em 2009, das regras sobre a mediação no Código de Processo Civil (nos atualmente revogados artigos 249.ºA a 249.ºC e 279.ºA) vieram dar-lhe uma abrangência mais geral, visando a sua aplicação a todo tipo de litígios e para além dos Julgados de Paz”* (GOUVEIA, 2014b, p. 35). Seguimos este entendimento, visto que a pouca recetividade a este meio extrajudicial é consequência da sua falta de divulgação e a sua implementação no CPC poderá resultar numa maior aderência dos sujeitos.

A antedita Lei 29/2009 não só dividiu opiniões como acarretou discrepâncias entre a mediação pública e a mediação privada, entrefechando mesmo a porta aos mediadores privados, uma vez que a Portaria 203/2011, de 20 de maio restringia a aplicação dos agora revogados arts. 249.º-A, 249.º-B, 249.º-C e 279.º-A do CPC aos sistemas públicos de mediação. Neste âmbito, Dulce Lopes e Afonso Patrão afirmam que esta situação *“caracterizava-se por uma dispersão legislativa das várias normas disciplinadores da mediação e por uma ausência de regras sobre a mediação privada, debatendo-se quais as normas dos sistemas públicos de mediação que podiam considerar-se aplicáveis aos procedimentos ocorridos fora daquelas estruturas”* (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 12).

A Lei 29/2009 foi, da forma enunciada, objeto de inúmeras críticas, pelo que o legislador decidiu adotar um diploma que regulasse de forma geral e sistemática a mediação em Portugal. Neste contexto surge a Lei que regula atualmente a mediação em Portugal - Lei 29/2013, de 19 de abril. Por força do seu art. 1.º esta Lei estabelece: *“os princípios gerais aplicáveis à mediação realizada em Portugal; o regime jurídico da mediação civil e comercial; o regime jurídico dos mediadores e o regime jurídico dos sistemas públicos de mediação”*.

Atendendo ao facto do art. 3.º prescrever que os princípios plasmados na Lei 29/2013, no seu Capítulo II, “*são aplicáveis a todas as mediações realizadas em Portugal, independentemente da natureza do litígio que seja objeto de mediação*”, a Lei supradita terá abrangência em todos os domínios materiais, assumindo-se como o documento legal base de enquadramento da mediação em termos nacionais.

Constituem objetivos declarados do legislador “*contribuir para uma maior informação e divulgação da mediação em Portugal e, conseqüentemente, para uma maior utilização deste mecanismo, oferecendo aos cidadãos e às empresas uma solução complementar à via judicial, no quadro de uma oferta do sistema de Justiça plural e ajustada em função do tipo de litígio*”<sup>5</sup>.

O art. 2.º, al. a) da Lei 29/2013 define a mediação como “*a forma de resolução alternativa de litígios realizada por entidades públicas ou privadas, através do qual duas ou mais partes em litígio procuram voluntariamente alcançar um acordo com assistência de um mediador de conflitos*”. Até à publicação da Lei em análise não havia uma definição geral da mediação, que apenas encontrava uma referência conceptual no âmbito da regulamentação dos Julgados de Paz, no art. 35.º da Lei 78/2001, de 13 de julho (hoje revogado) nos termos do qual “*A mediação é uma modalidade extrajudicial de resolução de litígios, de carácter privado, informal, confidencial, voluntário e natureza não contenciosa, em que as partes, com a sua participação ativa e direta, são auxiliadas por um mediador a encontrar, por si próprias, uma solução negociada e amigável para o conflito que as opõe*”<sup>6</sup>.

Para Cátia Marques Cebola a mediação é um “*meio de resolução de conflitos caracterizado pela intervenção de uma terceira pessoa cujo objetivo é facilitar o diálogo entre as partes em confronto, por forma a que elas próprias possam construir a solução tida por ambas como ideal para o seu problema*” (CEBOLA 2008, p. 67).

Tendo em conta as referências descritas anteriormente, poderemos afirmar que a mediação é um processo flexível e estruturado, ou seja, obedece a regras e a uma organização de procedimento ainda que possibilite a sua adaptação ao conflito a resolver. Assim sendo, não poderemos considerar a

---

<sup>5</sup> <http://www.dgpj.mj.pt/sections/noticias/publicacao-da-lei-n-29>.

<sup>6</sup> Art. 35.º da Lei 78/2001, de 13 de julho.

mediação como uma simples reunião entre as partes e um terceiro, constituindo antes um processo preparado e fundamentado, como melhor veremos neste trabalho. O essencial na mediação assenta no poder das partes, sendo nelas que reside a solução do problema.

## 2. Âmbito de aplicação

Em Portugal e até 2013, como vimos, a mediação tinha aplicação restrita no âmbito dos sistemas públicos, sendo diferentes as matérias abrangidas por cada sistema. Com a Lei 29/2013 e como acima referido, o art. 3.º parece abrir a porta à mediação de qualquer litígio independente do objeto de controvérsia. Iremos, todavia, analisar seguidamente apenas os critérios plasmados no âmbito dos sistemas públicos<sup>7</sup>, assim como o critério adotado na Lei 29/2013 para os litígios em matéria civil e comercial.

### *i. Mediação Penal*

A mediação penal em Portugal dá os primeiros passos em 2001, com a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo e da Lei Tutelar Educativa<sup>8</sup>, mais concretamente quando o art. 42.º deste preâmbulo veio prescrever que *“para realização das finalidades do processo, e com os efeitos previstos na lei, a autoridade judiciária pode determinar a cooperação de entidades públicas ou privadas de mediação”*. Em 2007 legisla-se em matéria de mediação penal de adultos através da Lei 21/2007, de 12 de junho<sup>9</sup>, criando-se o sistema de mediação penal (COSTA, 2010, p. 5).

A mediação penal *“enquanto parte de um processo mais lato de desjudicialização e informalização do sistema de justiça, procura promover a participação dos cidadãos, destacar o papel da vítima e a ressocialização do infrator, mas também contrariar a crescente ineficiência do sistema de justiça formal”* (COSTA, 2010, p. 3).

---

<sup>7</sup> Excluindo-se o sistema de mediação dos Julgados de Paz, por ter regras de competência próprias inerentes à sua regulamentação.

<sup>8</sup> Lei 166/99, de 16 de setembro (alterada pela Lei n.º 4/2015, de 15 de janeiro).

<sup>9</sup> Sobre a mediação penal de adultos veja-se, entre outros, LEITE, 2008.

A competência deste sistema restringe-se, nos termos do art. 2.º, n.ºs 1 e 2 da Lei 21/2007, a crimes semipúblicos (quanto ao património e contra as pessoas) e crimes particulares. Em causa estão crimes como, por exemplo, violência à integridade física simples; ameaça; injúria; difamação; furto simples; dano; infidelidade, etc. O art. 2.º, n.º 3 exclui do âmbito de aplicação deste sistema crimes com pena de prisão superior a 5 anos; contra a liberdade ou autodeterminação sexual; crime de peculato, corrupção ou tráfico de influência; quando os ofendidos tenham idade inferior a 16 anos e em casos de processo sumário ou sumaríssimo. Depreende-se assim que o sistema de mediação penal abrange a designada “pequena” criminalidade”<sup>10</sup>.

## **ii. Mediação Laboral**

Em 2006 é instituído o sistema de mediação laboral (SML)<sup>11</sup> através da assinatura do Protocolo em 5 de maio daquele ano, entre o Ministério da Justiça e a CIP, a CCP, a CTP, a CAP, a CGTP - IN e a UGT<sup>12</sup>.

No que respeita ao âmbito de aplicação da mediação laboral no SML o critério adotado assenta na indisponibilidade de direitos, tal como menciona o art. 1.º, n.º 1 do Protocolo *supra* mencionado, nos termos do qual o sistema é competente para litígios “*em matéria laboral, quando não estejam em causa direitos indisponíveis, e quando não resultem de acidente de trabalho*”. Em consequência, o SML será competente para resolver conflitos laborais relativos, designadamente, ao “*pagamento de créditos decorrentes da cessação do contrato de trabalho; promoções; mudança do local de trabalho; rescisão do contrato de trabalho; marcação de férias; procedimento disciplinar; natureza jurídica do contrato de trabalho*”<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Sobre este assunto, veja-se, entre outros LEITE, 2008.

<sup>11</sup> Sobre mediação laboral, veja-se, entre outros, CARDOSO, 2011; COSTA, 2007; ESTEVES e COELHO, 2008.

<sup>12</sup> Protocolo disponível em: [http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-ix-leis-sobre/pdf7307/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-ix-leis-sobre/pdf7307/protocolo-de-acordo/downloadFile/file/Protocolo\\_de\\_Mediacao\\_Laboral.pdf?nocache=1182243469.36](http://www.dgpj.mj.pt/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-ix-leis-sobre/pdf7307/DGPJ/sections/leis-da-justica/livro-ix-leis-sobre/pdf7307/protocolo-de-acordo/downloadFile/file/Protocolo_de_Mediacao_Laboral.pdf?nocache=1182243469.36), acedido a 9 de março de 2016.

<sup>13</sup> Cfr. <http://www.dgpj.mj.pt/sections/gral/mediacao-publica/mediacao-anexos/como-funciona-o-sml/>, acedido a 6 de junho de 2016.

### **iii. Mediação Familiar**

Meyer Elkin considera que a mediação familiar “*é um processo através do qual o casal em instância de divórcio, pede voluntariamente a ajuda confidencial a uma terceira pessoa, um profissional neutro e qualificado – a fim de, eles próprios resolverem o seu conflito de uma forma mutuamente aceitável, permitindo-lhes alcançar um acordo familiar justo e equilibrado que contemple os interesses de todos, sobretudo os das crianças*”, o que denota a importância da mediação familiar (ELKIN, 2013)<sup>14</sup>.

Em Portugal, no ano de 1997, com o intuito de dar a conhecer e dinamizar a mediação familiar, constituiu-se a Associação Nacional para a Mediação Familiar (CRUZ 2013, p.107). Neste mesmo ano, o Despacho n.º 12368/97 do Ministério da Justiça cria o Gabinete de Mediação Familiar com o objetivo de assegurar a prestação de um serviço público de mediação nas situações de divórcio e separação restringindo-se a sua competência ao poder paternal<sup>15</sup>. Em 2002, através do Despacho n.º 1091/2002, de 16 de janeiro, devido à procura e aderência dos sistemas de mediação familiar, alargou-se o âmbito territorial de competência do Gabinete de Mediação Familiar a outras comarcas (CRUZ 2013, p.112).

O Despacho n.º 18778/2007, de 22 de agosto, institui em Portugal o sistema de mediação familiar (SMF), que substitui o Gabinete de Mediação Familiar. Os principais objetivos de criação do SMF consistiram no “*alargamento da mediação familiar a novas zonas do País; (no) alargamento das matérias de conflitos familiares suscetíveis de ser resolvidas através da mediação familiar, e (na) reconfiguração do serviço público de mediação familiar através do sistema de mediação familiar, que permite a prestação desta via de resolução de conflitos de forma mais flexível*”.

O critério de mediabilidade do sistema de mediação familiar consta no artigo 4.º do predito Despacho, mais concretamente terão de estar em causa relações familiares como “*a regulação, alteração e incumprimento do regime de exercício do poder paternal; o divórcio e separação de pessoas e bens; a*

---

<sup>14</sup> Sobre mediação familiar, veja-se, entre outros, CRUZ, 2011; DALL'ORTO, 2008; POÇAS, 2013 e XAVIER, 2009-2010.

<sup>15</sup> Cfr. art. 2.º do Despacho 12368/97 (2ª série) do Ministério da Justiça, de 9 de dezembro de 1997.

*conversão da separação de pessoas e bens em divórcio; a reconciliação dos cônjuges separados; a atribuição e alteração de alimentos, provisórios ou definitivos; a privação do direito ao uso dos apelidos do outro cônjuge; e a autorização do uso dos apelidos do ex-cônjuge ou da casa de morada da família*". Esta enumeração é todavia exemplificativa, sendo que outras matérias poderão ser resolvidas em mediação familiar desde que inerentes a relações familiares.

#### **iv. Mediação civil e comercial**

A Diretiva 2008/52/CE consagra o critério da disponibilidade de direitos como determinante da mediabilidade de um litígio. Todavia, a Lei 29/2009 que transpôs primeiramente o documento comunitário para o ordenamento jurídico português nada referia sobre esta matéria, parecendo que se admitia a mediação em qualquer conflito<sup>16</sup>.

Com a Lei 29/2013 introduziram-se critérios de admissibilidade da mediação para conflitos em matéria civil e comercial, adotando-se, conforme o seu art. 11.º, o critério da patrimonialidade dos interesses e, subsidiariamente, o critério da transigibilidade do direito objeto do litígio. Assim sendo, pode aplicar-se a mediação em litígios civis e comerciais que respeitem a "*interesses de natureza patrimonial*" e, quando assim não ocorra, sempre que "*as partes possam celebrar transação sobre o direito controvertido*".

Para Mariana França Gouveia no âmbito da Lei 29/2009 "*o critério da mediabilidade reconduzia(-se) ao da disponibilidade, visto entender que se aplicava o critério estabelecido para a transação judicial, previsto no artigo 289.º CPC*" (GOUVEIA, 2014b, p. 83).

Com a Lei 29/2013 e perante o prescrito no seu art. 11.º, Mariana França Gouveia passou a defender o critério da patrimonialidade, por considerar o mais adequado nesta sede e por ser o que agora se adota em sede de arbitragem na Lei 63/2011, 14 de dezembro (LAV).

No âmbito da Lei 29/2009, Cátia Marques Cebola defendeu não fazer sentido a admissão da autonomia privada para celebrar contratos sobre direitos indisponíveis (como, por exemplo, relativamente à marcação de férias) se,

---

<sup>16</sup> Art. 249.º-A, n.º1 do CPC, atualmente revogado.

todavia, a lei não aceitasse qualquer acordo de mediação no caso de conflitos sobre as mesmas questões (CEBOLA 2008, pp. 166 e ss.). Afirmou também, não dever haver *ab initio* um critério restritivo para aplicação deste mecanismo, excluindo-se a mediação apenas dos litígios relativamente aos quais não fosse o meio mais adequado (CEBOLA 2013, pp. 101 e ss.)

Jorge Carvalho considerou também não dever eleger-se a disponibilidade da situação jurídica como critério de submissão de um litígio a mediação, uma vez que não faz sentido que o Estado entre na esfera privada e determine o que pode ou não ser objeto de mediação (CARVALHO 2011, pp. 185 e ss.).

Dário Moura argumentou que já na Diretiva 2008/52/CE, apesar da referência a direitos indisponíveis, tal não devia significar que se proibisse a mediação sobre eles, devendo apenas afastar-se a executoriedade sempre que as partes celebrassem um acordo nos termos do qual renunciassem àqueles direitos (VICENTE, 2010, p. 106).

Na nossa opinião consideramos que a introdução pelo legislador no art. 11.º da Lei 29/2013 dos critérios da patrimonialidade e da transigibilidade permite identificar os litígios suscetíveis de mediação de forma mais clara e segura<sup>17</sup>. Todavia partilhamos também da opinião acima mencionada considerando-se não dever haver restrições nos litígios mediáveis, exceto quando se provasse que a mediação não era o método mais apropriado, uma vez que consideramos que desta forma se promoveria uma maior aplicação deste método alternativo de resolução de litígios.

### **3. Princípios orientadores da mediação**

A consagração legal de princípios gerais da mediação assume particular importância por nos encontrarmos perante um meio autocompositivo<sup>18</sup>, o que reclama a efetivação de garantias para as partes no âmbito da resolução de conflitos através deste mecanismo.

---

<sup>17</sup> Neste sentido, GOUVEIA, 2014b.

<sup>18</sup> Na mediação são as próprias partes que tentam encontrar a solução para o seu conflito, por contraposição à arbitragem, sendo o árbitro que impõe a decisão do litígio às partes, assumindo natureza heterocompositiva. Sobre esta distinção veja-se, entre outros, CEBOLA, 2013.

Este diploma omite alguns princípios que a Doutrina considera fulcrais ao procedimento de mediação, como, por exemplo, os princípios da informalidade e flexibilidade. A formalidade e flexibilidade são características deste procedimento extrajudicial, pois não exige trâmites especiais nem se vincula a fases processuais pré-definidas, sendo atribuído ao mediador maior liberdade para adaptar o procedimento de mediação ao conflito e às partes (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 24).

Os princípios da mediação, consagrados no Capítulo II da Lei 29/2013, aplicam-se, nos termos do art. 3.º, “*a todas as mediações realizadas em Portugal, independentemente da natureza do litígio que seja objeto de mediação*”. Neste sentido, estes princípios estendem-se tanto à mediação pública (mediação familiar, penal, laboral e dos Julgados de Paz), como à mediação privada. Por outro lado, o desígnio legislativo parece ser o de admitir mediação em qualquer área material, podendo abranger-se então matérias como as escolares, as administrativas ou as ambientais, entre outras<sup>19</sup>.

Cumprе referir que os princípios consagrados na Lei 29/2013, e que seguidamente analisamos, apenas se aplicam a mediações realizadas em Portugal.

### **3.1. Princípio da Voluntariedade**

De acordo com o art. 4.º, n.º 1 “*o procedimento de mediação é voluntário, sendo necessário obter o consentimento esclarecido e informado das partes para a realização da mediação*”<sup>20</sup>, ou seja, a decisão de submeter um conflito a mediação depende da vontade das partes. Acresce que, ainda que o consentimento seja dado, a qualquer momento as partes podem “*revogar o seu consentimento para a participação no referido procedimento*”<sup>21</sup>.

Este princípio é considerado, para muitos, o pilar básico do procedimento de mediação “*o que ressalta do facto do legislador o ter incluído na própria noção de mediação*”<sup>22</sup> (LOPES e PATRÃO, 2014, p. 26).

---

<sup>19</sup> Sobre a mediação administrativa e ambiental por exemplo, veja-se, entre outros, CEBOLA, 2010; FARINHO, 2014 e GOMES, 2014.

<sup>20</sup> Art. 4.º, n.º 1 da Lei 29/2013.

<sup>21</sup> Art. 4.º, n.º 2 da Lei 29/2013.

<sup>22</sup> Art. 2.º, al. a) da Lei 29/2013.

Em Portugal excluiu-se, portanto, a possibilidade de mediação obrigatória, ao contrário do que se verifica em termos europeus em Itália, cujo Decreto-Legislativo n.º 28/2010, de 4 de março, prescreve a mediação obrigatória relativamente a certas matérias elencadas no seu artigo 5.º, n.º 1, como por exemplo condomínio, direitos reais, divisão de coisa comum, entre outras<sup>23</sup>.

No Canadá optou-se também pela obrigatoriedade da mediação<sup>24</sup>, o que denota desde já a diferença de regimes face a Portugal, como melhor veremos neste trabalho.

Contra a obrigatoriedade deste procedimento, Cátia Cebola invoca os seguintes fatores: a possibilidade de conflito com o direito à tutela jurisdicional efetiva; o paradoxo existente relativamente à natureza consensual da mediação; as eventuais complexidades perante relações de poder desiguais e, por fim, o encobrimento de conflitos da esfera pública (CEBOLA, 2008, p. 97)<sup>25</sup>.

Ressalva-se também que a obrigatoriedade deste método poderia levantar dúvidas quanto à eficácia da mediação, uma vez que *“se as partes forem obrigadas a este meio, regra geral, não terão motivação suficiente para chegar a uma solução negociada”* (LOPES e PATRÃO, 2014, pp. 26-27). Por outro lado, poderão levantar-se dúvidas relativamente ao direito constitucional de garantia de livre acesso aos tribunais<sup>26</sup>.

O princípio da voluntariedade exige um consentimento livre e consciente, sem sujeição a pressões psicológicas e pode analisar-se em quatro perspetivas: na liberdade de escolha da mediação (art. 4.º, n.º 1); na liberdade de renúncia e desistência da mediação (art. 4.º, n.º 2); na construção do conteúdo do acordo final (art. 20.º) e, ainda, na liberdade de escolha dos mediadores (art. 17.º) (LOPES e PATRÃO, 2014, pp. 28-30).

A voluntariedade inerente a todo o procedimento poderá trazer consequências, designadamente não ser considerado *“um substituto dos tribunais, mas uma via complementar, com vantagens evidentes para certos litígios”* (LOPES e PATRÃO, 2014, p. 29), uma vez que a condução da mediação

---

<sup>23</sup> Sobre a mediação obrigatória em Itália veja-se, entre outros, MICHELE, 2011; ORTIZ, 2010.

<sup>24</sup> Sobre este assunto, veja-se entre outros, ROSS, 1997; MACFARLANE, 2003.

<sup>25</sup> Em sentido contrário CAMPOS, 2009.

<sup>26</sup> Também consagrado no art. 6.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem.

depende única e exclusivamente da vontade e responsabilidade das partes em solucionar o seu problema<sup>27</sup>.

Sem embargo, a falta de confiança e de autonomia que cada pessoa possui poderá constituir um entrave na escolha deste meio extrajudicial. Está em causa a origem do conflito, pois se este afetar ou se relacionar com a vida privada da pessoa, poderá originar um enorme desgaste emocional e consequente desconfiança e dúvidas na preferência pela mediação.

Outro problema diz respeito à conciliação do art. 533.º, n.º 4 do CPC<sup>28</sup> com o princípio da voluntariedade do art. 4.º da Lei 29/2013, uma vez que nos termos daquela norma, independentemente do resultado da ação, poderá a parte vencedora suportar as custas de parte se não tiver recorrido previamente a mecanismos de resolução extrajudicial de conflitos, como o é a mediação.

Esta solução pode ser alvo de críticas, dado que coloca em causa a liberdade de escolha da mediação e, em simultâneo, não possui uma eficácia garantida. Contudo, uma vez que não existe aprovação da Portaria de regulamentação desta questão (de acordo com o n.º 5), o n.º 4 do art. 533.º resulta inaplicável (LOPES e PATRÃO, 2014, pp. 33-34).

Ainda no âmbito da voluntariedade cumpre analisar a figura da convenção de mediação, como faremos seguidamente.

### **3.1.1. Convenção da mediação**

O legislador regula no art. 12.º da Lei 29/2013 a convenção da mediação, através da qual as partes<sup>29</sup>, no âmbito de um contrato, podem prescrever que os litígios decorrentes da relação jurídica contratual que lhe está inerente sejam submetidos a mediação.

De acordo com o n.º 2 do art. 12.º da Lei 29/2013, a convenção de mediação tem de adotar a forma escrita, pois se contrário será nula (art. 12.º, n.º

---

<sup>27</sup> Segundo Mariana França Gouveia, “A adesão das pessoas a sistemas de mediação ou similares tem precisamente a ver com esta possibilidade de dominar o conflito. Uma das características essenciais da mediação – a atribuição de plenos poderes às partes (empowerment) – é justamente produto disto” (GOUVEIA, 2014b, p. 50).

<sup>28</sup> Art. 533.º, n.º 4 do CPC: “O autor que, podendo recorrer a estruturas de resolução alternativa de litígios, opte pelo recurso ao processo judicial, suporta as custas de parte independentemente do resultado da ação, salvo quando a parte contrária tenha inviabilizado a utilização desse meio de resolução alternativa do litígio”.

<sup>29</sup> A convenção de mediação pode ser bilateral ou plurilateral, conforme as partes que participem no contrato sejam duas (bilateral) ou mais (plurilateral).

3 da Lei 29/2013). Acrescente-se que, segundo o n.º 3 do predito artigo 12.º, a violação do art. 11.º da Lei 29/2013 acarreta também a sua nulidade, ou seja, quando a convenção da mediação não respeitar o critério da patrimonialidade e transigibilidade, será igualmente nula. Por último, quando uma das partes não obedeça ao disposto em convenção e proponha uma ação judicial sem se ter realizado previamente uma tentativa de mediação, o tribunal deve suspender a instância e remeter o processo para mediação sempre que o réu invoque em contestação a predita convenção, não sendo esta de conhecimento oficioso (art. 12.º, n.º 4 da Lei 29/2013).

Dulce Lopes e Afonso Patrão criticam os termos legais desta figura, designadamente porque o legislador apenas se refere à convenção de mediação prévia ao surgimento do litígio, nada dizendo sobre a possibilidade de as partes subscreverem uma convenção de mediação após emergir um litígio concreto entre ambos, como o faz a LAV no art. 1.º, n.º 3 relativamente ao compromisso arbitral (LOPES E PATRÃO, 2014, pp. 74-75).

Independentemente dos contornos restritivos do legislador na consagração da convenção de mediação, esta figura jurídica revela a importância da voluntariedade e da manifestação do consentimento das partes à submissão de um litígio a este método no sistema português.

### **3.2. Princípio da Confidencialidade**

O princípio da confidencialidade na mediação encontra-se regulado no art. 5.º da Lei 29/2013 e assenta no compromisso do mediador não divulgar a informação mencionada pelos mediados<sup>30</sup>, excetuando-se as situações previstas pela própria Lei da mediação. O mediador também não pode ser testemunha de nenhuma das partes no âmbito de um processo judicial futuro relativo ao conflito mediado, nos termos do 28.º da Lei 29/2013.

Segundo Lopes e Patrão a Lei da Mediação foi rígida na transposição da Diretiva 2008/52/CE no que respeita a este princípio, no sentido que o ato europeu apenas obrigava a confidencialidade das *“informações decorrentes ou*

---

<sup>30</sup> Art. 195.º do Código Penal *“Quem, sem consentimento, revelar segredo alheio de que tenha tomado conhecimento em razão do seu estado, ofício, emprego, profissão ou arte é punido com pena de prisão até 1 ano ou com pena de multa até 240 dias”.*

*relacionadas com o processo de mediação*” (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 41), ou seja, a exigência limitava-se aos dados resultantes do procedimento. Para além disso, este princípio de confidencialidade era exigido apenas aos mediadores e aos seus assistentes, excluindo as partes<sup>31</sup>.

Ademais, valoramos a inflexibilidade do legislador português aquando o princípio da confidencialidade, uma vez que consideramos que este princípio deverá ser inviolável, salvo nas exceções previstas na Lei 29/2013: por um lado porque é necessário demonstrar a segurança deste procedimento para que as partes possam confiar tudo aquilo que as atormenta sem terem receios, com o fim de alcançarem um acordo; e, por outro, porque poderá envolver terceiros que possam incomodar, por vários motivos, alguma das partes no procedimento<sup>32</sup>.

A Lei 29/2013 determinou a proteção de todo o conteúdo das sessões de mediação, da mesma forma que impõe aos mediadores, aos assistentes e às partes a natureza confidencial de todo procedimento<sup>33</sup>.

A confidencialidade cessa, conforme n.º 3 do predito art. 5.º, apenas por razões de ordem pública, designadamente quando em causa está assegurar a proteção das crianças; a proteção da integridade física ou psíquica de qualquer pessoa, ou quando seja necessário para efeitos de aplicação ou execução do acordo.

### **3.3. Princípio da Igualdade e Imparcialidade**

O art. 6.º da Lei 29/2013 regula os princípios da igualdade e da imparcialidade que constituem princípios éticos fundamentais da aplicação prática do procedimento de mediação.

Nos termos do n.º 1 do art. 6.º, *“as partes devem ser tratadas de forma equitativa durante todo o procedimento de mediação”*. O mediador é um terceiro neutro que não deve ter nenhum interesse material ou pessoal no resultado do

---

<sup>31</sup> Sobre este assunto, veja-se entre outros, GONÇALVES e GAULTIER, 2012; RIBEIRO, 1999.

<sup>32</sup> Em sentido contrário, em Espanha o legislador abriu a possibilidade deste princípio cessar quando as partes o demonstrem de maneira expressa e por escrito (cfr. artigo 9.º da *Ley 5/2012 de 6 de julio*) Disponível em: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Mediacion/Normativa-y-jurisprudencia/Normativa-estatal/Ley-5-2012--de-6-de-julio--de-mediacion-en-asuntos-civiles-y-mercantiles>.

<sup>33</sup> Sobre este assunto veja-se, entre outros, VICENTE, 2010; GONÇALVES E GAULTIER, 2012.

procedimento de mediação, tendo a função de tutelar a participação de ambas as partes no processo.

Segundo Cátia Marques Cebola, o princípio da igualdade das partes analisa-se da seguinte forma: a) todas as partes envolvidas no procedimento de mediação têm direito ao mesmo conjunto de informações relativas ao procedimento; b) todas as partes têm o direito de se exprimir livremente; c) todas as partes têm direito ao auxílio por advogado; d) o mediador deve dar por finalizado o procedimento de mediação sempre que considerar que o desequilíbrio entre as partes não é superável (CEBOLA, 2013, pp. 190 e ss.).

Relativamente à imparcialidade, a Lei estabelece um sistema de impedimentos e um regime de escusa, sempre que surjam fundadas dúvidas sobre a imparcialidade, independência e isenção do mediador de conflitos<sup>34</sup>. Este princípio assume uma dupla vertente: se, por um lado, está relacionada com o facto de o mediador não ser uma parte interessada, por outro lado, deve abranger o conceito de “equidistância”, ou seja, o mediador deve orientar o procedimento de mediação de forma equilibrada garantindo a harmonia das partes e agir de forma imparcial em todo o procedimento: não impondo às partes nenhuma decisão ou solução pois são apenas estas que, por si mesmas, de forma voluntária e consensual podem alcançar o acordo; não tomando partido por uma das partes; não as representando; não dando opiniões e não as defendendo.

### **3.4. Princípio da Independência**

O mediador deverá garantir a independência inerente à sua função, nos termos do art. 7.º, sendo responsável pelos seus atos e não está sujeito à subordinação técnica ou deontológica de outros profissionais. Deve pautar a sua conduta pela liberdade de qualquer pressão, tanto de interesses pessoais, bem como de influências externas.

Segundo Lopes e Patrão este princípio compreende duas dimensões: a) a desvinculação do mediador a quaisquer outras entidades públicas ou privadas, quer isto dizer que sendo a mediação um procedimento livre não é admissível que se ordene ao mediador que alcance um acordo num determinado sentido;

---

<sup>34</sup> Art. 27.º da Lei 29/2013.

b) a sua emancipação face a interesses próprios ou de terceiro, tal como valores pessoais ou influências externas, ou seja, o mediador deve auxiliar as partes a encontrar um acordo que as satisfaça e não ser influenciado pelos seus próprios interesses ou juízos de valor (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 50).

### 3.5. Princípio da Competência e da Responsabilidade

A Diretiva 2008/52/CE destaca a relevância dada à qualidade do mediador no procedimento de mediação, dando enfoque à sua formação<sup>35</sup>.

O legislador português também consagrou a competência e a responsabilidade do mediador no art. 8.º da Lei 29/2013, sendo que, segundo Lopes e Patrão, *“todos os sujeitos que pretendam exercer a função de mediador adquiram aptidões e capacidades específicas para a atividade, consagrando ainda que a violação dos deveres próprios do ofício implica a responsabilidade civil do mediador”* (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 52).

Sobre o princípio da competência este projeta-se em duas vertentes: a) no dever de especialidade do mediador (podendo questionar-se se este deve ou não ser especialista nas matérias que mediar); b) na sua formação específica que lhe confere aptidões particulares, teóricas e práticas para melhorar a sua função.

A nossa opinião, sobre a formação específica dos mediadores, vai de encontro à plasmada pelo legislador, visto que este entende que a formação específica do mediador é imprescindível no sentido de que deve adquirir novas aptidões e estratégias de modo a que consiga ajudar os mediados a comunicar entre eles e assim obter resultados céleres e, ao mesmo tempo, eficazes.

O n.º 2 do art. 8.º da Lei 29/2013 corresponde ao princípio da responsabilidade, aquando da violação dos deveres a que os mediadores estão adstritos. As consequências ao nível da responsabilidade dos mediadores divergem entre sistemas de mediação públicos e mediação privada.

Os mediadores públicos que violem os deveres de exercício da respetiva atividade podem sofrer como consequências uma repreensão; a suspensão ou a exclusão das listas respetivas (art. 44.º, n.º 1 da Lei 29/2013); podendo ainda incorrer em responsabilidade civil pelos danos que produzirem às partes.

---

<sup>35</sup> Ver considerando 16 e art. 4.º da Diretiva 2008/52/CE.

No exercício da mediação privada, o mediador pode, por um lado, incorrer em responsabilidade extracontratual quando a sua atuação em violação de deveres éticos ou legais (v.g. violação do dever de confidencialidade) gerar danos patrimoniais e não patrimoniais na esfera jurídica dos mediados; e, por outro lado, pode ainda incorrer em responsabilidade contratual se for violado o contrato de prestação de serviços pactuado com as partes relativamente à realização da mediação (v.g. honorários estabelecidos)<sup>36</sup>.

### 3.6. Princípio da Executoriedade

A Lei 29/2013 plasma no art. 9.º o princípio da executoriedade dos acordos conseguidos através de um procedimento de mediação que cumpra os requisitos elencados, sem necessidade de homologação judicial.

Assim sendo, o acordo de mediação tem por si só força executiva se: (i) o litígio que foi objeto de mediação não exigir homologação judicial em termos legais; (ii) as partes possuam capacidade para a sua celebração; (iii) o acordo seja obtido por mediação realizado nos termos legalmente plasmados; (iv) o conteúdo não viole a ordem pública; (v) o mediador que tenha participado no procedimento de mediação esteja inscrito na lista de mediadores de conflitos<sup>37</sup>.

Excetua-se a exigência de inscrição dos mediadores na lista planificada pelo Ministério da Justiça<sup>38</sup> quando se trate de sistemas públicos de mediação, uma vez que cada sistema dispõe de uma lista própria<sup>39</sup>.

O acordo de mediação realizada noutro Estado membro da União Europeia que não exija homologação judicial e cujo conteúdo não viole a ordem pública possui também força executiva desde que o ordenamento jurídico desse Estado o permita<sup>40</sup>.

A dispensa de homologação judicial na atribuição de força executiva é uma opção do legislador como forma de promover o recurso à mediação que

---

<sup>36</sup> Relativamente à questão do cúmulo de responsabilidades, veja-se LOPES E PATRÃO, 2014, p. 55). Sobre responsabilidade na mediação, veja-se, entre outros, MONTEIRO, 2011; COSTA, 2014; CAMPOS, 2009.

<sup>37</sup> Art. 9.º, n.º 1 da Lei 29/2013.

<sup>38</sup> Sobre os requisitos de inscrição dos mediadores estão estes definidos na Portaria 344/2013, de 27 de novembro.

<sup>39</sup> Art. 9.º, n.º 2 da Lei 29/2013.

<sup>40</sup> Art. 9.º, n.º 4 da Lei 29/2013.

não era imposta pela Diretiva 2008/52/CE<sup>41</sup> (LOPES E PATRÃO, 2014, pp. 56-57).

Neste momento tecemos apenas estes breves apontamentos, uma vez que esta matéria será objeto de desenvolvimentos futuros neste trabalho.

### **3.7. Princípio da Celeridade e Flexibilidade**

Além de todos estes princípios integrados na Lei 29/2013, considera-se que a mediação deve respeitar também o princípio da celeridade e o princípio da flexibilidade.

A promoção da celeridade é indispensável no procedimento de mediação. O envolvimento num conflito traz consigo enormes desgastes emocionais, pelo que a sua resolução deve ser célere ao mesmo tempo que eficaz, sendo que a harmonização da relação entre os indivíduos deverá ser o principal objetivo a alcançar.

A flexibilidade prende-se com a inexistência de um padrão ou modelo único do procedimento de mediação, sendo que este é assim organizado consoante a natureza do conflito, o que permite obter resultados mais adequados e satisfatórios. Dadas as diversas situações que surgem é fundamental que o mediador se adapte à circunstância que está a ser alvo de resolução, daí a importância do livre arbítrio atribuído ao mediador.

Ademais, o princípio da flexibilidade requer que os problemas sejam evidenciados de forma flexível de modo a que se consiga investigar a verdadeira origem do problema para poder solucioná-la. A flexibilidade está aliada à autonomia e vontade das partes, assim como à responsabilidade que lhes é incumbida por conduzir o procedimento de mediação.

## **4. Procedimento de Mediação**

O procedimento de mediação, não obstante a flexibilidade que deve ser reconhecida a este mecanismo e à atuação do mediador, obedece a uma

---

<sup>41</sup> Sobre este assunto, veja-se entre outros, VICENTE, 2010; CRUZ, 2013.

tramitação lógica e sequencial, ou seja, tem inerente um conjunto de procedimentos com vista à obtenção de um acordo para o conflito.

A doutrina, de um modo geral, divide o procedimento de mediação em dois momentos: o da pré-mediação e o da mediação<sup>42</sup>. Vasconcelos-Sousa, por exemplo, refere que na primeira etapa o mediador deve dar conhecimento às partes relativamente à definição dos termos em que a mediação irá ser orientada. O mediador deve aqui apresentar e identificar as partes e explicar quais os fins, princípios e regras da mediação. A segunda etapa inclui, segundo o autor em referência, seis períodos que permitirão responder a todas as questões suscitadas durante o método de mediação, a saber: *(i)* audição das partes; *(ii)* discussão conjunta; *(iii)* enumeração e organização das questões a resolver; *(iv)* procura de ideias para resolver as questões elencadas e esboço de um possível acordo; *(v)* expressão do entendimento conseguido entre as partes e redação do acordo final; e *(vi)* formulação de recomendações finais do mediador e as felicitações aos mediados (VASCONCELOS, 2002, pp. 129 e ss.).

A pré-mediação está prevista no art. 16.º, n.º 1 da Lei 29/2013, que lhe assaca um carácter meramente informativo de como funciona a mediação e quais as regras do procedimento. Apesar de ser uma fase anterior ao início do procedimento tem uma importância fulcral na economia da mediação por diversos motivos: *(i)* permite às partes esclarecer todos os pressupostos e normas do procedimento e assim optarem pela mediação de forma esclarecida; *(ii)* permite a seleção dos litígios de modo a que se perceba se a mediação é ou não o procedimento mais adequado (LOPES E PATRÃO, 2014, pp. 110-111). Após esclarecidas todas as dúvidas e se assegurar que este é o procedimento adequado, as partes prosseguem à assinatura do protocolo de mediação exigido pela Lei 29/2013 onde confirmam a vontade de continuar em mediação<sup>43</sup>.

A mediação, neste sentido, prossegue após a assinatura do referido protocolo por forma a se perceber da existência de soluções viáveis para resolução do conflito, caso contrário o procedimento é remetido para julgamento judicial ou arbitragem, consoante a opção das partes. No protocolo devem constar todas as indicações elencados no art. 16.º, n.º 3 da Lei 29/2013.

---

<sup>42</sup> Veja-se, sobre este assunto, entre outros, FRADE, 2003; CEBOLA, 2013; VILAR, 2012.

<sup>43</sup> Art. 16.º, n.º 3 da Lei 29/2013.

A tramitação das sessões de mediação não é objeto de regulamentação pelo legislador, que passa “*da designação do mediador e da presença das partes, de advogado e de outros técnicos nas sessões de mediação, nos art. 17.º e 18.º, para o fim do procedimento de mediação, no art. 19.º*” (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 106). Sobre esta questão, acompanhamos a ideia de Cátia Cebola onde esta considera que a mediação e as técnicas do mediador não devem, de facto, estar estatuídas num instrumento com força legal, face à sua flexibilidade (CEBOLA, 2013, pp. 84 e ss.).

Concomitantemente, as partes devem acordar na escolha de um ou mais mediadores de conflitos<sup>44</sup> sendo estes responsáveis por informar os mediados de todos os trâmites da mediação, assim como de todos os impedimentos à sua atuação ou escusa como consagrado no art. 27.º da Lei 29/2013.

Não sendo obrigatória a constituição de mandatário, as partes podem comparecer pessoalmente ou fazer-se acompanhar de advogado, advogado estagiário, solicitador ou por outros técnicos, cuja presença considerem necessária<sup>45</sup>, encontrando-se todos os intervenientes sujeitos ao já enunciado princípio da confidencialidade<sup>46</sup>.

Relativamente ao art. 18.º, n.º 1 da Lei 29/2013, nos termos do qual “*As partes podem comparecer pessoalmente ou fazer-se representar (...)*”, consideramos que tal possibilidade é paradoxal, na medida em que se são as partes que dão causa ao procedimento, assim como ditam os termos em que este se conclui, vemos difícil a possibilidade de realização da mediação sem a presença dos mediados. Na nossa opinião não fará sentido que as partes se façam representar, uma vez que são as próprias que conscientemente aceitam este meio alternativo, revelando a sua autodeterminação. Todavia não podemos deixar de considerar que quando estão em causa pessoas coletivas ou pessoas

---

<sup>44</sup> Art. 17.º da Lei 29/2013.

<sup>45</sup> Quanto à possibilidade dos mediados se fazerem acompanhar de advogados, advogados estagiários ou solicitadores, acompanhamos e concordamos com a ideia defendida por Cátia Marques Cebola que “*considera que o acompanhamento das partes por advogado é desejável para impedir que as partes peçam aconselhamento ou acessoria ao mediador, que este não pode dar*” (CEBOLA, 2008, p. 72). Sobre o papel do advogado, veja-se, entre outros, FUOCO, 2015; GOUVEIA, 2014b.

<sup>46</sup> Art. 18.º da Lei 29/2013.

individuais com debilidades físicas, inevitavelmente terão de ser representadas<sup>47</sup>.

Na mediação as partes têm a liberdade de se expressarem e mostrarem verdadeiramente o que as perturba no conflito, o que apenas se coaduna com a sua presença pessoal. A sua representação irá implicar, por outro lado, uma comparação ao processo judicial visto que, aqui sim, estas são representadas por um profissional forense<sup>48</sup>.

Em resumo, em Portugal, este procedimento de mediação terminará, desejavelmente, com o acordo de mediação<sup>49</sup> livremente fixado pelas partes, que deve ser reduzido a escrito<sup>50</sup> e assinado pelas partes e pelo mediador<sup>51</sup>. A mediação poderá terminar ainda, nos termos do art. 19.º, quando uma das partes opte por desistir; se o mediador assim o determinar fundamentadamente; quando o acordo for irrealizável e quando o prazo de duração do procedimento seja excedido.

Pode verificar-se uma fase de pós-mediação quando o mediador continue a cumprir funções no procedimento de mediação concluído, casualmente para auxiliar as partes a aplicar o acordo corretamente. Em caso de existir uma pós-mediação, o mediador deve igualmente desempenhar o seu trabalho enquadrado no acordo de mediação devendo ser cauteloso para que as partes não percam confiança no seu trabalho<sup>52</sup> (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 136).

As tarefas que incumbem ao mediador após o procedimento de mediação poderão ser a destruição ou conservação dos documentos relativos à mediação; emissão de comprovativos (por exemplo sobre a suspensão de prazos, como consta no art. 13.º, n.º 6 e no art. 22.º da Lei 29/2013) ou a prestação de informação relativamente à não existência de acordo quando a mediação ocorreu no âmbito de um processo judicial suspenso para o efeito (art. 273.º, n.º

---

<sup>47</sup> Veja-se quanto à possibilidade de obrigatoriedade da presença das partes sem possibilidade de representação no âmbito dos sistemas públicos o art. 36.º da Lei 29/2013.

<sup>48</sup> Art. 40.º do CPC.

<sup>49</sup> Também considerado “*negócio jurídico mediado*” por CEBOLA, 2013, p. 110.

<sup>50</sup> Existem aqui várias perspetivas considerando que a Lei 29/2013 se distancia “ (...) do princípio da liberdade de forma característico do direito civil português” (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 138). Todavia, existem várias interrogações sobre este assunto, sendo que uma delas diz respeito ao facto de o acordo de mediação assinado por via eletrónica ser formalmente válido (Art. 3.º, n.º 1 do Regime Geral do Documento Eletrónico e da Assinatura Digital - DL n.º 290-D/99, de 2 de agosto, na versão que lhe foi conferida pelo DL n.º 88/2009 de 9 de abril).

<sup>51</sup> Art. 20.º da Lei 29/2013.

<sup>52</sup> Sobre este assunto, veja-se entre outros, CEBOLA, 2013.

4 do CPC). Deve o mediador manter sempre e em qualquer fase o dever de sigilo profissional e não violar o princípio da confidencialidade, princípio crucial neste método de resolução alternativa de litígios (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 136).

Sobre a invalidade do acordo de mediação, a Lei 29/2013 não se pronuncia. Contudo, as “*regras gerais sobre vícios dos negócios jurídicos e invalidades negociais continuam a ser aplicáveis a este tipo particular de contrato (...)*” (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 139). Documentos de identificação falsos, a violação de princípios fundamentais da mediação, assim como a relação íntima do mediador com alguma das partes, ou até mesmo este não se encontrar inscrito na lista de mediadores privados (não dando conta desse facto aos mediados) são fatores que poderão tornar o acordo de mediação inválido. A duração do procedimento de mediação deve cumprir os princípios da celeridade e da economia processual<sup>53</sup>.

#### **4.1. A suspensão dos prazos de caducidade e prescrição**

Como forma de promover a mediação, o legislador de acordo com o art. 13.º da Lei 29/2013<sup>54</sup> adota soluções que visam tornar mais atrativo o recurso a este método, designadamente, a lei prevê a suspensão de prazos de caducidade e de prescrição a partir da data da assinatura do protocolo de mediação (art. 13.º, n.º 1 da Lei 29/2013) ou, quando realizada em sistemas públicos, todas as partes tenham concordado com a realização do procedimento, de acordo com o n.º 2 do art. 13.º da Lei 29/2013.

No que respeita à retoma dos prazos acima descritos, estes prosseguem após a conclusão do procedimento de mediação (art. 13.º, n.º 3 da Lei 29/2013), sendo que o mediador ou a entidade gestora do sistema público de mediação onde tenha ocorrido, ficam responsáveis para comprovar a retoma dos prazos (art. 13.º, n.º 5 da Lei 29/3013). O comprovativo deve respeitar o n.º 6 do art. 13.º da antedita Lei. Nesta sede, consideramos que a inclusão do modo de conclusão do procedimento viola dois princípios da mediação: por um lado, o princípio da

---

<sup>53</sup> Art. 21.º da Lei 29/2013.

<sup>54</sup> Este artigo já não é novidade, uma vez que, na transposição da Diretiva 2008/52/CE havia esta disposição no Código de Processo Civil mais concretamente no ser art. 249.º-A.

voluntariedade, pois a mediação é um procedimento voluntário e podem as partes a qualquer momento prescindir de continuar (art. 4.º, n.º 2 da Lei 29/2013), pelo que a parte que inviabilizar continuar no procedimento poderá não fazê-lo livremente com receio das consequências da valoração da sua desistência em tribunal; e, por outro lado, a violação do princípio da confidencialidade, uma vez que o conteúdo de mediação não pode ser valorado em tribunal, exceto os casos previsto na lei (art. 5.º, n.ºs 3 e 4 da Lei 29/2013), contudo, achamos nós que as normas do n.º 6 do art. 13.º da Lei 29/2013 violam este princípio quando incluem a parte que desistiu da mesma.

## 5. Sistemas Públicos de Mediação

Em Portugal, subsistem paralelamente aos mediadores privados os sistemas públicos de mediação: em concreto o sistema de mediação dos Julgados de Paz<sup>55</sup> e os sistemas públicos de mediação especializada (mediação familiar<sup>56</sup>, laboral<sup>57</sup> e penal<sup>58</sup>). Os sistemas públicos encontram regulamentação genérica na Lei 29/2013, mais concretamente nos arts. 30.º a 37.º, além dos respetivos atos regulatórios.

Cada sistema público é gerido por uma entidade gestora pública, identificada no respetivo ato constitutivo ou regulatório, ficando esta responsável por monitorizar a qualidade e manter em funcionamento o procedimento (art. 31.º da Lei 29/2013)<sup>59</sup>.

No que concerne à competência destes sistemas públicos permite o art. 32.º da Lei 29/2013, que os sistemas públicos se estendam a outras matérias desde que cumpram os atos constitutivos e regulatórios, tal como verificámos acontecer no âmbito do SMF, SML e SMP.

Ainda como característica relevante e quanto à presença das partes, contrariamente ao estabelecido no art. 18.º supra analisado, os atos constitutivos ou regulatórios dos sistemas públicos podem, nos termos do art. 36.º, proibir a

---

<sup>55</sup> Criado pela Lei 78/2001, de 13 de julho, alterada pela Lei 54/2013 de 31 de julho.

<sup>56</sup> Criado e regulado pelo Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 18778/2007, de 13 de julho.

<sup>57</sup> Criado por Protocolo celebrado entre o Ministério da Justiça e os parceiros sociais, em 2006, disponível em [http://www.cnpcjr.pt/preview\\_documentos.asp?r=4800&m=PDF](http://www.cnpcjr.pt/preview_documentos.asp?r=4800&m=PDF).

<sup>58</sup> Criado pela Lei 21/2007, de 12 de julho.

<sup>59</sup> Atualmente a única entidade gestora dos sistemas públicos são os Julgados de Paz.

representação das partes nas sessões de mediação e exigir a sua presença, tal como se verifica atualmente, por exemplo, no SML.

As partes, o tribunal, o Ministério Público ou as conservatórias do registo civil podem solicitar o início do procedimento do sistema público de mediação<sup>60</sup>. O tribunal e as conservatórias de registo civil podem promover o procedimento de mediação nos termos do art. 1774.º do Código Civil e do art. 42.º da Lei Tutelar Educativa. O Ministério Público poderá iniciar o procedimento no âmbito da mediação penal, tanto oficiosamente como a requerimento conjunto do arguido e da vítima (art. 3.º da Lei 21/2007 de 12 de junho).

A duração do procedimento nos sistemas públicos poderá constar dos atos constitutivos ou regulatórios ou, nos termos do art. 21.º da Lei da mediação, deve o procedimento de mediação ser o mais célere possível e concentrar-se no menor número de sessões.

A Lei da mediação refere atualmente um princípio que antes não encontrava consagração no ordenamento jurídico português no âmbito dos sistemas públicos, o princípio da publicidade consagrado no art. 37.º da Lei 29/2013. A sua finalidade é a promoção dos sistemas públicos, bem como o esclarecimento de dúvidas por via telefónica, correio eletrónico ou pagina web. Estas medidas pretendem uma maior clarificação na utilização dos serviços.

Verificamos que, atendendo a dados estatísticos, em média por ano em Portugal os casos de mediação são escassos, têm pouca aderência, falta de divulgação, etc. E consideramos ainda, que as diferenças existentes entre a mediação pública e a mediação privada poderão ser um fator de concorrência que provocará ainda mais insucesso na aplicação da mediação.

Assim, a título de exemplo, no ano de 2012 o número de processos findos nos Julgados de Paz foi de 1347 por mediação (apenas 19,5%), enquanto que 3431 processos foram remetidos para julgamento tendo sido resolvidos 1450 por conciliação e 1981 por sentença<sup>61</sup>. Ou seja, foram resolvidos menos processos por mediação, que por conciliação. Em 2015, verificamos que relativamente à mediação pública, o movimento de processos entrados constaram de um número reduzido de 205 aplicados à mediação familiar, apenas 4 processos deram entrada em mediação laboral e 33 entraram em mediação penal.

---

<sup>60</sup> Art. 34.º da Lei 29/2013.

<sup>61</sup> Dados disponibilizados pelo GRAL 2012.

Verificamos assim a pouca aderência em mediação pública. Ainda no ano de 2015 apuramos que, relativamente à mediação pública, dos processos findos, na área de família, apenas em 75 processos as partes obtiveram acordo; na área laboral apenas em 3 processos as partes alcançaram acordo; e, em matéria penal, foram apenas 14 processos de mediação com acordo entre as partes<sup>62</sup>.

Mais destacamos, que adiante, neste trabalho faremos uma análise crítica a estes números e à aplicabilidade da mediação em Portugal.

## 6. O Mediador de Conflitos

A Lei 29/2013, de acordo com o art. 2.º, al. b) define o mediador como “*um terceiro imparcial e independente, desprovido de poderes de imposição aos mediados, que os auxilia na tentativa de construção de um acordo final sobre o objeto do litígio*”.

No nosso ordenamento jurídico, existem, como já analisámos, mediadores públicos e mediadores privados, cujas regras inerentes ao respetivo estatuto jurídico profissional poderão, em alguns aspetos, divergir pelo que iremos tecer uma análise separada de ambos.

### 6.1. Mediadores privados

A Lei 29/2013 dedica o capítulo IV ao estatuto dos mediadores de conflitos, visando o estabelecimento de regras legais que definam o regime jurídico basilar aplicável ao exercício da atividade deste profissional em Portugal<sup>63</sup>. As respetivas normas alicerçam traços essenciais do mediador, garantindo a sua atuação em conformidade com as exigências legais da mediação. Contudo, deve este estatuto complementar-se com códigos de conduta ou deontológicos de mediadores (art. 26.º, al. k) da Lei 29/2013).

No que respeita à formação e entidades formadoras, nos termos do art. 24.º “*constitui formação especificamente orientada para o exercício da profissão de mediador de conflitos a frequência e aproveitamento em cursos ministrados por entidades formadoras certificadas*”. Sendo que a presente disposição não

---

<sup>62</sup> Dados retirados em: <http://www.siej.dgpj.mj.pt/>.

<sup>63</sup> Art. 23.º, nº 1 da Lei 29/2013.

define os termos a que esta deve obedecer, tendo de ter-se em conta neste aspeto a Portaria n.º 345/2013, de 27 de novembro, que define o Ministério da Justiça – Direção-Geral da Política de Justiça (DGPJ), como autoridade competente em matéria de certificação de entidades formadoras de cursos de mediação de conflitos. Assim sendo, o Ministério da Justiça – DGPJ procede à certificação das entidades formadoras, ao invés de efetuar o reconhecimento individualizado dos cursos, como acontecia no regime anterior à atual Lei<sup>64</sup>.

O mediador de conflitos tem, segundo o art. 25.º da Lei 29/2013, a) direito de exercitar de forma autónoma o procedimento de mediação; b) receber honorários pelo serviço prestado; c) invocar a sua qualidade como mediador e promover a mediação; d) solicitar os meios e as condições de trabalho que promovam o respeito pela ética e deontologia à entidade gestora; e) recusar tarefas ou funções que não coincidam com o seu título, direitos e deveres de trabalho.

Paralelamente, impendem sobre os mediadores os deveres, regulados extensivamente no art. 26.º da Lei 29/2013, designadamente: a) o esclarecimento das partes sobre a natureza e finalidade da mediação; b) absterem-se de impor qualquer acordo às partes; c) garantirem o carácter confidencial das informações que vierem a receber no decurso da mediação; d) aceitarem conduzir apenas procedimentos para os quais se sintam capacitados, entre outros.

Relativamente aos impedimentos do mediador de conflitos, como anteriormente nos pronunciamos, estes encontram-se plasmados no art. 27.º da Lei 29/2013. Neste sentido, o mediador antes de aceitar a sua nomeação ou durante o procedimento deve revelar todas as circunstâncias que possam suscitar dúvidas sobre a sua independência, imparcialidade e isenção. Caso estas estejam comprometidas, o mediador não deve aceitar a sua designação e caso o procedimento já se tenha iniciado deve este interrompê-lo. Pode também recusar quando considere que não é possível concluir o procedimento em tempo útil.

---

<sup>64</sup> Anteriormente à Portaria 345/2013 vigorava a Portaria 237/2010, de 29 de abril, que prescrevia o regulamento de reconhecimento individualizado dos cursos de formação dos mediadores.

Fica o mediador impedido de testemunhar, não pode também ser perito ou mandatário em qualquer causa relacionada com o procedimento de mediação<sup>65</sup>.

No que concerne à remuneração dos mediadores, a mesma é acordada com as partes e fixada no protocolo de mediação assinado no início de cada procedimento<sup>66</sup>.

A fiscalização do exercício de atividade dos mediadores privados ainda não tem efetividade, devendo ter sido regulamentada pelo governo num prazo de três meses (art. 48.º da Lei 29/2013), o que não se verificou até ao momento. Esta exigência poderá ser explicada pelo dever de regulamentação legal de um modelo de organização profissional<sup>67</sup>.

Por fim, consideramos que as normas que o legislador previu para o estatuto jurídico profissional do mediador privado não são suficientes, uma vez que achamos faltarem normas no que respeita à idade mínima para se ser mediador, assim como consideramos que não deveria haver tantas discrepâncias entre mediadores públicos e privados, mas sim normas uniformes que regulassem de forma igual ambos os mediadores.

## **6.2. Mediadores públicos**

Os mediadores públicos atualmente respeitam apenas às áreas especializadas de mediação familiar, laboral e penal e Julgados de Paz.

O mediador de conflitos pode ser escolhido pelas partes, entre aqueles que estejam inscritos nas listas de cada sistema público de mediação, como também poderá ser designado um mediador aleatoriamente pela entidade gestora<sup>68</sup>.

Para ser mediador público é obrigatório o cumprimento de alguns requisitos, definidos nos respetivos atos constitutivos ou regulatórios (art. 39.º da Lei 29/2013)<sup>69</sup>. Assim, as condições de acesso exigidas aos mediadores nos vários sistemas públicos são (em geral, podendo existir algumas diferenças

---

<sup>65</sup> Art. 28.º da Lei 29/2013.

<sup>66</sup> Art. 29.º da Lei 29/2013.

<sup>67</sup> Sobre modelos de organização profissional, veja-se entre outros, CEBOLA, 2013.

<sup>68</sup> Art. 38.º da Lei 29/2013.

<sup>69</sup> Ver, a título de exemplo, art. 8.º do Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 18778/2007, no âmbito do Sistema de Mediação Familiar.

mínimas): a) ter mais de 25 anos de idade; b) gozar dos seus direitos tanto civis como políticos; c) ser licenciado; d) ter frequentado assim como ter obtido aproveitamento no curso ministrado pela entidade formadora certificada pelo Ministério da Justiça; e) não ter sofrido condenação nem pronunciar-se por crime doloso; f) dominar a língua portuguesa<sup>70</sup>.

Apenas o cumprimento de todos os requisitos *supraditos* permite a sua inscrição nas listas dos sistemas públicos de mediação elaboradas através de um procedimento de seleção por concurso público. Nos atos constitutivos ou regulatórios de cada sistema público é determinado o regime de inscrição dos mediadores nacionais de Estados membros da União Europeia ou do espaço económico europeu. Ademais, a inscrição nas listas dos sistemas públicos dos mediadores não configurará uma relação jurídica de emprego público, assim como não garante o pagamento de qualquer remuneração fixa (art. 40.º da Lei 29/2013). Os seus impedimentos são os mesmos que vigoram para os mediadores privados<sup>71</sup> e a sua remuneração depende dos atos constitutivos ou regulatórios de cada sistema de mediação<sup>72</sup>.

---

<sup>70</sup> Estes requisitos são similares aos exigidos ao mediador de conflitos nos Julgados de Paz (art. 31.º da Lei 78/2001, alterada pela Lei 54/2013, de 31 de julho). Contudo, face à formulação inicial da Lei dos Julgados de Paz, diferem em alguns pontos, mais concretamente quando deixou de ser exigido que o mediador residisse preferencialmente na área territorial abrangida pelo Julgado de Paz e o mediador seja detentor de uma licenciatura adequada e não apenas possuir uma licenciatura, para que assim se torne mais ampla a base de proveniência dos mediadores. Por outro lado, verificamos também que os Julgados de Paz exigem a inexistência de condenações ou pronúncias por crimes dolosos, enquanto nos restantes sistemas de mediação pondera-se a idoneidade do mediador, e ainda que nos sistemas especializados de mediação exige-se uma formação específica para cada tipo de mediação.

<sup>71</sup> Art. 41.º da Lei 29/2013.

<sup>72</sup> As remunerações do mediador são fixadas da seguinte forma: no sistema de mediação nos julgados de paz é devida a remuneração de 25€ por cada sessão de pré-mediação. Pelo procedimento é devido 110€ se este for concluído por acordo ou alcançada através da mediação ou 90€ quando as partes não cheguem a acordo. Cfr. art. 1.º do Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 22 312/2005 (2.ª série), de 14 de outubro de 2005, publicado no Diário da República, II Série, de 26 de outubro de 2005.

Nos sistemas de mediação familiar e laboral a remuneração devida são 120€ pelo procedimento quando obtido acordo ou alcançado pela mediação ou 100€ quando as partes não tenham chegado a acordo. Cfr. art. 10.º do Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 18778/2007, publicado no Diário da República, II Série, de 22 de agosto de 2007 e cfr. art. 4.º do Protocolo entre o Ministério da Justiça e os Parceiros Sociais que institui o sistema de mediação laboral, de 5 de maio de 2006.

Nos sistemas de mediação penal a remuneração é de 125€ com acordo das partes ou 100€ sem acordo das partes. Cfr. art. 1.º do Despacho do Secretário de Estado da Justiça n.º 2168-A/2008 (2ª Série), de 18 de janeiro de 2008, publicado no Diário da República, II Série, de 22 de janeiro de 2008.

Ainda de salientar que nos sistemas de mediação familiar e penal é devido o pagamento de 25€ quando se verificarem que não existem condições para a realização da mediação.

Além das garantias de imparcialidade decorrentes dos já referidos regimes de impedimentos e escusas dos mediadores de conflitos, “*compete às entidades gestoras, na sequência de queixa ou reclamação apresentada contra os mediadores no exercício da sua atividade, ou por iniciativa própria*”<sup>73</sup>, fiscalizar o seu modo de agir, tendo o dirigente máximo da entidade gestora dos sistemas públicos de mediação a competência para, em caso de irregularidade, aplicar as medidas de repreensão, suspensão ou exclusão das listas<sup>74</sup>.

## 7. Da aplicação prática da mediação em Portugal

Em termos práticos, a Lei 29/2013 torna mais ágil o recurso à mediação proporcionando-se um meio alternativo mais económico, célere, flexível e informal, que permite aos mediados o próprio controlo do procedimento. Consideramos que o facto de o legislador ter consagrado o seu regime num único diploma (Lei 29/2013), contribui para uma maior divulgação da mediação, assim como para uma maior utilização deste mecanismo, uma vez que oferece uma alternativa à costumada via judicial.

Contudo, este método ainda não alcançou os níveis de aplicação prática desejados e, de acordo com os dados estatísticos da justiça, verificamos que em Portugal a percentagem de pessoas que recorreram a este método extrajudicial foi parco. Apenas no ano de 2010, os processos de mediação finalizados e com acordo corresponderam a um número diminuto de 313 no âmbito da mediação laboral, familiar e penal<sup>75</sup>. No ano de 2015, o movimento de processos de mediação pública findos na área de família foram de 185 processos e apenas 75 obtiveram acordo, em matéria laboral foram apenas 6 mas apenas em 3 processos as partes entraram em acordo e em mediação penal constaram apenas de 28 processos findos, sendo que 14 foram com acordo de mediação<sup>76</sup>. Criticamos neste âmbito a existência de mediadores públicos e privados que poderá resultar no insucesso da mediação pela concorrência que impulsiona,

---

<sup>73</sup> Art. 43.º da Lei 29/2013.

<sup>74</sup> Art. 44.º, nº 1 da Lei 29/2013.

<sup>75</sup> Dados disponibilizados pelo GRAL 2010.

<sup>76</sup> Dados disponibilizados em:  
<http://www.siej.dgpj.mj.pt/SIEJ/PDFs/Resolu%C3%A7%C3%A3o%20alternativa%20de%20lit%C3%ADgios/Mediacao.pdf>.

assim como a falta de divulgação deste meio extrajudicial de resolução alternativa de litígios.

A falta de divulgação da mediação acarreta insegurança para as pessoas que recorrem a este método extrajudicial, porque se demonstra um método desconhecido do qual não existe *feedback* das suas vantagens.

Fica em aberto a possibilidade de se tornar obrigatória a pré-mediação (como acontece em alguns países), para que deste modo se proporcione, pelo menos, um primeiro contacto com este sistema de resolução alternativa de litígios<sup>77</sup>. Por exemplo, em Itália a reintrodução da mediação obrigatória em 2013, em matéria civil e comercial<sup>78</sup>, conseguiu alcançar os seus propósitos quando contribuiu para a desjudicialização de 15% de processos. Acresce que, no ano de 2014, nos procedimentos em mediação civil e comercial obteve-se acordo em 47%, sendo que não foram considerados os procedimentos em que as partes apenas compareceram à sessão informativa<sup>79</sup>.

Não obstante a atual Lei 29/2013, a mediação mantém previsão no CPC no art. 273.º, ou seja, sempre que o juiz considere conveniente pode suspender a instância e remeter o processo para mediação, logo que nenhuma das partes se oponha. Contudo também as partes podem, em conjunto, querer resolver o litígio por mediação acordando na suspensão da instância pelo prazo máximo de três meses, conforme art. 272.º, n.º 4 do CPC. Na impossibilidade de acordo cabe ao mediador avisar o tribunal. Quando haja acordo, o mesmo é remetido para tribunal para que se proceda à sua homologação.

Também no Código Civil se vislumbra alguma publicidade a este meio extrajudicial, ainda que de forma discreta, quando é incumbido às conservatórias de registo civil ou ao tribunal avisar as partes, em caso de divórcio, sobre a existência e os objetivos da mediação familiar (art. 1774.º do Código Civil). Contudo, a expectativa dos efeitos desta previsão sai frustrada uma vez que, tanto as conservatórias de registo civil como os tribunais, têm apenas a função de

---

<sup>77</sup> Segundo Mariana França Gouveia - *“São diversas as questões a discutir no âmbito da integração da mediação num sistema de Justiça que foi criado como monopolizador. Há questões estritamente jurídicas, como a da conformidade à Constituição da mediação obrigatória, e há questões de oportunidade, como a da mais adequada forma de instituir a mediação”*. Sobre mediação obrigatória veja-se, entre outros, GOUVEIA, 2014b.

<sup>78</sup> Veja-se Decreto Legislativo 28/2010, art. 5.º, n.º 1 – bis e n.º 2.

<sup>79</sup> Dados estatísticos disponibilizados em:

[https://webstat.giustizia.it/\\_layouts/15/start.aspx#/analisi%20e%20ricerche/forms/mediazone.aspx](https://webstat.giustizia.it/_layouts/15/start.aspx#/analisi%20e%20ricerche/forms/mediazone.aspx). Sobre a obrigatoriedade da mediação no sistema italiano, veja-se entre outros, SILVA, 2016.

informar sobre a possibilidade de recurso à mediação, não se prestando os conhecimentos devidos para se cativar e incentivar o uso da mediação.

Neste contexto, consideramos urgente adotar medidas distintas para que a mediação seja verdadeiramente divulgada<sup>80</sup>, de modo a que os dados estatísticos aumentem positivamente quanto à sua aplicação, e ao mesmo tempo que a sobrecarga dos tribunais diminua, assim como o tempo de resolução de um conflito. A apresentação de diferentes medidas para promover a mediação será levada a cabo aquando da análise ao regime do Canadá.

---

<sup>80</sup> Como, por exemplo, a obrigatoriedade da pré-mediação. Sobre este assunto, veja-se entre outros, GOULAR 2013.

## CAPÍTULO II – SISTEMA DE MEDIAÇÃO NO CANADÁ

### 1. Notas introdutórias

O Canadá é uma monarquia constitucional e uma federação dividida em 10 províncias e 3 territórios<sup>81</sup>. Assim sendo, cada província e cada território é autónomo na criação das suas leis, tendo competência exclusiva para exercer constitucionalmente o seu mandato de poderes.

Cada província tem competência em direito comum, excetuando a província de Québec cuja competência se restringe única e exclusivamente ao Direito civil.

A divisão de competências entre províncias e o Governo Federal<sup>82</sup> é regulamentada pela Lei Constitucional de 1867.

Neste contexto, as questões relativas à regulamentação legal da mediação são da competência legislativa de cada província, como melhor veremos.

### 2. Enquadramento legal: breves referências à sua evolução

Desde muito cedo, o Canadá foi confrontado com a coexistência no seu território de diferentes culturas. Na verdade, além da enorme área geográfica que integra, o Canadá foi habitado por distintos grupos de povos aborígenes e sofreu a influência das expedições britânicas, francesas e até portuguesas. Comprovando este facto basta atentarmos nas províncias de Québec e de Ontário, cujas origens tiveram influência consecutiva da França e do Reino Unido<sup>83</sup>. Esta situação fez com que desde sempre o país sentisse a necessidade de aprender a lidar com as profundas diferenças culturais e tivesse de construir

---

<sup>81</sup> Art. 5.º, nota 6 da Lei Constitucional de 1867: “*Canada now consists of ten provinces (Ontario, Quebec, Nova Scotia, New Brunswick, Manitoba, British Columbia, Prince Edward Island, Alberta, Saskatchewan and Newfoundland and Labrador) and three territories (Yukon, the Northwest Territories and Nunavut)*”. Disponível em: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/Const/FullText.html#f1>.

<sup>82</sup> Órgão máximo neste país. A sede do Governo Federal encontra-se em Otava, capital do Canadá, na Província de Ontário.

<sup>83</sup> Veja-se sobre multiculturalismo no Canadá, entre outros, CARR e PAULHUS, 2012.

distintas soluções para a resolução dos conflitos<sup>84</sup> que emergiam na sociedade, em concreto vias distintas dos tradicionais tribunais judiciais<sup>85</sup>.

Neste contexto a adesão a procedimentos extrajudiciais de resolução de conflitos cresceu progressivamente. Um dos mecanismos que maiores atenções tem captado nos tempos modernos no Canadá, como de resto em todo o mundo, é a mediação, uma vez que esta confere às partes envolvidas no procedimento a liberdade de construir a solução para o seu conflito, com ponderação e o devido discernimento.

Para Norman Ross “*mediation is a dispute resolution process that employs a neutral, third party to assist disputing parties in negotiating a mutually satisfactory outcome to their dispute which meets their respective needs*” (ROSS 1997, p. 21).

Entre 1970 e 1980, a mediação começou a ter lugar no Canadá com o objetivo de responder à preocupação generalizada sobre o acesso à justiça<sup>86</sup>.

Os primeiros passos da mediação no Canadá foram dados na área dos conflitos familiares. Em 1972, na província de Alberta foi criado o primeiro Sistema de Mediação Familiar. De seguida, em 1973, a sua instituição ocorreu em Ontário e, em 1974, foi a *British Columbia* quem abriu portas à mediação familiar.

A aplicação da mediação familiar cresce em 1985 com a Lei do Divórcio<sup>87</sup>, uma vez que esta Lei incentivou a aplicação da mediação devido ao enorme aumento de divórcios; ao excessivo número de processos em tribunal e, consecutivamente, ao elevado número de crianças afetadas com a rutura do casamento<sup>88</sup>.

As vantagens da mediação incentivaram a sua aplicação a outras áreas. Em 1974, na província de Ontário, a mediação penal surge quando dois jovens

---

<sup>84</sup> Veja-se sobre o conflito no Canadá, entre outros, LEBARON, 2003; MOONEY, 2007.

<sup>85</sup> Neste sentido Winestone sublinha que “*In effect, lawmakers have embraced mediation, not as an alternative process for dispute resolution, but a cure for a traditional system that is sick and suffering*” (WINESTONE, 2015).

<sup>86</sup> Na década de 1970 a mediação já não era novidade no Canadá, uma vez que em 1900 já o Governo Federal tinha aprovado a Lei da Conciliação (63-64 Vict, c24) aquando os conflitos existentes entre os trabalhadores e sindicatos nos atos de indústria. Esta Lei formou o precedente para a Lei dos trabalhadores que impunha sistemas regulados de negociação coletiva incluindo a mediação.

<sup>87</sup> *Divorce Act, RSC, 1985, c 3 (2nd Supp), s 9*. Disponível em: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/d-3.4/page-1.html>.

<sup>88</sup> Sobre este assunto, veja-se entre outros, LINTON, 2010.

sob efeito de drogas vandalizaram 22 carros. Mark Yanzi, técnico de reabilitação social, propôs após o sucedido o diálogo entre os ofensores e as vítimas. Esta experiência obteve sucesso, o que conduziu à criação do “*Victim Offender Reconciliation Project*” (VORP) ainda em funcionamento nos dias de hoje no Canadá (CEBOLA, 2011. pp. 373 e ss.).

Este modelo de mediação penal foi adotado pela maioria dos países do mundo, uma vez que se baseia em encontros entre a vítima e o agressor, onde a vítima tem a oportunidade de expor as consequências sofridas pelo crime e o agressor, por sua vez, tem oportunidade de assumir a responsabilidade pelas ações com devido arrependimento<sup>89</sup>.

Em 1990, a província de Ontário optou por tornar obrigatória a mediação em determinadas situações. De acordo com a *Rule 24.1* do Código de Processo Civil canadense (*RRO 1990, Lei 194*), implementa-se a mediação obrigatória para os litígios em matéria civil, excetuando casos familiares, em três das suas cidades: Toronto, Ottawa e Essex County.

Em 1997-98, a mediação passa a ser implementada nas províncias de Alberta e Saskatchewan. A mediação na província de Alberta é regulada pela *Lei Alta. Reg. 271/1997*, que autoriza o tribunal a remeter o processo judicial à mediação em qualquer momento após existência do conflito. Na província de *Saskatchewan* a mediação é regulada pela *Lei Bench (SS 1998, c. Q-1.01)* que obriga a mediação relativamente a conflitos relacionados com matérias civis que tenham entrado no Tribunal de Bench.

Em 2001, a mediação civil principiou-se na província *British Columbia* pela *Lei BC Reg. 4/2001*, que, de acordo com o seu art. 2.º, obriga o recurso à mediação sempre que uma das partes tenha remetido o conflito para este procedimento.

A *Nova Escócia* rege-se ainda hoje pela Lei da Mediação de 2005 (*SNS de 2005, 36c*), que se destina única e exclusivamente a facilitar a resolução de litígios comerciais. Nesta província a mediação é voluntária, ou seja, apenas se aplica quando as partes concordarem em iniciar um procedimento de mediação

---

<sup>89</sup> Sobre este programa em Ontário (Canadá), veja-se, entre outros, UMBREIT, 1999.

e é também acompanhada pela Comissão das Nações Unidas sobre Direito do Comércio Internacional (*UNCITRAL*)<sup>90</sup>.

Face às diferentes regulamentações da mediação em cada província do Canadá e pela impossibilidade de análise individualizada do regime inerente, o nosso estudo incidirá apenas pormenorizadamente sobre o sistema de mediação da província de Ontário, por ser a que maior percentagem populacional evidencia e, portanto, a que maior recurso à mediação potencia<sup>91</sup>.

### **3. A mediação em Ontário: da sua obrigatoriedade**

A preocupação com o Direito de acesso à justiça impulsionou a implementação de reformas ao sistema judicial e sistema global de resolução de litígios na província de Ontário. Neste contexto, o Governo de Ontário, em 1994, considerou que uma das possibilidades para aliviar a sobrecarga dos tribunais e, conseqüentemente, a demora na resolução dos conflitos era efetivamente promover a sua resolução extrajudicial, mais concretamente através da mediação.

Estas reformas passaram pela introdução de um programa de mediação obrigatória na província de Ontário<sup>92</sup>, em três das suas maiores cidades, designadamente *Toronto, Ottawa e Essex County*<sup>93</sup>. Na verdade, em 1994 foram implementadas em Toronto algumas experiências de mediação voluntária e, face aos resultados positivos vivenciados na resolução de conflitos através deste método, resolveu consagrar-se a obrigatoriedade das sessões de mediação.

Com efeito, primeiramente teve início um projeto piloto com sessões de mediação voluntárias em matéria civil, excetuando-se os conflitos familiares,

---

<sup>90</sup> Lei Modelo sobre *International Commercial Conciliation (2002)*. A adesão à Convenção das Nações Unidas sobre o reconhecimento de sentenças arbitrais estrangeiras foi um momento crucial na evolução de resolução alternativa de litígios no Canadá desde 1986, passando, desde então, em todas as províncias a estar em vigor a legislação da arbitragem com base na Comissão das Nações Unidas sobre o Direito Comercial Internacional (*UNCITRAL*).

<sup>91</sup> Ontário tinha 13.792,1 habitantes no ano de 2015 (dados retirados do *statistics canada*). Veja-se, entre outros, sobre estatísticas populacionais do Canadá por ano, província e território: <http://www.statcan.gc.ca/tables-tableaux/sum-som/l01/cst01/demo02a-eng.htm>.

<sup>92</sup> Veja-se, sobre este assunto, entre outros, MACLEOD, *et. al.*, 1998.

<sup>93</sup> O programa de mediação de Ontário aplica-se atualmente apenas em *Toronto, Ottawa e Essex County*.

com a duração de três horas<sup>94</sup>. Os resultados deste projeto foram bastante satisfatórios e, em 1995, após a avaliação do projeto piloto mencionado, concluiu-se que o encaminhamento para a mediação, além de mais barato, era também mais célere e apresentava resultados satisfatórios uma vez que 40% dos casos remetidos para mediação foram resolvidos no prazo de 90 dias. Desta forma, decidiu-se realizar um segundo projeto piloto com sessões de mediação obrigatórias por forma a alargar a sua aplicação. Perante os resultados satisfatórios do segundo programa implementado foi adotada a obrigatoriedade da mediação na cidade de Toronto (GUIGUO E FAN, 2013, p. 101).

Em 1997, o projeto em referência foi replicado, mas desta vez em Otava também com sessões de mediação de três horas obrigatórias relativamente a conflitos em matéria civil, com exceção dos litígios familiares. Os resultados demonstraram que dos casos que entraram em mediação, 44% foram integralmente concluídos com acordo e 17% parcialmente concluídos no prazo de 60 dias após as partes terem assistido à sessão obrigatória de mediação (GUIGUO E FAN, 2013, p. 101).

Tendo em conta os resultados obtidos, surge em 1999 o Programa de Mediação Obrigatória em Ontário (OMMP)<sup>95</sup>, colocado em prática nas cidades de Toronto e Otava de acordo com a *rule* 24.1 do Código de Processo Civil<sup>96</sup>, expandindo-se em 2002 para *Essex County*, terceira cidade da província de Ontário.

Atualmente em Ontário a mediação obrigatória é regulada nas *rules* 24.1 e 75.1 do Código de Processo Civil, como melhor veremos seguidamente.

---

<sup>94</sup> O legislador canadiano não implementou a mediação obrigatória nos casos familiares devido ao grau de sensibilização destes uma vez que envolve menores e são assuntos que afetam a vida privada de cada pessoa.

<sup>95</sup> OMMP - *Ontario Mandatory Mediation Program*. "The OMMP had been championed by then Attorney General Charles Harnick, Regional Justice Robert Chadwick, and Assistant Deputy Attorney General Leslie H Macleod (...)"(GUIGUO E FAN, 2013, p. 103).

<sup>96</sup> "The new Rule had been negotiated by the Civil Rules Committee, composed of members of the judiciary, bar, and officials of the Ministry of the Attorney General" (GUIGUO E FAN, 2013, p. 103).

## 4. Âmbito de aplicação

### 4.1. Rule 24.1

Após a entrada em vigor do Programa de Mediação Obrigatória em Ontário (*OMMP*), a norma 24.1 da Lei 194/90 do Código de Processo Civil de Ontário passou a prever a mediação obrigatória para a maior parte dos processos relativos a litígios civis, com o intuito de reduzir custos e promover a sua resolução célere.

Contudo, ficaram expressamente excluídos do âmbito da obrigatoriedade da mediação, por força do art. 24.1.04 (2): *i*) os conflitos familiares (uma vez que, além de envolver menores, são assuntos que afetam a vida privada de cada pessoa); *ii*) as ações abrangidas pela *rule* 75.1 (como seguidamente analisaremos); *iii*) as ações que foram submetidas a mediação nos termos do *Insurance Act*<sup>97</sup>; *iv*) as ações previstas na *Commercial List* de Toronto<sup>98</sup>; *v*) as ações relativas a hipotecas; *vi*) as ações submetidas no âmbito do *Construction Lien Act*, excetuando-se as *trust claims*; e *vii*) as ações de insolvência.

Acresce que, mesmo que em causa estejam questões submetidas a mediação obrigatória, pode o tribunal a qualquer momento dispensar a realização da mediação (*exemption from mediation*) relativamente aos processos que considerar que não deverão ser submetidos a este método, ficando assim as partes desobrigadas de comparecer (art. 24.1.05 da Lei 194/90 do Código de Processo Civil).

Em termos temporais, a *rule* 24.1 apenas é aplicada: *i*) aos processos civis intentados após a sua entrada em vigor, ou seja, 1999; *ii*) a casos civis que ocorram após 1 de janeiro de 2010 na cidade de Toronto, Otava e Condado de

---

<sup>97</sup> De acordo com o art. 258.6 do *Insurance Act*: “A person making a claim for loss or damage from bodily injury or death arising directly or indirectly from the use or operation of an automobile and an insurer that is defending an action in respect of the claim on behalf of an insured or that receives a notice under clause 258.3 (1) (b) in respect of the claim shall, on the request of either of them, participate in a mediation of the claim in accordance with the procedures prescribed by the regulations”. Disponível em: <https://www.ontario.ca/laws/statute/90i08>.

<sup>98</sup> A *Commercial List* foi introduzida em 1991 na cidade de Toronto e é elaborada por uma equipa de juizes com experiência na gestão de conflitos comerciais mais complexos, abrangendo litígios que pelas suas especificidades deverão ser resolvidos nos termos de regras processuais também específicas, designadamente situações de insolvência; atos de dissolução e reestruturação; atos de pensão de benefícios; atos da banca relativos a realizações e disputas prioritárias; atos de corporações de negócios. Sobre Lista Comercial, veja-se: <http://www.ontariocourts.ca/scj/civil/commercial-list/>. Sobre Mediação Comercial em Ontário veja-se “*Commercial Mediation Act, 2010, S.O. 2010, c. 16, Sched. 3*”. Disponível em: <https://www.ontario.ca/laws/statute/10c16a>.

Essex (art. 24.1.04 (1), n.ºs 1 e 2 da Lei 194/90 do Código de Processo Civil); *iii*) aos processos civis transferidos para uma das cidades referidas em/ou após 1 de janeiro de 2014, exceto se os tribunais decidirem de outra forma (art. 24.1.04 (1), n.º 3 da Lei 194/90 do Código de Processo Civil)<sup>99</sup>.

Por força da *rule* 24.1 da Lei 194/90, o tribunal é obrigado a verificar se todos os requisitos legais se cumprem, mais concretamente, se o conflito é mediável; se as partes estão conscientes e informadas de todos os trâmites da mediação; se o mediador cumpre os requisitos exigidos, assim como os princípios da mediação; etc. Verificada a violação de algum dos requisitos legais inerentes à realização da mediação, o juiz tem a faculdade de suspender o procedimento de mediação.

Consideramos que o poder atribuído ao tribunal para suspender a mediação só deveria acontecer em casos extremos de incompatibilidade entre o mediador e as partes envolvidas no conflito. Na verdade, o poder para suspender o procedimento de mediação devia caber única e exclusivamente ao mediador e aos mediados e apenas na falta de concordância entre eles o tribunal deveria intervir.

#### 4.2. *Rule* 75.1

Em setembro de 1999 entra em vigor a norma 75.1 da Lei 194/90<sup>100</sup> do Código de Processo Civil<sup>101</sup>, prescrevendo e regulando a mediação obrigatória de forma específica nas seguintes ações: *estates actions*<sup>102</sup>, *trusts actions*<sup>103</sup> e

<sup>99</sup> Alterada pela Lei de Ontário 231/13 s.7, disponível em: [https://www.google.ca/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&ved=0ahUKEwiulcnaHfNAhVI2RoKHZBEAmQQFggxMAM&url=http%3A%2F%2Fdu0tsrdospf80.cloudfront.net%2Fdocs%2F900194\\_eV036.doc&usg=AFQjCNGHjBL\\_az8A4lclU53-\\_wE7EVYRLw&bvm=bv.124088155,d.d2s&cad=rja](https://www.google.ca/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&ved=0ahUKEwiulcnaHfNAhVI2RoKHZBEAmQQFggxMAM&url=http%3A%2F%2Fdu0tsrdospf80.cloudfront.net%2Fdocs%2F900194_eV036.doc&usg=AFQjCNGHjBL_az8A4lclU53-_wE7EVYRLw&bvm=bv.124088155,d.d2s&cad=rja).

<sup>100</sup> Atual Lei 193/15.

<sup>101</sup> Esta norma é aplicada aos processos que decorrem na Cidade de Toronto em ou após 1 de setembro de 1999. Na cidade de Otava em ou após 1 de janeiro de 2001. No Condado de Essex em ou após 1 de janeiro de 2005 (art. 75.01.02 (1), al. a) da Lei 194/90 do Código de Processo Civil).

<sup>102</sup> As *estates actions* relacionam-se com os processos relativos ao património de cada pessoa jurídica, sendo este constituído por todos os seus ativos (propriedades, ações, direitos de autor, etc..) e passivos (dívidas, hipotecas, etc..). Um *estate plan* pode respeitar ao testamento, partilha em vida ou ainda testamento vital de uma pessoa. Deve ter-se em conta esta correspondência sempre que enunciarmos este termo.

<sup>103</sup> *Trust* corresponde à relação jurídica através da qual alguém atribui a outra ou outras pessoas o poder de administrar parte ou a totalidade do seu património em benefício de um terceiro, pelo que as *trust actions* terão inerentes os litígios relativos ao acordo de *trust* pactuado. Deve ter-se em conta esta correspondência sempre que enunciarmos este termo.

*substitute decisions*<sup>104</sup>. Também no âmbito desta norma o tribunal pode dispensar a obrigatoriedade de realização da mediação.

Nas ações acima referidas, o procedimento de mediação está sujeito aos trâmites especificamente enunciados na *rule 75.1*, designadamente o tribunal pode elaborar uma *motion for directions* enunciando diretamente alguns dos aspetos relacionados com a condução da mediação, tais como: as questões a mediar, o mediador, o prazo para terminar a mediação, quais as partes que devem estar na mediação ou de que forma os custos da mediação serão divididos pelas partes [art. 72.1.05 (4)]<sup>105</sup>.

## 5. Procedimento

Tal como acontece em Portugal, o procedimento de mediação no Canadá é dividido em dois momentos: o da pré-mediação e o da mediação. Todavia também podem ser consideradas as seguintes fases: introdução do mediador; declarações de abertura<sup>106</sup>; sessões de acordo parcial e encerramento.

### 5.1. Da pré-mediação

A pré-mediação tem como objetivos, como nos dá conta Jennifer Beer: a) confirmar o consentimento das partes quanto à mediação; b) definir as matérias que tanto as partes como o mediador não queiram tratar em mediação; c) explicar quais os princípios a que o mediador está sujeito, assim como todos os pressupostos da mediação que tanto as partes como o mediador devem respeitar; d) divulgar a lista das pessoas que vão assistir ao procedimento de mediação (como por exemplo advogados); e) compromisso de não pressionar o mediador; e f) definir as datas e os horários para iniciar a primeira sessão de mediação, assim como definir os honorários do mediador e as modalidades de pagamento (BEER E PACKARD, 2012, p. 25).

---

<sup>104</sup> As *substitute decisions* corresponderão a processos de interdição e inabilitação, devendo ter-se em conta esta correspondência sempre que enunciarmos este termo. Para mais desenvolvimentos relativamente ao *Substitute Decisions Act*, veja-se: <https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/family/pgt/pgtsda.pdf>.

<sup>105</sup> Sobre *rule 75.1*, veja-se entre outros SPENCELEY, 1999.

<sup>106</sup> Sobre declarações de abertura, veja-se *Practice Note, Opening Statements in Mediation*. Disponível em: [www.practicallaw.com/6-563-2085](http://www.practicallaw.com/6-563-2085).

Em termos legais, a pré-mediação obtém consagração no art. 24.1.10 da Lei 194/90<sup>107</sup> e, apesar de ser uma fase anterior ao início do procedimento, tem uma importância fulcral no desenvolvimento deste procedimento: por um lado pelo esclarecimento de todos os princípios e pressupostos da mediação às partes<sup>108</sup>; por outro porque permite identificar o conflito, sendo este um fator relevante para a celeridade do procedimento. A pré-mediação deve realizar-se num período mínimo de sete dias antes da primeira sessão de mediação, ou seja, por regra a mediação não ocorre no mesmo dia para que assim o mediador possa analisar se todos os pressupostos estão cumpridos e só depois dar o parecer relativo à continuação da mediação [cfr. art. 24.1.10 (1)].

De acordo com o art. 24.1.10 (1) as partes elaboram uma declaração (cfr. art. 24.1C) onde identificam a razão do conflito e os seus interesses<sup>109</sup>. Esta declaração deve ser facultada a cada parte envolvida no litígio e ao mediador. De acordo com o art. 24.1.10 (3) o autor da declaração deve anexar todos os documentos que considerar cruciais.

O não preenchimento dos requisitos da declaração tem por consequência o cancelamento da mediação e fica o mediador responsável por apresentar um certificado de não conformidade segundo o formulário 24.1D da regra *supra* referenciada.

A conformidade da declaração conduz ao prosseguimento da primeira sessão de mediação.

Para as ações previstas na *rule* 75.1 da Lei 194/90, a pré-mediação ocorre nos mesmos trâmites acabados de enunciar, devendo ter-se em conta, como referimos os arts. 75.1.08 e ss. do Código de Processo Civil.

---

<sup>107</sup> Art. 24.1.10 da Lei 194/90: “(1) *At least seven days before the mediation session, every party shall prepare a statement in Form 24.1C and provide a copy to every other party and to the mediator; (2) The statement shall identify the factual and legal issues in dispute and briefly set out the position and interests of the party making the statement; (3) The party making the statement shall attach to it any documents that the party considers of central importance in the action*”.

<sup>108</sup> Sobre preparação de um cliente para a mediação, veja-se *Practice Note, Opening Statements in Mediation*. Disponível em: [www.practicallaw.com/6-563-2085](http://www.practicallaw.com/6-563-2085).

<sup>109</sup> Art. 24.1.10 (2) da Lei 194/90: “*The statement shall identify the factual and legal issues in dispute and briefly set out the position and interests of the party making the statement*”.  
Formulário disponível em:  
<https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/courts/manmed/MANMEDap.pdf>.

## 5.2. Da mediação

Após o esclarecimento de todos os pressupostos e assinatura da declaração que prova a compreensão das partes e o compromisso em agir legalmente no procedimento, segue-se para as sessões de mediação.

A tramitação do procedimento de mediação não foi, tal como acontece em Portugal, objeto de regulamentação específica pelo legislador. Consideramos também que as previsões legais neste âmbito padecem de alguma desorganização, uma vez que fala-se do limite de tempo e na possibilidade da sua extensão, passa-se de imediato para a seleção do mediador e todos os pressupostos inerentes a este e por fim no acordo de mediação. Na nossa opinião estas matérias deveriam estar regulamentadas da seguinte forma: *i)* escolha do mediador; *ii)* fase de pré-mediação; *iii)* fase de mediação e *iv)* acordo. Salientamos o facto de julgarmos que deveria haver regulamentação dos princípios a que tanto o mediador como os mediados estão sujeitos, uma vez que o procedimento é obrigatório e as exigências e o reforço dos princípios perante estas devem ser maiores.

### 5.2.1. Duração do Procedimento

Por força do art. 24.1.09 (1), o procedimento de mediação deve terminar num prazo de 180 dias<sup>110</sup>. Contudo, este prazo pode ser alterado quando legalmente comprovado que para o sucesso da mediação a extensão de tempo é fulcral, conforme o art. 24.1.09 (2), al. d)<sup>111</sup>.

As partes podem a qualquer momento adiar a mediação desde que o requeiram por escrito e o mediador verifique e aceite tal requerimento [art. 24.1.09 (3), al. a)]<sup>112</sup>.

---

<sup>110</sup> Art. 24.1.09 (1) da Lei 194/90: “A mediation session shall take place within 180 days after the first defence has been filed, unless the court orders otherwise”.

<sup>111</sup> Art. 24.1.09 (2), al. d) da Lei 194/90: “Whether, given the nature of the case or the circumstances of the parties, the mediation will be more likely to succeed if the 180-day period is extended or abridged”.

<sup>112</sup> Art. 24.1.09 (3), al. a): “Despite subrule (1) and clause (2.1) (b), the mediation session may be postponed to a later date if, (a) the parties consent to the date in writing; and (b) the consent is filed with the mediation coordinator”.

### 5.2.2. Escolha do mediador

De acordo com o art. 24.1.09 (4), as partes devem acordar na escolha do mediador de conflitos<sup>113</sup>. As partes podem de comum acordo escolher um mediador da lista de mediadores do *OMMP* ou um mediador privado que não conste dessa lista. Em caso de inexistência de acordo entre as partes, o mediador será designado pelo Coordenador de Mediação local, que é responsável pela administração do Programa de Mediação Obrigatória de Ontário.

Após a seleção do mediador, uma das partes deve apresentar ao coordenador de mediação um formulário<sup>114</sup> a indicar o nome do mediador e a data da sessão de mediação.

### 5.2.3. Partes e os Advogados

Sendo o procedimento de mediação obrigatório significa isto que as partes estão obrigadas a comparecer nas sessões de mediação e apenas por justa causa podem faltar ou quando já iniciado o procedimento desistir.

Neste sentido, as partes e os advogados devem apresentar-se à sessão de mediação, conforme o art. 24.1.11 (1) da Lei 194/90.

O papel do advogado no procedimento de mediação consistirá em: a) participar de boa-fé durante todo o procedimento; b) aconselhar o cliente e assegurar o cumprimento do *OMMP*; c) ajudar na escolha do mediador; d) ajudar na preparação e apresentação de declarações quando exigidas; e) preparar o cliente para participar na sessão de mediação; e) aconselhar juridicamente e estrategicamente durante a mediação protegendo os interesses e objetivos do cliente; f) obter instruções sobre todas as ofertas da outra parte (BEER E PACKARD, 2012, p. 17).

Em sentido contrário, em Portugal os mediadores nem sempre permitiram a presença de advogados na mediação ou lhes explicaram o seu papel, o que na nossa opinião foi um erro e talvez por esse motivo estes prescindam deste método de resolução alternativa de litígios.

---

<sup>113</sup> As partes deverão escolher um mediador de acordo com o art. 24.1.08 (2): “A mediation under this Rule shall be conducted by: (a) a person chosen by the agreement of the parties from the list for a county; (b) a person assigned by the mediation co-ordinator under subrule 24.1.09 (6) or (6.1) from the list for the county; or (c) a person who is not named on a list, if the parties consent”.

<sup>114</sup> Formulário 24.1A [art. 24.1.09 (5) al. a)].

#### 5.2.4. Acordo de Mediação

Terminado o procedimento, o mediador terá 10 dias para apresentar um relatório ao coordenador da mediação com o desfecho do que se concluiu neste método extrajudicial<sup>115</sup>.

Este resultado poderá ser positivo ou negativo, queremos com isto dizer que a obrigatoriedade deste procedimento, no país em estudo, não obriga a que exista um acordo final das partes para o conflito, sendo este meramente voluntário.

O acordo poderá ser incondicional ou condicional, ou seja, neste último caso as partes não concordaram na totalidade em todas as questões a resolver e deixaram ainda assuntos em aberto que devem ser resolvidas.

Se uma das partes não cumprir o acordo, a outra parte poderá pedir ao juiz do processo que o acordo de mediação seja comprovado em julgamento [art. 24.1.15 (5), al. a)] ou solicitar que o processo siga os termos judiciais [art. 24.1.15 (5), al. b)].

Nas ações especificamente previstas na *rule 75.1* segue-se o mesmo procedimento supra referido.

Na província de Ontário, desde 1990 com a implementação da mediação obrigatória, em termos percentuais, foram resolvidos por mediação com acordo 40% dos casos submetidos a este método, sendo que 10% a 20% conseguiram um acordo parcial<sup>116</sup>. Assim, a mediação conseguiu em média resolver mais de metade dos casos que decorreriam normalmente em tribunal.

Julie Macfarlane avaliou os resultados da aplicação da mediação obrigatória em Ontário e concluiu que após 5 anos da sua implementação: *i)* em aproximadamente 52% dos casos encaminhados para a mediação as partes alcançaram um acordo; *ii)* o acordo foi obtido em menos tempo do que o necessário para o julgamento do mesmo tipo e caso, mais concretamente 124 dias; *iii)* mais de 95% dos advogados e clientes, incluindo os que não chegaram a acordo, disseram que participariam de novo na mediação; *v)* 70,4% dos advogados e clientes afirmam que o custo da resolução do litígio teria sido maior se não optassem pela mediação; *vi)* grande percentagem dos advogados e

---

<sup>115</sup> Cfr. art. 24.1.15 (1): “*Within 10 days after the mediation is concluded, the mediator shall give the mediation coordinator and the parties a report on the mediation*”.

<sup>116</sup> Dados disponibilizados pelo consultor jurídico em Novembro 2015.

clientes afirmaram que os custos reduzidos e a rápida resolução dos problemas são as razões mais importantes e atraentes para optar por mediação, contudo consideraram que se não fosse obrigatória não escolheriam tal procedimento (MACFARLANE, 1995, pp. 71-73).

Apesar das críticas à obrigatoriedade do procedimento, a verdade é que os resultados suplantaram as vozes dos mais céticos.

## 6. O mediador de conflitos: estatuto canadense

Os mediadores de conflitos devem num procedimento de mediação mostrar segurança e competência perante as partes. Por conseguinte, devem imprimir à sua atuação responsabilidade, idoneidade, consciência e subtileza de modo a assegurarem a realização deste procedimento sem criarem ou perpetuarem injustiças.

Os mediadores podem ser públicos e, neste caso, é o Tribunal que assegura o controlo de qualidade e garante a disponibilidade de mediadores para conduzir uma sessão de mediação. Podem também ser mediadores privados quando constam da lista de mediadores e são as partes que livremente os escolhem<sup>117</sup>. Contudo, o legislador não faz uma distinção pormenorizada entre ambos, tendo estes os mesmos direitos e obrigações.

Para integração na lista de mediadores privados de Ontário estes serão avaliados de acordo com os seguintes critérios: *“experience as a mediator/dispute resolver; training; educational background; familiarity with the civil justice system and references”*<sup>118</sup>.

Na avaliação destes critérios e quanto à experiência do mediador é um critério exigível, uma vez que se destina a reconhecer direta ou indiretamente a prática de cada candidato enquanto mediador na resolução de conflitos. Esta experiência do mediador inclui fatores relevantes como, por exemplo, o número

---

<sup>117</sup> Veja-se a Lista de mediadores privados em Ontário, disponível em: <http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/courts/manmed/torontoroster.php>.

<sup>118</sup> Para obterem qualificação os mediadores são obrigados a obter, num total de 100 pontos, no mínimo 60 pontos. A distribuição de pontos é feita de acordo com os critérios que indicámos. Para informação mais detalhada, veja-se *Appendix A: Criteria and score sheet for evaluating applicants for the mandatory mediation roster*, disponível em: <http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/courts/manmed/guidelines.php>.

de vezes que o mediador tenha exercido estas funções; o seu envolvimento na comunidade de mediação; a complexidade das disputas mediadas, etc.

Relativamente à formação em mediação são valorizados fatores como o tipo de programa de formação; o número de horas de formação (normalmente e no mínimo será exigida um total de 40 horas); a natureza e os tópicos analisados na formação, entre outros.

A formação académica é também avaliada, valorizando-se as matérias que este estudou e a sua conexão com as técnicas de mediação.

A familiaridade com o sistema de justiça civil que se exige como critério de integração na lista privada de mediadores avalia os conhecimentos do mediador relativamente a matérias de processo civil, como por exemplo a identificação do tipo de litígio e da matéria jurídica inerente.

O mediador de conflitos quer público ou privado, deve atuar em conformidade com as exigências legais do procedimento de mediação e com códigos de conduta e deontológicos.

O mediador escolhido ou nomeado a efetuar a mediação, quer esteja incluído na lista de mediadores ou não, é obrigado a dar cumprimento à norma 24.1 da Lei 194/90, supra analisada

O mediador escolhido terá de fixar uma data de início para a mediação e fica obrigado a avisar as partes por formulário (art. 24.1B), no qual consta a data, o local e a hora da sessão, mais acrescenta que esta sessão é obrigatória o que implica, conseqüentemente, o comparecimento forçoso das partes. O aviso deverá ser enviado 20 dias antes da sessão de mediação [art. 24.1.09 (7)].

De acordo com o art. 24.1.09 (7.1), *“The date fixed for the mediation session shall be within 90 days after the appointment of the mediator, unless the court orders otherwise”*.

Após terem conhecimento do formulário enviado pelo mediador, as partes ficam obrigadas a comparecer na sessão agendada e, se *“a party fails to attend within the first 30 minutes of the time appointed for the commencement of the session, the mediator shall cancel the session and immediately file with the mediation coordinator a certificate of non-compliance (Form 24.1D)”*. Perante um certificado de *non-compliance*, pode o juiz ou o gestor do processo (*case management master*) adotar uma das seguintes opções, de acordo com o art. 24.1.13 (2):

- (a) establish a timetable for the action;*
- (b) strike out any document filed by a party;*
- (c) dismiss the action, if the non-complying party is a plaintiff, or strike out the statement of defence, if that party is a defendant;*
- (d) order a party to pay costs;*
- (e) make any other order that is just.*

A sessão de mediação deve cessar ou suspender-se quando:

- se por motivos verificar alguma das causas previstas os no ponto IV-3 do CBAO , ou seja, quando o mediador tenha consciência de que não consegue manter a sua ser imparcialidade no procedimento, devendo comunicar às partes que não pode permanecer na mediação;

- nos termos do ponto V-2<sup>119</sup> do CBAO, quando ocorra um conflito de interesses, salvo se as partes consintam que o mediador permaneça;

- se ocorrer uma das situações previstas no ponto XI – 3 CBAO, ou seja: *i)* o procedimento de mediação prejudicar uma ou ambas as partes; *ii)* algum dos mediados usar a mediação de forma inapropriada; *iii)* haja atrasos no procedimento propositadamente causados por uma parte para prolongar a mediação em detrimento da outra parte; *iv)* as partes não estejam de boa-fé; *v)* ou se forem evidentes razões que desaconselhem a aplicação da mediação<sup>120</sup>.

### **6.1. Honorários do mediador de conflitos**

Os honorários do mediador privado que esteja inscrito na lista de mediadores estão regulados na Lei 451/98<sup>121</sup>, sendo que, nos termos do seu art. 3.º, n.º 2, para uma sessão de mediação obrigatória estão abrangidos os seguintes serviços por parte do mediador: meia hora de preparação para cada

<sup>119</sup> Ponto V – 2 CBAO – “Mediators who have disclosed a conflict of interest to the parties shall withdraw as mediator, unless the parties consent to retain the mediator”.

<sup>120</sup> Ponto XI – 3 CBAO – “Mediators may suspend mediation if in their opinion:

1. the process is likely to prejudice one or more of the parties;
2. one or more of the parties is using the process inappropriately;
3. one or more of the parties is delaying the process to the detriment of another party or parties;
4. the mediation process is detrimental to one or more of the parties or the mediator;
5. it appears that a party is not acting in good faith; or
6. there are other reasons that are or appear to be counterproductive to the process”.

<sup>121</sup> Alterada pela Lei 241/01.

uma das partes e até três horas de mediação para discutirem o conflito e chegarem a um acordo.

O valor a cobrar por mediação não pode exceder os seguintes montantes: quando o número de partes é 2 o valor devido de honorários é 600\$<sup>122</sup> mais GST; se o número de partes for 3 o valor devido é de 675\$<sup>123</sup> acrescido de GST; se o número de partes for 4 os honorários são de 750\$<sup>124</sup> mais GST e se o número de partes for 5 ou mais o valor de honorários devido é de 825\$<sup>125</sup> mais GST (art. 4.º, n.º 1 da Lei 451/98).

Salienta-se ainda que cada uma das partes é obrigada a pagar uma parte igual de honorários ao mediador e caso as 3 horas sejam insuficientes, a sessão de mediação pode continuar desde que as partes e o mediador concordem e delimitem honorários sobre o tempo adicional (art. 4.º, n.ºs 2 e 3 da Lei 451/98).

Ainda a destacar que quando o mediador cancela a sessão de mediação por motivos verificados no art. 24.1.10 (5) da Lei 194/90, uma vez que uma das partes não cumpre com o art. 24.1.10 (1), a parte que não cumpre os requisitos fica responsável por pagar a taxa de cancelamento (cfr. art. 5.º, n.º 1 da Lei 451/98).

Se o mediador cancelar a sessão de mediação porque uma das partes não comparece nos primeiros 30 minutos da sessão de acordo com o art. 24.1.12 (1) da Lei 194/90, a parte que não comparecer fica responsável por pagar a taxa de cancelamento (cfr. art. 5.º, n.º 2 da Lei 451/98).

As taxas de cancelamento não podem exceder o montante aplicável no art. 4.º, n.º 1 do regulamento em análise.

A parte que possuir um certificado de apoio jurídico válido no que diz respeito ao processo, não é obrigada a pagar taxas, de acordo com o art. 7.º, n.º

---

<sup>122</sup> No dia 05.09.2016, 600\$ (CAD) = 409,752€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

<sup>123</sup> No dia 05.09.2016, 675\$ (CAD) = 467,3222€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

<sup>124</sup> No dia 05.09.2016, 750\$ (CAD) = 519,247€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

<sup>125</sup> No dia 05.09.2016, 825\$ (CAD) = 571,171€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

1 da Lei 451/98, assim como se a parte tiver dificuldades financeiras pode expor a situação ao coordenador da mediação para tentar ficar isento de qualquer pagamento (cfr. art. 7.º, n.º 2 da Lei 451/98).

A Lei 451/98 vigora nos casos em que a *rule* 24.1 é aplicável. Os honorários do mediador aquando uma sessão de mediação ao abrigo da *rule* 75.1 são os mesmos e segue os mesmos trâmites dos acabados de enunciar de acordo com a Lei 43/05.

## 7. Princípios Orientadores

O legislador canadense atendendo à flexibilidade da mediação, capaz de acomodar diferentes interesses e necessidades, e tendo consagrado a sua obrigatoriedade, revelou um cuidado acrescido ao nível dos princípios deontológicos que devem estar inerentes a este procedimento, principalmente perante a participação de partes vulneráveis.

Julie Macfarlane sublinha neste sentido que “*In the absence of formal rules from procedure or the evaluation of arguments which allow the parties to function more or less independently of the third party so long as they abide by the rules, the mediator must pay attention to every aspect of party interaction in the course of their negotiations, and assumes a very broad responsibility for the management process that unfolds*” (MACFARLANE, 2002. p. 51).

Neste contexto, foi promulgado um código de conduta para os mediadores (CBAO - *Model Code of Conduct Mediators in Ontario*), a cujos princípios e regras estes ficam vinculados, além das normas legais aplicáveis.

O Código Modelo de Conduta para mediadores apresenta, então, como principais objetivos “ (...) a) *to provide guiding principles for mediators' conduct; b) to provide a means of protection for the public; c) to promote confidence in mediation as a process for resolving disputes*”. Seguidamente analisaremos alguns dos princípios regulamentados no CBAO.

### 7.1. Princípio da autodeterminação

O mediador deve respeitar e incentivar o princípio da autodeterminação das partes, uma vez que esta é uma característica essencial da mediação e foi elevada a princípio da mediação no ponto III do CBAO. As partes devem tomar as suas próprias decisões, sendo que os mediadores apenas devem prestar informações sobre o seu papel antes do início da sessão de mediação e a partir desse instante não devem conceder qualquer aconselhamento jurídico às partes. De acordo com o ponto III, n.º 4 do CBAO, *“Mediators have the responsibility to advise unrepresented parties to obtain independent legal advice, where appropriate. Mediators also have the responsibility to advise parties of the need to consult other professionals to help parties make informed decisions”*. Por outro lado, as partes não devem sofrer pressões para aceitar qualquer acordo.

### 7.2. Princípio da imparcialidade

A imparcialidade é crucial à aplicação prática deste método de resolução alternativa de litígios e à atitude do mediador durante toda a mediação. Os mediadores são obrigados a permanecer imparciais durante todo o procedimento de mediação. Tem o mediador o dever de incentivar as partes ao diálogo de modo a que encontrem uma solução para o conflito, no entanto não pode aliar-se ou tomar partido por qualquer das partes.

Neste sentido, o ponto IV do CBAO sublinha que *“Mediators shall serve only in those matters in which they can remain impartial; Mediators have a duty to remain impartial throughout the course of the mediation process; If mediators become aware of their lack of impartiality, they shall immediately disclose to the parties that they can no longer remain impartial and shall withdraw from the mediation”*.

Já a Lei portuguesa prevê o mediador como um terceiro imparcial no art. 2.º, n.º 2 da Lei 29/2013 e pressupõe igualmente a sua imparcialidade no art. 6.º da Lei da mediação e neste sentido acrescenta que o mediador pode cativar a confiança das partes mas está inibido de defender uma das partes, representá-la ou aconselhá-la. As opiniões e emoções do mediador devem passar despercebidas para não influenciar nenhum dos mediados. Todavia pode este

contrariar as desigualdades das partes e funcionar como um fiel da balança fazendo um equilíbrio de forças (CRUZ, 2011, p. 84).

Em consonância com o princípio da imparcialidade, o CBAO obriga o mediador a revelar às partes qualquer circunstância que possa constituir um conflito de interesses com o processo ou com qualquer um dos mediados. A sua comunicação deve ser o mais célere possível, devendo retirar-se como mediador em caso de conflito de interesses, exceto se as partes consentirem que este deva permanecer (ponto V, n.º 2 do CBAO). O mediador, bem como os seus associados ou parceiros devem ser conscientes dos seus próprios atos e evitar que o conflito de interesses se desenrole mantendo-se em funções. Como se indica no ponto V, n.º 4 do CBAO, *“Mediators' commitment is to the parties and the process and they shall not allow pressure or influence from third parties (persons, service providers, mediation facilities, organizations, or agencies) to compromise the independence of the mediator”*.

Relativamente à possibilidade de existir um conflito de interesses no decorrer do procedimento de mediação, a Lei portuguesa prevê no seu art. 27.º um regime de impedimentos e escusas do mediador de conflitos no qual a possibilidade de conflito de interesses está elencada. Constituem ainda circunstâncias que devem ser reveladas às partes: quaisquer relações pessoais ou familiares com uma das partes; o interesse financeiro, direto ou indireto no resultado da mediação; e uma atual ou prévia relação profissional com uma das partes (n.º 4, al. a), b) e c) do art. 27.º da Lei 29/2013).

### **7.3. Princípio da confidencialidade**

A confidencialidade é imprescindível no decorrer do todo o procedimento de mediação, pois é essencial que se assegure a confiança das partes, estando este princípio previsto no art. 24.1.14 e ponto VI do CBAO.

O dever de sigilo pode ser excecionado nas seguintes situações, conforme o ponto VI, n.º 2 do CBAO: a) quando ambas as partes por escrito consintam o levantamento da confidencialidade; b) quando o tribunal ou a lei o exijam; c) quando a informação e documentação apresentada em mediação constituam uma potencial ameaça para a vida humana; d) quando a informação relativa a cada mediação e aos mediados não é identificável e em causa está a

sua utilização para efeitos de investigação, estatística e acreditação ou fins educacionais<sup>126</sup>.

Excetuando os casos supra mencionados, os mediadores devem cumprir perpetuamente este princípio por forma a que as partes possam depositar confiança no procedimento, uma vez que saberão que as suas declarações não serão objeto de divulgação pública.

O regime português presume também as exceções ao princípio da confidencialidade e, para além de muito semelhantes ao regime canadiano, ainda acrescenta que o mediador de conflitos não pode ser testemunha, perito nem mandatário em processo com o mesmo objeto do procedimento de mediação, de acordo com o art. 28.º da Lei 29/2013. Salienta ainda que o conteúdo das sessões de mediação não pode ser valorado em tribunal nem em sede de arbitragem. O dever de confidencialidade cessa também por razões de ordem pública quando é para assegurar a proteção da criança, proteger a integridade física ou psíquica de qualquer pessoa ou ainda quando seja necessário para a aplicação da execução do acordo obtido em mediação, por força do art. 5.º da Lei 29/2013.

#### 7.4. Qualidade do procedimento

No que à qualidade do procedimento concerne, o CBAO assenta a sua concretização, nos termos do ponto VII, em diversos aspetos. Desde logo, incumbe aos mediadores os esforços razoáveis para assegurar que os mediados entendam o procedimento da mediação antes de esta se realizar<sup>127</sup>.

---

<sup>126</sup> Ponto VI - 2 CBAO: “*Mediators shall not disclose to anyone who is not a party to the mediation any information or documents that are exchanged for or during the mediation process except:*

*a) with the mediating parties' written consent;*  
*b) when ordered to do so by a court or otherwise required to do so by law;*  
*c) when the information/documentation discloses an actual or potential threat to human life;*  
*d) any report or summary that is required to be prepared by mediators; or*  
*e) when the information/documentation is non-identifiable, (unless all of the parties otherwise authorize identification), and is used for research, statistical, accreditation, or educational purposes and is limited only to what is required to achieve these purposes”.*

<sup>127</sup> Ponto VII – CBAO: “*1- Mediators shall make reasonable efforts to ensure the parties understand the mediation process before mediation commences.*

*2- Mediators have a duty to ensure that they conduct a process which provides parties with the opportunity to participate in the mediation and which encourages respect among the parties.*

*3- Mediators shall inform parties to a dispute that mediation is most effective when the parties with full authority to settle are in attendance and when they are willing to consider options for settlement.*

São também os mediadores que têm o dever de garantir a condução do procedimento de mediação de modo a que as partes tenham a oportunidade de participar oportunamente e deve este zelar por manter o respeito entre as partes.

Os mediadores que são advogados não devem representar qualquer das partes na mediação, devido ao possível conflito de interesses que poderá existir assim como a possível violação do princípio da imparcialidade.

No Canadá os mediadores, para além da conformidade com as políticas do programa de mediação obrigatória (OMMP), devem dar garantias da sua competência por forma a assegurar a qualidade do procedimento de mediação, devendo obter formação específica nas diferentes áreas de aplicação da mediação é competente de modo a garantir a qualidade do procedimento. Neste sentido e nos termos do CBAO, são os mediadores obrigados:

- *“to maintain competence and participate in continuing education/training;*
- *to participate in program evaluations as required, including providing statistical information:*
- *to conduct themselves in a manner which will foster public understanding of and confidence in the OMMP”<sup>128</sup>.*

Conforme foi indicado anteriormente no ponto 6, a qualidade dos mediadores e da sua formação é também defendida como meio para assegurar a própria qualidade do procedimento.

Em Portugal, assim como acontece no regime canadiano, também é obrigação dos mediadores adquirir e manter as competências profissionais e aptidões necessárias para preservar a qualidade do procedimento de mediação, tal como previsto no art. 24.º da Lei 29/2013, sendo que não é qualquer formação que serve estes propósitos, apenas sendo considerada formação específica a frequência e aproveitamento nos cursos ministrados por entidades formadoras certificadas pelo serviço do Ministério da Justiça definido em portaria do membro do Governo.

---

4- *Mediators who are lawyers shall not represent any party(ies) to the mediation.*

5- *Mediators have an obligation to acquire and maintain professional skills and abilities required to uphold the quality of the mediation process”.*

<sup>128</sup> Ponto III do CBAO.

### 7.5. Princípio da publicidade

O Código Modelo de Conduta dos mediadores em análise regulamenta de forma específica o princípio da publicidade no ponto VIII, segundo o qual os mediadores estão privados de garantir a resolução ou resultados específicos na mediação. Contudo, podem publicitar informação de acordo com o ponto VIII, n.º 2 do CBAO *“about their education, background, mediation training and experience in any representation, biographical or promotional material and in any oral explanation of same”*.

Em Portugal, o princípio da publicidade apenas se encontra regulamentado quanto aos sistemas públicos de mediação no art. 37.º da Lei 29/2013, respeitando a informação geral relativa ao funcionamento destes sistemas através de sítios eletrónicos de cada entidade gestora, ou ainda pode ser conferida presencialmente, por contacto telefónico ou por correio eletrónico.

Já o Código Europeu de Conduta para Mediadores<sup>129</sup> prevê que os mediadores podem divulgar a sua atividade desde que de modo fiável, profissional e digno.

### 7.6. Princípio da obrigatoriedade

A implementação da mediação obrigatória em Ontário desenrolou-se, como já referimos, por vários motivos: a) redução dos custos de cada litígio; b) celeridade do procedimento; c) eficácia da resolução do conflito.

Contudo, a obrigatoriedade deste método alternativo dividiu opiniões: se para Boxer Macomber *“mandatory mediation is “oxymoronic,” in that it is contradictory to force parties to mediate”* (MACOMBER citado por WINESTONE, 2015); em sentido contrário, para Jennifer Winestone *“mandatory mediation also addresses parties’ needs and incorporates a natural step for addressing disputes into the traditional litigation process. Before parties litigate, it is prudent to attempt to find a resolution”* (WINESTONE, 2015).

---

<sup>129</sup> Disponível em: [http://www.dgpj.mj.pt/sections/gral/mediacao-publica/mediacao-anexos/codigo-europeu-de/downloadFile/file/Codigo\\_Europeu\\_de\\_Conduta\\_para\\_Mediadores\\_13.03.2014.pdf?nocache=1394707997.85](http://www.dgpj.mj.pt/sections/gral/mediacao-publica/mediacao-anexos/codigo-europeu-de/downloadFile/file/Codigo_Europeu_de_Conduta_para_Mediadores_13.03.2014.pdf?nocache=1394707997.85).

Jerry McHale<sup>130</sup> defende a obrigatoriedade da mediação não só porque considera essencial para promover a mediação, mas também por constituir um incentivo para profissionais forenses resolverem conflitos de diferentes formas face à designada via tradicional<sup>131</sup> (MCHALE citado por WINESTONE, 2015).

*“In addition, mandatory mediation programs don’t force parties to resolution, but rather require that they come to the table and pursue the option. Any resolution that may be reached is (arguably) voluntary”* (WINESTONE, 2015).

Consideramos, sobre este assunto, que o legislador foi corajoso ao tornar a mediação obrigatória, pois se por um lado garante igualmente eficácia deste método comparativamente com a via judicial, por outro promove este meio extrajudicial de resolução de conflitos.

Contudo, entendemos também que a obrigatoriedade deste procedimento poderá ser interpretada de forma negativa se não for devidamente justificada. Em nossa opinião, o legislador não implementou este método como obrigatório com o fim de obrigar as partes a chegarem a acordo (como já defendido), mas sim como fator motivador da participação ativa dos mediados na resolução do seu problema, pois a aproximação das partes ao conflito faz com que a exposição de factos seja mais credível e célere do que quando estas se tornam representadas, o que resultará decerto em diferentes alternativas de resolução do conflito que certamente nunca seriam debatidas em tribunal sob pressão.

### **7.7. Da voluntariedade**

Não obstante genericamente o sistema de mediação canadiano ser obrigatório há situações em que é voluntário, como, por exemplo, nas questões familiares.

Neste sentido, a mediação voluntária pode ocorrer a qualquer momento desde que com consentimento de ambas as partes em conflito. A escolha do

---

<sup>130</sup> Assistente Vice-Ministro Nacional da Resolução Alternativa de Litígios do Canadá.

<sup>131</sup> Veja-se, sobre este assunto, MCHALE, 2013.

mediador também depende da vontade destas e pode ser um mediador designado na lista de mediadores (mediador privado) ou um mediador público<sup>132</sup>.

As partes são obrigadas a uma pré-mediação individual com o mediador, ou seja, cada parte fala separadamente com o mediador, que normalmente varia de 3 a 14 dias antes da data da primeira sessão de mediação.

Na pré-mediação voluntariamente aceite pelas partes não existem regras estipuladas legalmente, nem fases que se devam cumprir, assim como não há penalidades pelo não cumprimento dos prazos, embora a sua demora possa levar à desistência de uma parte. São as partes que delimitam os termos em que a mediação irá prosseguir em documento breve e escrito, onde é determinada a data acordada para a primeira sessão e, caso uma das partes não assine o documento, a mediação é de imediato cancelada, ficando a parte que não assinou responsável por pagar a taxa de cancelamento. Sendo a mediação cancelada sem aviso prévio suficiente, a taxa de cancelamento poderá ser cobrada pelo mediador de acordo com a sua política de cancelamento (que normalmente é descrita no contrato de mediação)<sup>133</sup>.

Após a assinatura do documento que comprove a vontade das partes em seguir para mediação, os trâmites que esta segue não diferem muito dos trâmites da mediação obrigatória anteditos, no que concerne à introdução do mediador; declarações de abertura e acordo.

Todas as comunicações de mediação, ou seja o que é tratado neste procedimento, é confidencial e os acordos de mediação que contenham cláusulas de confidencialidade são executadas pelas partes e pelos seus advogados.

A função dos advogados na mediação são: participar em todo o procedimento de boa-fé; aconselhar o cliente sobre um mediador adequado; preparar o seu cliente a participar na mediação; aconselhar jurídica e estrategicamente o cliente durante o procedimento protegendo os interesses e objetivos que a parte.

---

<sup>132</sup> Para mais informações sobre a seleção do mediador, veja-se, *Practice Note, Choosing a mediator*.

<sup>133</sup> Para mais informações sobre a pré-mediação num procedimento voluntário, veja-se *Mediation Brief (Model Document) - Global Joint Tort/AB - MVA - Minor - FLA - Single Vehicle*. Disponível em: [www.practicallaw.com/2-608-2786](http://www.practicallaw.com/2-608-2786).

No que diz respeito ao local da mediação esta poderá ser realizada em qualquer local desde que conveniente e aceitável por ambas as partes, incluindo o escritório do mediador, o tribunal ou outra instalação, sendo que neste último caso poderá ser cobrada uma taxa pelas comissões de administração do local.

Relativamente ao custo da mediação os honorários diferem entre mediadores públicos e privados. A parte que não entrar em acordo ficará com o encargo das despesas totais da mediação. Se o procedimento de mediação não terminar em acordo por vontade de ambos os mediados, as despesas são divididas.

A única penalidade para o não comparecimento ou cancelamento da mediação são as taxas impostas pelo mediador, não existindo sanções judiciais.

Não há um limite para o número de sessões, embora por norma não sejam realizadas mais do que duas para o mesmo conflito.

A falta de acordo levará o procedimento para a via judicial sendo que muitas vezes é o autor que define o assunto que deve prosseguir para julgamento.

## CAPÍTULO III – A EXECUÇÃO DOS ACORDOS DE MEDIAÇÃO

### 1. Da análise do sistema português

O início do procedimento de mediação pressupõe a existência de um conflito cuja resolução se pretende alcançar. Neste sentido, o acordo de mediação, vertido num documento escrito e assinado pelo mediador e pelos mediados<sup>134</sup> e reflexo da livre vontade destes, constituirá o objetivo final, normal e desejável neste método extrajudicial de resolução alternativa de litígios.

Para Cátia Cebola, o acordo de mediação ou negócio jurídico mediado tem ínsito um carácter particular que provém, por um lado, do seu modo de criação, mais concretamente porque é construído pelas partes do conflito, através da aplicação de técnicas específicas pelo mediador; e, por outro, pelo seu carácter voluntário e pelo seu conteúdo, uma vez que tenta satisfazer todos os interesses em confronto (CEBOLA, 2013, p. 110).

Brown & Marriott alegam que recorrer aos serviços de mediação promove o surgimento de acordos mais duradouros, criativos e satisfatórios do que os que se alcançam em tribunal porque este depende exclusivamente da dedicação, comunicação e vontade das partes (BROWN & MARRIOT, 2012, p. 13).

Independentemente da perspetiva através da qual se analisem as particularidades e vantagens do acordo de mediação, a possibilidade de existência de incumprimentos nesta sede não é nula, o que revela a importância do estudo da sua executoriedade.

### 1.2. Enquadramento legal: o regime plasmado na Lei 29/2013

A Diretiva 2008/52/CE denota a relevância da previsão de mecanismos de atribuição de força executiva aos acordos de mediação para que as partes sintam segurança neste instituto, deixando, deste modo, de estar o cumprimento dos acordos dependente unicamente da vontade dos mediados. Por outro lado, promove-se a mediação a verdadeira alternativa aos sistemas judiciais<sup>135</sup>.

---

<sup>134</sup> Art. 20.º da Lei 29/2013.

<sup>135</sup> Considerando 19 da Diretiva 2008/52/CE.

Cátia Cebola afirma neste sentido que a eficácia da mediação estará dependente da eficácia dos seus acordos que, por sua vez, dependerá do seu cumprimento pelas partes, mas também pela possibilidade de execução forçada dos mesmos (CEBOLA, 2010b).

Neste contexto, a Diretiva 2008/52/CE, de acordo com o seu art. 6.º, determina que as partes, ou uma parte, desde que com o consentimento das restantes, devem dispor da possibilidade de requerer que o conteúdo de um acordo escrito tenha força executiva, exceto se o conteúdo do acordo for contrário ao Direito do Estado membro ou este não decretar a sua executoriedade. Acrescenta o comando normativo europeu que a força executória desse conteúdo pode ser atribuída mediante sentença, decisão ou ato autêntico de um tribunal ou outra autoridade competente<sup>136</sup>.

No âmbito da temática que abordamos, relativa à executoriedade dos acordos de mediação, consideramos existir duas perspetivas: se por um lado esta medida aumenta a confiança das partes no recurso a esta via extrajudicial; por outro, poder-se-á estar, em certa medida, a equiparar este procedimento à via judicial ao diminuir a sua natureza consensual, o que pode colocar em causa a afirmação da mediação como uma alternativa aos tribunais, facto que não vemos como conveniente. Não obstante esta última perspetiva, concordamos com a atribuição de força executiva aos acordos de mediação por considerarmos deverem prevalecer as garantias de defesa dos direitos das partes em caso de inadimplementos.

Toda a execução tem por base um título executivo pelo qual se determinam o fim e os limites da ação executiva (art. 10.º, n.º 5 do CPC). Para José Lebre Freitas os títulos executivos são a condição imprescindível à instauração de uma ação executiva e por ele se determinam o fim e os limites desta. Por outro lado, o título executivo é condição suficiente da ação. (FREITAS, 2014, p. 35)

Os títulos executivos, cujo elenco taxativo consta do art. 703.º do CPC, quanto à sua natureza podem ser judiciais e extrajudiciais.

Neste sentido, à execução apenas poderão servir de base: *i)* as sentenças condenatórias; *ii)* os documentos exarados ou autenticados por

---

<sup>136</sup> Art. 6.º, n.º 2 da Diretiva 2008/52/CE.

notário, entidades ou profissionais com competência para tal; *iii*) os títulos de crédito, ainda que meros quirógrafos desde que os factos constitutivos da relação subjacente constem do próprio documento ou expostos no requerimento executivo; e *iv*) os documentos a que por disposição especial seja atribuída força executiva (art. 703.º, n.º 1 do CPC)<sup>137</sup>.

No âmbito da mediação, na Lei 29/2009 o legislador apenas se referia à possibilidade de homologação<sup>138</sup> dos acordos de mediação para que estes passassem a título executivo. Atualmente, na Lei 29/2013, o legislador português optou por acrescentar a este nível a sua executoriedade direta nos termos do art. 9.º e, verificados os requisitos plasmados nesta norma, o acordo de mediação passa a título executivo pela al. d) do art. 703.º, n.º 1 do CPC.

Paralelamente, manteve-se a possibilidade de homologação dos acordos de mediação nos termos do art. 14.º da Lei 29/2013, em especial para os casos em que os requisitos do art. 9.º não se encontrem verificados.

Para Mariana França Gouveia a executoriedade pode resultar ainda da subsunção desse acordo numa das categorias de título executivo previstas no CPC, ou seja, transformando-se o acordo de mediação num documento exarado ou autenticado por notário ou outra entidade profissional com competência para tal<sup>139</sup>. De igual modo se pode juntar ao acordo um cheque que constituirá título de crédito e por si só será título executivo (GOUVEIA, 2014b, p. 94).

Nas páginas seguintes abordaremos o regime inerente às possibilidades de atribuição de força executiva ao acordo de mediação plasmadas na Lei 29/2013.

### **1.2.1. Executoriedade direta dos acordos de mediação à luz do art. 9.º da Lei 29/2013**

A Lei 29/2013 plasma no seu art. 9.º o princípio da executoriedade direta ou automática dos acordos alcançados através de um procedimento de

---

<sup>137</sup> Sobre títulos executivos veja-se, entre outros, FREITAS, 2014; MESQUITA E ROCHA, 2014; AMARAL, 2015.

<sup>138</sup> Cfr. art. 249.º-B do anterior CPC, hoje revogado.

<sup>139</sup> No mesmo sentido, LOPES E PATRÃO, 2014, p. 100.

mediação que cumpram os requisitos elencados nesta norma sem necessidade de homologação judicial.

Neste sentido, os acordos de mediação têm por si só força executiva se respeitarem os requisitos cumulativamente descritos no art. 9.º da Lei 29/2013, mais concretamente: *i)* o acordo a que as partes chegaram respeite a matéria que pode ser objeto de mediação, designadamente nos termos do art. 11.º da Lei 29/2013; *ii)* as partes detenham capacidade para a celebração do acordo; *iii)* o acordo seja obtido por mediação nos termos legalmente previstos; *iv)* o conteúdo do acordo não viole a ordem pública e *v)* o mediador de conflitos esteja inscrito na lista de mediadores organizada pelo Ministério da Justiça.

Quando se refere na alínea a) do art. 9.º em análise que o acordo entre as partes terá de respeitar a matéria que poderá ser objeto de mediação, estará em causa designadamente os critérios de competência material específicos para os sistemas públicos e o plasmado no art. 11.º da Lei 29/2013. Quer isto dizer que o acordo de mediação tem de respeitar a litígios civis ou comerciais que respeitem interesses de natureza patrimonial. Caso contrário, ou seja, se os litígios não respeitarem a interesses de natureza patrimonial, podem ainda ser objeto de mediação desde que as partes possam celebrar transação sobre o direito controvertido. Assim, quando em causa esteja um acordo sobre litígios civis e comerciais e uma vez respeitado o critério da patrimonialidade ou, subsidiariamente, o critério da transigibilidade fica cumprida a alínea a) do art. 9.º.

Relativamente à capacidade das partes para celebração do acordo, Maria Olinda Garcia refere que, embora o art. 9.º não o refira expressamente, deverá certificar-se de que as partes têm legitimidade para esse efeito. Neste sentido, se uma das partes for, por exemplo, uma sociedade o representante desta deverá provar documentalmente a sua legitimidade para representar a sociedade naquele acordo. Da mesma maneira, que se uma das partes se fizer representar por advogado, deve este deter uma procuração com poderes específicos para assinar aquele acordo (GARCIA, 2015, p. 27).

Quando se exige que o acordo de mediação seja obtido nos termos legalmente previstos, esta exigência remete para a obediência da própria Lei da Mediação, assim como para a legislação específica relativa aos sistemas de mediação familiar, laboral e penal. Aspetos como a subscrição de um protocolo

de mediação, de acordo com o art. 16.º, n.º 2 da Lei 29/2013, tornam-se condição necessária da executoriedade do acordo obtido em mediação. Ainda de salientar, a importância da obrigação do cumprimento dos princípios da mediação. (GOUVEIA, 2014b, p. 95).

No que respeita ao conteúdo do acordo não poder violar a ordem pública, Mariana Gouveia aponta para uma discrepância, negativa, face à norma da homologação (art. 14.º, n.º 3 da Lei 29/2013) visto que esta estabelece padrões para além da ordem pública e a norma da executoriedade limita-se a referir este requisito. Todavia, acrescenta que os requisitos estabelecidos no art. 14.º da Lei 29/2013 (os princípios gerais do direito, a boa-fé e o abuso de direito) reconduzem-se ao conceito de ordem pública. Logo o acordo obtido em mediação tem força executiva, quando entre outros requisitos, não viole a ordem pública (GOUVEIA, 2014b, p. 95).

Relativamente à exigência feita ao mediador de conflitos, que deve estar inscrito na lista de mediadores organizada pelo Ministério da Justiça, salientamos que prescinde-se deste último requisito sempre que a mediação decorra num sistema público de mediação, segundo o n.º 2 do art. 9.º da Lei 29/2013, uma vez que neste caso cada sistema dispõe da sua própria lista.

As qualificações e os requisitos de inscrição na lista de mediadores ordenada pelo Ministério da Justiça estão definidos na Portaria n.º 344/2013, de 27 de novembro. De acordo com o art. 3.º da referente Portaria, podem requerer a inscrição na lista de mediadores aqueles que preencham cumulativamente os seguintes requisitos: *i)* estejam no pleno gozo dos seus direitos civis e políticos; *ii)* tenham assistido e obtido proveito do curso de mediação de conflitos e *iii)* possuam domínio da língua portuguesa.

Evidenciamos ainda que se a mediação for realizada noutro Estado membro da União Europeia que não exija homologação judicial e se o conteúdo não viole a ordem pública, os acordos obtidos possuem também força executiva desde que o ordenamento jurídico desse Estado o permita, conforme o art. 9.º, n.º 4 da Lei 29/2013. Nestes casos é estabelecida uma confiança mútua nos

acordos de mediação alcançados, ou seja, há equiparação da força probatória, conforme o art. 365.º do Código Civil, à força executiva dos acordos<sup>140</sup>.

Concluimos ainda que, na ausência de algum dos referidos requisitos acima descritos, o mediador inscrito na lista do Ministério da Justiça, poderá recusar assinar o acordo que, deste modo, ficará privado da natureza de título executivo. É de salientar que não é exigível ao mediador que se pronuncie sobre a equidade ou o equilíbrio do conteúdo do acordo, visto que esse assunto cabe única e exclusivamente às partes (GARCIA, 2015, p. 27).

Verificados os requisitos legais, o acordo de mediação constituirá título executivo, podendo ser executado em caso de incumprimento das declarações estabelecidas pelas partes, nos termos do art. 703.º, n.º 1, al. d) do CPC, na sua atual redação.

Cátia Cebola, no âmbito da Lei 29/2009, defendia a reforma da lei processual, uma vez que o revogado art. 249.º-B do antigo CPC previa apenas a homologação dos acordos de mediação, o que, por consequência, implicava a negação da sua executoriedade direta e, uma vez que os acordos de mediação não se incluíam no art. 46.º, al. c) do anterior CPC, era desejável a ampliação deste artigo para abranger aqueles acordos, como, de resto, veio a acontecer com a reforma do CPC (CEBOLA, 2013, p. 115)

Verificamos, neste sentido, que o plasmado no art. 9.º da Lei 29/2013 pode ter duas consequências normativas: por um lado, a limitação da executoriedade de alguns acordos obtidos através da mediação; e, por outro, a ampliação da executoriedade dos acordos com a introdução do art. 9.º da Lei da Mediação.

Relativamente à primeira consequência, a limitação da sua executoriedade reside na exigência de que o mediador esteja inscrito na lista de mediadores organizada pelo Ministério da Justiça, nos termos da al. e) do art. 9.º, da Lei 29/2013, visto que caso isto não se verifique o acordo de mediação não tem força executiva. Contudo, concordamos com esta limitação por a mesma imprimir critérios de qualidade aos acordos de mediação.

---

<sup>140</sup> Art. 365.º, n.º 1 do Código Civil: *“Os documentos autênticos ou particulares passados em país estrangeiro, na conformidade da respetiva lei, fazem prova como o fariam os documentos da mesma natureza exarados em Portugal”*.

Por outro lado, o art. 46.º do antigo CPC afirmava que o acordo alcançado pelas partes, por mera negociação, sem qualquer intervenção do mediador, constituía título executivo. Todavia, com a reforma do código de processo civil, de acordo com o atual art. 703.º do CPC, deixou de se considerar os documentos particulares como título executivo. Neste sentido, a introdução do art.º 9.º na Lei 29/2013 foi relevante, uma vez que introduziu a ampliação da possibilidade de executoriedade dos acordos de mediação.

Assim sendo, as transações obtidas em sede de mediação, desde que respeitem os requisitos do art. 9.º da Lei 29/2013, podem servir de base à execução nos termos do art. 703.º do CPC. Nos casos em que não se cumpram os requisitos do artigo 9.º, os acordos de mediação para terem força executiva devem ser submetidos a homologação, para além das situações em que esta via é obrigatória, conforme se analisará seguidamente.

### **1.2.2. Da homologação dos acordos de mediação em Portugal**

A homologação dos acordos de mediação encontra-se consagrada na Lei 29/2013 no art. 14.º, podendo ser requerida pelas partes.

Existem, todavia, casos de homologação obrigatória do acordo de mediação, como, por exemplo, no âmbito da Lei dos Julgados de Paz, por força do art. 56.º, n.º 1 da Lei 78/2001 (alterada pela Lei 54/2013) e nos termos do art. 273.º, n.º 5 do CPC, devendo o acordo de mediação obtido em processo judicial pendente ser obrigatoriamente sujeito a homologação judicial.

O pedido da homologação deve ser apresentado pelas partes, conjuntamente, em qualquer tribunal competente em razão da matéria, de preferência por via eletrónica<sup>141</sup> por força do n.º 2 do art. 14.º da Lei 29/2013. Nesta sede rege a Portaria n.º 280/2013, de 26 de agosto, que regula vários aspetos da tramitação eletrónica, devendo a apresentação de um acordo de homologação obtido em mediação ser efetuada por via eletrónica nos mesmos termos que qualquer peça processual. Estes acordos são decididos sem necessidade de prévia distribuição, uma vez que têm natureza urgente<sup>142</sup>.

---

<sup>141</sup> Cfr. art. 273.º, n.º 5 do CPC.

<sup>142</sup> Cfr. art. 14.º, n.º 4 da Lei 29/2013.

Com a homologação visa-se, nos termos do art. 14.º, n.º 3,: *i)* verificar se o acordo de mediação respeita a litígio que possa ser objeto de mediação (designadamente e para os litígios civis e comerciais, deve atender-se aos critérios do art. 11.º); *ii)* averiguar a capacidade das partes para a sua celebração (o juiz tem, primeiro, de apurar a qualidade das partes para aferir se estas têm capacidade e legitimidade para concluir o acordo); *iii)* certificar o respeito pelos princípios gerais de direito; *iv)* assegurar que o acordo respeita a boa-fé; *v)* confirmar a inexistência de abuso do direito; *vi)* e verificar que o conteúdo do acordo não viola a ordem pública<sup>143</sup>.

Sendo recusada a homologação do acordo de mediação, este será devolvido às partes, que, no prazo de 10 dias, poderão submeter um novo acordo para homologação, conforme o n.º 5 do art. 14.º da Lei 29/2013.

Mesmo que o acordo de mediação já goze de força executiva nos termos do art. 9.º nada impede que as partes venham a requerer a sua homologação ao tribunal, a qual poderá ser importante em dois casos: *i)* quando se pretenda a respetiva eficácia além-fronteiras, ou seja nos restantes Estados membros, uma vez que a atribuição de força executiva direta pode não ser a regra vigente; *ii)* e ainda se for pretendido que o acordo de mediação seja equiparado a uma sentença judicial, por forma a reduzir os fundamentos de oposição à execução de acordo de acordo com o art. 729.º do novo Código de Processo Civil (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 62).

Quando o acordo de mediação respeite os pressupostos do art. 9.º da Lei 29/2013, os fundamentos de oposição à execução serão os constantes no art. 731.º do CPC, uma vez que não se baseando a execução em sentença ou em requerimento de injunção a que tenha sido aposta a fórmula executória, além dos fundamentos constantes do art 729.º do CPC, na parte em que sejam aplicáveis, podem ser alegados quaisquer outros que possam ser invocados como defesa no processo de declaração.

Contudo, a homologação do acordo poderá suscitar alguns inconvenientes, como a atenuação do princípio da confidencialidade no sentido em que o acordo de mediação passará de imediato a ser tão público como outra

---

<sup>143</sup> O critério da homologação assente na ordem pública integrará o respeito pelos bons costumes, pelos princípios gerais de direito, pelo princípio da boa-fé e pelo princípio do abuso de direito (GOUVEIA, 2014b, p. 91).

decisão judicial. Neste sentido caberá única e exclusivamente às partes a opção pela homologação ou pela confidencialidade estrita do acordo (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 96).

Cátia Cebola indica um inconveniente mais para o pedido de homologação, uma vez que o mesmo implica a necessidade de se intentarem duas ações: uma ação para a homologação e outra ação para a execução do acordo caso haja incumprimento, o que não se torna adequado em termos de economia processual, ao mesmo tempo que diminuirá a celeridade de resolução do conflito (CEBOLA, 2013, p. 116).

Dário Moura Vicente salienta ainda que nos casos em que não seja possível nem a executoriedade nem a homologação do acordo de mediação, as partes poderão promover a conversão do acordo numa decisão arbitral por mútuo consentimento ou utilizar o acordo como base a uma ação de condenação, alertando, neste último caso, para o contrassenso que é ter-se evitado o recurso aos tribunais num primeiro momento para posteriormente ter de se recorrer a eles, opinião com a qual nós concordamos na íntegra (VICENTE, 2005, p. 401).

Dulce Lopes e Afonso Patrão consideram que uma outra possibilidade de reconhecimento do acordo de mediação como título executivo poderá passar por os acordos serem exarados em escritura pública perante notário. Assim sendo, com a redução a ato notarial, o acordo de mediação pode adquirir também força executiva por força do art. 703.º, n.º 1, al. b) do CPC<sup>144</sup> (LOPES E PATRÃO, 2014, p. 100)<sup>145</sup>.

Analisado o sistema português, passemos a explicar o regime canadiano nesta sede.

---

<sup>144</sup> No mesmo sentido, veja-se GOUVEIA, 2014b, p. 133.

<sup>145</sup> Solução legal adotada em Espanha para a homologação dos acordos de mediação. Na verdade, a legislação espanhola definiu que o acordo de mediação terá valor de título executivo quando reduzido a escritura pública por um notário, de acordo com o art. 25.º, n.º 1 e 2 da *Ley 5/2012*:

1 - *“Las partes podrán elevar a escritura pública el acuerdo alcanzado tras un procedimiento de mediación. El acuerdo de mediación se presentará por las partes ante un notario acompañado de copia de las actas de la sesión constitutiva y final del procedimiento, sin que sea necesaria la presencia del mediador.*

2 - *Para llevar a cabo la elevación a escritura pública del acuerdo de mediación, el notario verificará el cumplimiento de los requisitos exigidos en esta Ley y que su contenido no es contrario a Derecho”.*

## 2. A executoriedade do acordo de mediação em Ontário

O regime canadiano, como temos vindo a analisar, contém duas regras em matéria de mediação: a regra geral (*rule 24.1*) e a regra específica (*rule 75.1*). Iremos analisar de seguida cada uma delas em matéria de execução de acordos.

### 2.1. Análise da *Rule 24.1*

Após o procedimento de mediação se dar por concluído, o mediador terá um prazo de 10 dias para apresentar ao coordenador de mediação e às partes um relatório sobre o resultado de mediação, conforme o art. 24.1.15 (1) da Lei 194/90<sup>146</sup>.

O acordo de mediação no Canadá concretiza-se, tal como em Portugal, através da manifestação de vontades das partes, devendo estar assinado por ambos os mediados ou pelos advogados de cada uma das partes (art. 24.1.15 (3) da Lei 194/90<sup>147</sup>).

De acordo com o art. 24.1.15 (4) (a) e (b) da Lei 194/90, o acordo poderá ser absoluto ou total quando as partes obtenham um acordo vinculativo, relativamente a todas as questões em conflito; ou, por outro lado, poderá ser obtido um acordo condicional, que depende ainda de alguma questão que levante dúvidas para uma das partes.

Se após assinatura do acordo alguma das partes não cumprir os termos nele expostos, a parte cumpridora pode: *i*) remeter o acordo para o tribunal e tem o juiz o poder de decisão relativamente ao mesmo, ou *ii*) continuar a ação em tribunal, como se não tivesse havido acordo, segundo o art. 25.1.15 (5) (a) e (b) da Lei 194/90<sup>148</sup>.

---

<sup>146</sup> O mediador de conflitos que não cumpra o art. 24.1.15 (1), da Lei 194/90 poderá ser excluído da lista de mediadores pelo coordenador de mediação, por força do art. 24.1.15 (2) da Lei 194/90.

<sup>147</sup> Art. 24.1.15 (3) da Lei 194/90 – “*If there is an agreement resolving some or all of the issues in dispute, it shall be signed by the parties or their lawyers*”.

<sup>148</sup> Art. 25.1.15 (5) (a) e (b) da Lei 194/90 – “*Where a party to a signed agreement fails to comply with its terms, any other party to the agreement may, (a) make a motion to a judge for judgment in the terms of the agreement, and the judge may grant judgment accordingly; or (b) continue the action as if there had been no agreement*”.

## 2.2. Análise da Rule 75.1

O procedimento de mediação pode, como analisámos no presente trabalho, seguir as regras específicas da *rule 75.1* se a matéria em causa respeitar *estates actions, trusts actions* e *substitute decisions*.

Por força do art. 75.1.12 (3), nos casos em que as partes obtenham acordo sobre a totalidade ou parte das questões a resolver, deve este acordo ser assinado por todos os mediados ou pelos seus advogados<sup>149</sup>.

O mediador de um determinado conflito deve, no prazo de 10 dias após a conclusão do respetivo procedimento, entregar um relatório ao coordenador da mediação e às partes conforme estabelece o art. 75.1.12 (1) da Lei 194/90<sup>150</sup>. A violação deste artigo pode acarretar para o mediador de conflitos a sua exclusão da lista de mediadores da província de Ontário segundo o art. 75.1.12 (2) da Lei 194/90.

Perante o incumprimento do acordo de mediação por uma das partes, pode a outra parte: i) “make a motion to a judge for judgment in the terms of the agreement, and the judge may grant judgment accordingly; or ii) continue the proceeding as if there had been no agreement” [rule 75.1.12 (6)]. Por outras palavras, o incumprimento do acordo de mediação poderá ser valorado em tribunal, seguindo-se os trâmites normais de uma ação declarativa.

O acordo de mediação incumprido pode ainda ser executado como um contrato, uma vez que é assinado por ambas as partes, mas só após dado consentimento pelo juiz. Assim, se uma das partes não cumprir com os termos ditados no acordo de mediação, a parte beneficiária terá de apresentar um pedido de execução do acordo ao juiz, sendo que a decisão judicial subsequente é então título executivo (HOPT E STEFFEK, 2013, p. 922).

Para Norman Ross, “*the agreement is a contract that distils the parties preferred options and narrows the dispute to manageable proportions. (...) If the contract is broken quite apart from security, escalations, or penalties, it is a much*

---

<sup>149</sup> Art. 75.1.12 (3) – “*If there is an agreement resolving some or all of the issues in dispute, it shall be signed by the designated parties or their lawyers*”.

<sup>150</sup> Art. 75.1.12 (1) da Lei 194/90 – “*Within 10 days after the mediation is concluded, the mediator shall give the mediation co-ordinator for the county and the designated parties a report on the mediation*”

*more succinct document which sets out each person's rights and obligations, making it much easier to enforce*" (ROSS, 1997, p. 120).

No mesmo sentido, Irvin Schein, *"a settlement agreement is a contract. The contract will be enforceable if the parties mutually intended to enter into a contract and had agreed on all of the essential terms of the settlement"* (SCHEIN, 2014).

Face ao valor do acordo de mediação e à sua importância, Michael Carbone indicou vários aspetos que um mediador deve atender para promover um acordo de mediação vinculativo. Primeiramente considera fulcral a presença das partes na mediação e se por algum motivo uma das partes tiver que estar ausente no procedimento o mediador deverá adiar a mediação de forma escrita e justificada. Neste sentido, Sofia Basto afirmou que, *"(...) a pessoa é condição de conflito com a mesma intensidade, força e direção que o conflito é condição de pessoa"* (BASTO, 2008), pelo que concordamos que a presença das partes é crucial para a obtenção de um acordo favorável e vinculativo, evitando-se futuros incumprimentos.

É essencial que o mediador sumarie aos mediados e aos presentes todos os termos e condições acordados pelas partes, devendo seguidamente reduzir a escrito as estipulações pactuadas num documento que Michael Carbone apelida de *"Memorandum of Settlement"*<sup>151</sup>.

Todavia, o acordo de mediação tem de estar escrito, consentido e assinado pelas partes, caso contrário, ou seja caso o acordo seja verbal, não é passível de execução.

Neste sentido, os acordos verbais podem ser concretizados através de uma ação de indemnização, ou uma ação de execução específica, contudo estas "soluções" são obviamente insatisfatórias, uma vez que todo objetivo da mediação é evitar novos conflitos e ações em tribunal.

Neste contexto, percebemos a importância do papel do mediador na obtenção de um acordo com caráter vinculativo futuro em caso de incumprimentos.

---

<sup>151</sup> Ryan Garcia alegou que, para evitar problemas futuros, é crucial que o *"Memorandum of Settlement"* indique especificamente que será admissível como prova em qualquer ação ou processo legal (CARBONE, 2001).

### 3. Notas comparativas relativamente à força executiva dos acordos de mediação em Portugal e no Canadá

Concluimos assim que relativamente à força executiva dos acordos de mediação, não obstante a distinção de regimes nos países em estudo, poderão ser vislumbráveis algumas semelhanças, pelo menos no que respeita à previsão da possibilidade de homologação.

Na verdade, em Portugal o acordo de mediação é título executivo direto se respeitados os requisitos do art. 9.º da Lei 29/2013, podendo ainda ser homologado atendendo ao art. 14.º da Lei 29/2013.

No Canadá o acordo de mediação é um contrato que se pretende que seja cumprido em toda a sua dimensão. Somente em caso de incumprimento, a outra parte terá de solicitar a um juiz a sua força executiva ou prosseguir com uma ação como se não tivesse existido acordo, segundo o art. 24.1.15 e 75.1.12 da Lei 194/90 (BEER E PACKARD, 2012, p. 30).

Assim, parece existir no Canadá também uma espécie de homologação pelo juiz dos acordos de mediação incumpridos, ainda que a lei canadiana não indique, por exemplo, quais os critérios a que o juiz tem de atender para ratificar o acordo. Por outro lado, a *motion to a judge for judgment in the terms of the agreement* apenas é solicitada em caso de incumprimento, enquanto a homologação do acordo de mediação em Portugal (quando não obrigatória) pode ser solicitada em qualquer altura, sendo comum que seja pedida independentemente ou até antes de qualquer incumprimento.

Por outro lado ainda, em Portugal exige-se que o pedido de homologação seja levado a cabo pelas duas partes (art. 14.º, n.º 2 da Lei 29/2013), já a *motion to a judge* no Canadá é colocada pela parte beneficiária do acordo e que sai prejudicada com o incumprimento.

Deste modo, são visíveis diferenças entre o sistema português e canadiano, ao nível da homologação, mas ambos consagram esta possibilidade como forma de atribuição de força executiva ao acordo de mediação.

O que não se vislumbra no Canadá é a força executiva direta dos acordos de mediação, tal como ocorre em Portugal, o que em nossa opinião torna o sistema mais pobre, uma vez que esta solução mantém a celeridade do procedimento, é económica e eficiente. Na verdade, o pedido de homologação

dos acordos de mediação é mais demorado e ainda acrescenta um cariz processual a um meio que se pretende extrajudicial.

Assim, consideramos que o legislador canadense, que foi audaz quando previu a obrigatoriedade da mediação na Província de Ontário, também deveria ter consagrado a executoriedade direta dos acordos como forma de promover este mecanismo.

## CONCLUSÕES

O contexto cultural e a própria liberdade inerente ao agir humano são fatores relevantes da interação social, que exaltam o impacto da convergência de interesses opostos entre os seres humanos. É quase inevitável que a convivência entre os seres humanos não provoque o surgimento de conflitos, cuja resolução é imprescindível e reivindicada pela paz social necessária ao desenvolvimento da humanidade. O aparecimento de meios extrajudiciais de resolução de conflitos constituiu uma necessidade indispensável nos ordenamentos jurídicos de todo mundo, não só pelas dificuldades vivenciadas pelos sistemas judiciais, mas também pela mudança de paradigma nas formas como os cidadãos procuram resolver os seus conflitos.

Os meios de resolução extrajudicial de conflitos, como indicámos, ganharam uma nova força na década de 1970 nos E.U.A e foram obtendo consagração legal em todo mundo. A nível europeu a Diretiva 2008/52/CE do Parlamento Europeu e do Conselho teve como principal objetivo promover o acesso à justiça através da resolução extrajudicial de litígios em matéria civil e comercial, incentivando neste sentido o recurso à mediação, por considerar que esta constitui um meio extrajudicial de resolução de conflitos célere e pouco oneroso através da utilização de procedimentos adaptados às partes e ao próprio conflito.

A UE acrescentou que a mediação deve ser um processo voluntário na medida em que são as partes responsáveis pelo procedimento de mediação, podendo organizá-lo como tencionarem assim como terminá-lo a qualquer momento. Contudo, não impede a introdução de elementos obrigatórios no procedimento, desde que tal não impeça as partes de exercerem o seu direito de acesso ao sistema judicial.

Portugal incorporou as disposições da Diretiva aplicando-as aos procedimentos de mediação transfronteiriços e aos procedimentos de mediação internos. Com a transposição da Diretiva 2008/52/CE, num primeiro momento pela Lei 29/2009 e posteriormente pela Lei 29/2013, atualmente em vigor, Portugal regula neste último diploma o regime jurídico da mediação aplicada em Portugal, assim como os princípios gerais da mediação e o regime jurídico de

conflitos civis e comerciais, dos mediadores e dos sistemas públicos de mediação.

Os princípios da mediação no nosso ordenamento jurídico são os que constam dos arts. 4.º a 9.º da Lei 29/2013, a saber: os princípios da voluntariedade; da confidencialidade; da igualdade e imparcialidade; da independência; da competência e da responsabilidade e, por último, da executoriedade. Além de todos estes princípios integrados na Lei 29/2013, considera-se ainda que a mediação deve respeitar também o princípio da celeridade e o princípio da flexibilidade por constituírem características essenciais a este procedimento.

Em Portugal, dos princípios analisados, destacamos a voluntariedade e a confidencialidade.

A voluntariedade é considerada um princípio elementar da mediação, cabendo às partes a liberdade de escolha por este método extrajudicial; a liberdade de renúncia e desistência da mediação; a liberdade de construção do conteúdo do acordo final e ainda a liberdade de escolha dos mediadores.

A confidencialidade tem também grande relevância, uma vez que se determina o sigilo relativamente a todas as declarações prestadas pelas partes no decorrer das sessões por parte de mediadores, assistentes e partes. Neste sentido, o conteúdo das sessões de mediação não pode ser valorado em tribunal, de acordo com o art. 5.º, n.º 4 da Lei 29/2013.

O procedimento de mediação, não obstante a flexibilidade que deve ser reconhecida a este mecanismo e à atuação do mediador, obedece a uma tramitação lógica e sequencial, ou seja, tem inerente um conjunto de procedimentos com vista à obtenção de um acordo para o conflito.

Em Portugal subsistem, paralelamente aos mediadores privados, os sistemas públicos de mediação: em concreto, como vimos, o sistema de mediação dos Julgados de Paz e os sistemas públicos de mediação especializada (mediação familiar, laboral e penal). Os sistemas públicos encontram regulamentação genérica na Lei 29/2013, mais concretamente nos arts. 30.º a 37.º, além dos respetivos atos regulatórios e no nosso trabalho analisámos o seu funcionamento e articulação regulamentar, concluindo-se que os sistemas públicos tiveram um relevante papel da divulgação da mediação em Portugal.

Quanto aos mediadores, devem estes ter formação específica obtida através de cursos ministrados por entidades formadoras certificadas pelo serviço do Ministério da Justiça e devem atuar no respeito pelas normas éticas e deontológicas previstas na Lei 29/2013 e no Código Europeu de Conduta para mediadores. A exigência da formação específica dos mediadores, foi, na nossa opinião, crucial, pois deste modo os mediadores adquirem conhecimentos, aptidões e estratégias que podem ser imprescindíveis para ajudar na solução do problema. Do mesmo modo que é necessário manter a qualidade da mediação, promovê-la e demonstrar segurança às partes e, neste sentido, a formação específica dos mediadores tem grande relevância. O mediador de conflitos pode prestar serviços de modo independente ou concorrer para as listas dos serviços públicos de mediação.

Ao analisarmos a mediação no Canadá, mais concretamente na província de Ontário, percebemos que, contrariamente ao sistema português, se estabeleceu um sistema de mediação obrigatória. Com efeito e como analisámos, em 1994 o Governo considerou que uma das possibilidades para reduzir o número de processos em tribunal e, conseqüentemente, o atraso na resolução de conflitos, seria incentivar o recurso à mediação, tendo previsto a sua obrigatoriedade para evitar a fuga para o processo judicial.

A obrigatoriedade aplica-se a conflitos civis, conforme previsto nos artigos 24.01.04 (1) da Lei 194/90, para as cidades de Toronto, Otava e Condado Essex. Pouco tempo depois, Ontário alargou o âmbito da mediação obrigatória pela *rule* 75.1 da Lei 194/90, passando a abranger os processos relacionados com *estates actions*, *trusts actions* e *substitute decisions*.

Todavia há situações/exceções à obrigatoriedade do procedimento de mediação, designadamente nos casos relacionados com a família que, devido ao grau de sensibilidade inerente e até pelo envolvimento de menores, manteve-se voluntária. Todavia não se pode considerar a voluntariedade como princípio vinculador do sistema de mediação na província de Ontário, uma vez que na maioria dos casos vigora a obrigatoriedade. A mediação, sendo voluntária ou obrigatória, é um meio alternativo que leva as partes a obterem um acordo mais célere, económico e eficaz. Contudo, atentando aos principais objetivos da implementação deste meio alternativo de resolução de conflitos, não podemos deixar de considerar que o legislador ao tornar a mediação obrigatória foi mais

audaz, pois promoveu o princípio da celeridade nos conflitos existentes e descongestionou os tribunais.

Quanto aos mediadores de conflitos no Canadá, estes são obrigados a cumprir o código deontológico dos mediadores (CBAO), uma vez que a Lei pouco se pronunciou sobre a sua conduta. Os mediadores podem ser públicos e, neste caso, é o Tribunal que assegura e simplifica a questão de controlo e qualidade e garante a disponibilidade de mediadores para conduzir uma sessão de mediação. Podem também ser mediadores privados quando constam da lista de mediadores e são as partes que livremente os escolhem. Não obstante as pequenas diferenças quanto aos mediadores públicos, que não estão na dependência de uma entidade pública mas dos tribunais, há bastantes similitudes entre Portugal e o Canadá a este nível.

O legislador canadiano atendendo à flexibilidade da mediação, capaz de acomodar diferentes interesses e necessidades, e tendo consagrado a sua obrigatoriedade, revelou um cuidado acrescido ao nível dos princípios deontológicos que devem estar inerentes a este procedimento, principalmente perante a participação de partes vulneráveis. Neste sentido regulou o princípio da autodeterminação; da imparcialidade; de conflito de interesses; da confidencialidade; da qualidade do procedimento e da publicidade. Excetuando o princípio da imparcialidade, da confidencialidade e da publicidade (este último apenas tem previsão nos sistemas públicos de mediação), os restantes princípios não têm previsão no regime português. Todavia, alguns deles relacionam-se indiretamente com os princípios orientadores da mediação em Portugal. É exemplo disso o princípio da qualidade do procedimento que se interliga com princípio da competência constante do art. 8.º da Lei 29/2013 quando obriga a formação específica dos mediadores que lhe conferem aptidões e competência para manter a qualidade do procedimento de mediação.

No que respeita ao procedimento, uma das principais vantagens da mediação é sem dúvida a redução dos custos, a celeridade do procedimento e a eficácia do acordo. O procedimento de mediação voluntário tem um custo inferior aos dos tribunais. A título de exemplo, podemos referir que no sistema de mediação familiar e laboral as partes apenas abonam 50 euros cada uma pela utilização dos serviços respetivos. Já se tivermos em conta a realidade do Canadá, e no âmbito da mediação obrigatória, quando o número de partes é

apenas 2 o valor devido de honorários é 600\$ mais GST<sup>152</sup> (art. 4.º, n.º 1 da Lei 451/98). Salienta-se que, no Canadá, os honorários devidos por exemplo para a elaboração de um contrato são no mínimo de 1.500.00\$<sup>153</sup> o que denota o quanto a mediação pode constituir um meio mais económico.

Os mediadores de conflitos, tanto públicos como privados, estão obrigados à confidencialidade, independência, imparcialidade e igualdade, o que é relevante para que os mediados sintam segurança aquando da sua participação no procedimento de mediação.

O procedimento da mediação é também considerado menos burocrático, mais informal e facilitador de uma relação de proximidade, onde as partes expressam livremente os seus interesses sem pressão psicológica, partilham cada pormenor, desenvolvendo gradualmente uma imagem mais clara e ampla do conflito o que resulta num procedimento mais inteligível para se chegar a um acordo.

A promoção da mediação é a vantagem mais relevante na diferenciação dos sistemas dos países em estudo, dado que no Canadá a sua obrigatoriedade origina resultados mais favoráveis e com maior recetividade pelas partes.

Todavia, este procedimento apresenta também desvantagens<sup>154</sup>. A implicação emocional das partes torna um conflito (que até poderia estar latente) numa situação conflitual em que a realidade lógica e racional dos factos se encontra totalmente distorcida pela visão emocional e pelos interesses das partes impedindo deste modo que se resolva o litígio de forma racional (AZEVEDO, 2002, p. 47). Ademais é necessário que todas as partes envolvidas no procedimento ajam de boa-fé, caso contrário este é ineficaz uma vez que não será possível eliminar os efeitos de desequilíbrio de poder que as partes possuem.

Fala-se também na escassez de garantias processuais e constitucionais pelos tribunais federais e estaduais, no Canadá, o que resulta de um fator de

---

<sup>152</sup> No dia 05.09.2016, 600\$ (CAD) = 409,752€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

<sup>153</sup> No dia 05.09.2016, 1500\$ (CAD) = 1039,069€ (EUR). Conversão feita em: <https://www.bportugal.pt/ptPT/Estatisticas/Dominios%20Estatisticos/EstatisticasCambiais/Paginas/Conversor.aspx#anchor>.

<sup>154</sup> Veja-se, entre outros, sobre desvantagens da mediação, LOPES E PATRÃO, 2014; GOUVEIA, 2014b; GOMES, 2012.

insucesso para a mediação. A falta de formalidade poderá ser considerada uma vantagem mas igualmente uma desvantagem tornando um procedimento sujeito a pressões. Existe grande falta de controlo nos desequilíbrios das partes.

Após análise do nosso trabalho, consideramos que em Portugal a mediação ainda não atingiu os níveis de aplicação prática desejados de acordo com os dados estatísticos da justiça. No ano de 2009 verificaram-se 538 pedidos de mediação laboral, apenas 39 alcançaram acordo e 22 foram finalizados sem acordo; no ano de 2010 os pedidos tiveram uma redução para 237 pedidos de mediação laboral onde 13 pedidos foram finalizados com acordo e 10 foram terminados mas sem acordo. No que respeita à mediação familiar, no ano de 2009, registaram-se 450 pedido de mediação, 76 dos quais concluídos com acordo e 81 sem acordo. Posteriormente em 2010, registaram-se 372 pedidos para realização da mediação familiar, tendo-se verificado que 56 obtiveram acordo e 59 finalizaram a mediação sem acordo<sup>155</sup>.

No 1.º semestre de 2014, o movimento de pedidos de mediação pública em matéria familiar, laboral e penal foi reduzida. Os pedidos de mediação familiar totalizaram 214 processos entrados para mediação, sendo que foram findos 208. Em mediação laboral ocorreram 20 pedidos de mediação e 20 processos foram findos. Na mediação penal apenas 7 processos foram concluídos<sup>156</sup>.

Atentamos que, os resultados *supra* referidos tiveram influência direta de dois fatores: por um lado, na falta de divulgação deste meio extrajudicial de resolução alternativa de litígios; e, por outro, em algum repúdio por parte de advogados relativamente à mediação, porque considerarem erroneamente que a mediação é um método extrajudicial de litígios concorrente ao seu trabalho, daí que os advogados nem promovam nem optem pela mediação.

No Canadá, a obrigatoriedade do procedimento de mediação foi alvo de diversas críticas, designadamente por introduzir notas de *ius imperium* ao juiz que passou a ter o poder de remeter no processo de mediação. Para além disso, vários autores criticaram o facto de haver obrigatoriedade apenas para a presença das partes na pré-mediação, uma vez que nada garantirá nem obrigará

---

<sup>155</sup> Dados disponibilizados pelo GRAL 2010.

<sup>156</sup> Dados retirados do DGPJ, em 15 de julho de 2016. Disponível em: [http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/2015/numeros-dos-sistemas-de/downloadFile/attachedFile\\_f0/20150706\\_MediacaoPublica2.pdf?nocache=1436282104.34](http://www.dgpj.mj.pt/sections/informacao-e-eventos/2015/numeros-dos-sistemas-de/downloadFile/attachedFile_f0/20150706_MediacaoPublica2.pdf?nocache=1436282104.34).

que as mesmas obtenham um acordo final, pelo que a obrigatoriedade pode não produzir os resultados esperados.

A implementação da obrigatoriedade na mediação em Ontário como complemento do sistema judicial surge devido às potencialidades que, cada vez mais, a mediação foi revelando, visto que através das soluções amigáveis que promovia, funcionou como instrumento de pacificação social e ainda descongestionou os tribunais, melhorando, conseqüentemente, o acesso à justiça. Com a instauração da mediação obrigatória, os objetivos viram-se cumpridos, e no ano 1995 com o projeto piloto implementado, 40% dos casos que foram remetidos para mediação alcançaram acordo em apenas 90 dias. Segundo estatísticas reveladas por Julie Macfarlane, o legislador alcançou os seus objetivos ao ver o número de adesões à mediação a aumentar, os acordos a chegar aos 52% numa média de 124 dias; sendo que 95% dos advogados e clientes que não obtiveram acordo numa mediação recorreriam de novo a este mecanismo e 70,4% dos mediados elogiaram os custos reduzidos inerentes.

O nosso estudo revela então que a mediação obrigatória apresenta resultados mais favoráveis do que a sua voluntariedade, uma vez que pode promover um descongestionamento dos tribunais e, portanto, uma melhoria do acesso à justiça. Por outro lado, a análise dos dados indica ainda que se verificou uma grande percentagem de acordos de mediação, pelo que a obrigatoriedade não prejudica a predisposição dos mediados para acordarem a solução do conflito. Acresce que, os custos do recurso à mediação são reduzidos e nessa medida constitui uma vantagem para as partes.

Relativamente à execução dos acordos de mediação, tema central no nosso trabalho, concluímos que mais uma vez a execução dos acordos difere nos dois sistemas que foram alvo de estudo no nosso trabalho.

Em Portugal o acordo de mediação concretiza-se através da livre vontade das partes num documento escrito assinado tanto pelas partes como pelo mediador (art. 20.º da Lei 29/2013). Os acordos obtidos por via de mediação desde que não sujeitos a homologação obrigatória e que obedeçam aos requisitos elencados no art. 9.º da Lei 29/2013 têm força executiva sem necessidade de homologação judicial. Contudo, nos casos que não se integrem no antedito, podem as partes, por força do art. 14.º da Lei 29/2013, requerer a homologação judicial do conteúdo do acordo de mediação.

No Canadá o acordo de mediação resulta da vontade das partes, exigindo-se a sua assinatura por ambos os mediados ou pelos advogados de cada uma das partes (art. 24.1.15, n.º 3 da Lei 194/90). Verificamos, neste sentido, que difere este requisito do vigente no art. 20.º da Lei 29/2013, uma vez que o conteúdo do acordo é livremente fixado pelas partes, reduzido a escrito mas apenas assinado pelos mediados e pelo mediador, não havendo possibilidade da assinatura destes ser substituída pelos advogados. Contudo a Lei 29/2013, no seu art. 18.º permite que as partes sejam representadas nas sessões de mediação, e quando isso se verificar será a parte que representa o mediado a assinar o acordo. Os acordos de mediação no Canadá valem como um contrato que se pretende que seja cumprido na sua totalidade. Em caso de incumprimento de tal, a outra parte terá de solicitar a um juiz a sua força executiva ou prosseguir com uma ação como se não tivesse existido acordo, de acordo com o art. segundo o art. 24.1.15 e 75.1.12 da Lei 194/90. Neste sentido, parece-nos existir uma espécie de homologação pelo juiz pelo incumprimento dos acordos de mediação, assim como acontece no regime português, ainda que a lei canadiana não estabeleça critérios a que o juiz tem de cumprir para autenticar o acordo.

Enquanto que, no Canadá, a *motion to a judge for judgment in the terms of the agreement* apenas é solicitada em caso de incumprimento, a homologação do acordo de mediação em Portugal (quando não obrigatória) pode ser solicitada em qualquer altura, e por norma é pedida independentemente ou até antes de qualquer incumprimento. Por outro lado ainda, em Portugal exige-se que o pedido de homologação seja levado a cabo pelas duas partes (art. 14, n.º 2 da Lei 29/2013), já a *motion to a judge* no Canadá é colocada pela parte beneficiária do acordo e que sai prejudicada com o incumprimento.

Concluimos assim, que na nossa opinião, a executoriedade direta dos acordos de mediação mantém a celeridade do procedimento e é económico e eficiente. A homologação dos acordos é mais demorada, porque uma vez pedida será equivalente a outro processo judicial; e, por outro lado, porque se se verificar incumprimento é necessário instaurar outra ação para a execução dos acordos. Assim, isto levaria a um processo mais demorado, uma vez que é necessário a instauração de duas ações.

Por este motivo somos defensores da executoriedade direta dos acordos de mediação, porque é necessário não só resolver os problemas de forma mais rápida e eficaz para promover a paz social, como também preocuparmo-nos com o descongestionamento da designada via tradicional (os tribunais), uma das principais preocupações em ambos os ordenamentos jurídicos.

Deste modo, esperamos que o legislador português favoreça o recurso à mediação com a introdução de elementos de mediação obrigatória, e o legislador canadiano opte pela executoriedade direta dos acordos de mediação, desde que haja concordância com as várias formas de justiça, implementadas em ambos os países.

## BIBLIOGRAFIA

ALARCÃO, Rui, 1983. *Direito das Obrigações* (policopiado).Coimbra.

ALLAN J. Stitt, 2003. *Mediating commercial disputes*. Ontario: Canada Law Book.

AMARAL, Jorge Augusto Pais, 2015. *Direito Processual Civil*. Coimbra – Edições Almedina.

AZEVEDO, André Gomma, 2002. *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. Brasília: Brasília Jurídica.

BAR-TAL, Daniel, 2000. *From Intractable Conflict Through Conflict Resolution to Reconciliation: Psychological Analysis*. [online]. In: *Political Psychology*, Oxford: Blackwell Publishing LTD. [visto 29 de outubro 2015]. Disponível em: <http://onlinelibrary.wiley.com/>.

BASTO, Sofia Barros, 2008. *O Mediador (na gestão proximal) de Conflitos: um estudo exploratório*. [online] (MS tese) Universidade do Porto – Faculdade de Psicologia e de Ciências da Educação [visto 27 de outubro 2015]. Disponível em: [file:///C:/Users//O\\_mediador\\_na\\_gestao\\_proximal\\_de\\_conflitos.pdf](file:///C:/Users//O_mediador_na_gestao_proximal_de_conflitos.pdf).

BEER, Jennifer E. e PACKARD, Caroline C. 2012. *The Mediator's Handbook*. Copyright.

BRAHM, Eric, 2003. *Latent Conflict Stage*. Em: *Revista Beyond Intractability*. [online]. Setembro 2003, [visto de 8 novembro 2015]. Disponível em: <http://www.beyondintractability.org/essay/latent-conflict>.

BROWN, H. & MARRIOTT, A., 2012. *ADR: Principles and Practice*. Sweet & Maxwell.

CAMPOS, Joana, 2009. *O princípio da confidencialidade na mediação*. Em: *Scientia Iuridica - Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, Tomo LVIII, nº 318.

CARBONE, Michael P., 2001. *Enforcing Agreements made at Mediation*. Em: *Revista Mediate*. [online]. dezembro 2001, [visto 5 julho 2016]. Disponível em: <http://www.mediate.com/articles/carbone5.cfm>.

CARDOSO, Maria Manuela de Melo, 2012. *A mediação em direito do trabalho – Prontuário de Direito do Trabalho*, n.ºs 91-92, Coimbra: Coimbra Editora.

CARR, Aaron e PAULHUS, Terry, 2012. *Multiculturalism in Canada – Canada’s Multicultural Society Today*. Calgary, Alberta, Canada: Copyright.

CARVALHO, Jorge Morais, 2011. *A Consagração Legal da Mediação em Portugal*. Em: *Revista Julgar*, n.º 15 - pp.271-290. [online]. [visto 2 de dezembro 2015]. Disponível em: <http://julgar.pt/wp-content/uploads/2014/07/11-DIVULGAR-A-Media%C3%A7%C3%A3o-em-Portugal.pdf>.

CAVALCANTI RESENDE, Fernanda Daniele, 2009. *Mediação Interdisciplinar e a sua integração com o poder judiciário* [online]. (MS tese) Universidade Católica de Pernambuco. [visto 16 de março de 2016]. Disponível em: [http://www.unicap.br/tede//tde\\_busca/arquivo.php?codArquivo=644](http://www.unicap.br/tede//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=644).

CEBOLA, Cátia Marques, 2008. *Resolução Extrajudicial de Litígios – Um novo caminho, a acostumada justiça* (policopiado). Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra. Coimbra.

CEBOLA, Cátia Marques, 2010a. *Da admissibilidade de meios extrajudiciais de resolução de conflitos em matéria ambiental e urbanística – experiências presentes, possibilidades futuras*. Em: *Revista CEDOUA*, Ano XIII, n.º25. [online]. Janeiro 2010, [visto 21 de janeiro de 2016]. Disponível em: <http://91.198.182.84/docbweb/plinkres.asp?Base=STJ1&Form=RSSVIEW&StartRec=0&RecPag=5&NewSearch=1&SearchTxt=%22AU%20CEBOLA%2C%20C%E1tia%20Marques%22%20%2B%20%22AU%20CEBOLA%2C%20C%E1tia%20Marques%24%22>.

CEBOLA, Cátia Marques, 2010b. *A mediação pré-judicial em Portugal: Análise do Novo Regime Jurídico*. Em: *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 70, nº1 a 4. [online]. Janeiro/Dezembro 2010, [visto 21 de janeiro de 2016]. Disponível em: <http://91.198.182.84/docbweb/plinkres.asp?Base=STJ1&Form=RSSVIEW&StartRec=0&RecPag=5&NewSearch=1&SearchTxt=%22AU%20CEBOLA%2C%20C%E1tia%20Marques%22%20%2B%20%22AU%20CEBOLA%2C%20C%E1tia%20Marques%24%22>.

CEBOLA, Cátia Marques, 2011. *La Mediación. Un nuevo instrumento de la Administración de la Justicia para la solución de conflictos*. (online). [Dr. Tese].

Universidad de Salamanca – Facultad de Derecho. [visto 1 de maio de 2016]. Disponível em: [http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/110503/1/DDAFP\\_Marques\\_Cebola\\_C\\_LaMediacion.pdf](http://gredos.usal.es/jspui/bitstream/10366/110503/1/DDAFP_Marques_Cebola_C_LaMediacion.pdf).

CEBOLA, Cátia Marques, 2013. *La Mediación*. Madrid: Marcial Pons.

COSTA, Marcelino Pena, 2007. *O sistema laboral como resolução alternativa de litígios laborais – forma justa e eficaz para resolver conflitos entre trabalhadores e empregadores*. Lisboa: Newsletter DGAE.

COSTA, Mário Júlio Almeida, 2014. *Direito das Obrigações*. Coimbra: Almedina.

COSTA, Sónia, 2010. *A mediação penal em Portugal – do debate à implementação*. [online]. (MS tese). Faculdade de Letras – Universidade do Porto. [visto 7 de março de 2016]. Disponível em: [http://www.aps.pt/vii\\_congresso/papers/finais/PAP1162\\_ed.pdf](http://www.aps.pt/vii_congresso/papers/finais/PAP1162_ed.pdf).

CRUZ, Rossana Martingo, 2011. *Mediação Familiar: limites materiais dos acordos e o seu controlo pelas autoridades*. Coimbra: Coimbra Editora.

CRUZ, Rossana Martingo, 2013. *A Importância da União Europeia no fomento da mediação familiar em Portugal*. Em: *Revista Debater a Europa periódico de CIEDA e do CEIS20, em parceria com GPE e a RCE*. [online]. Julho/Dezembro de 2013, [visto 21 março de 2016]. Disponível em: <https://infoeuropa.euroid.pt/files/database/000055001-000056000/000055259.pdf>.

CUNHA, Pedro, 2008. *Conflito e Negociação*. Porto: Edições ASA.

DALL'ORTO, Hosana Leandro de Souza, 2008. *A prática da mediação familiar em Portugal e alguns outros países europeus*. Porto Alegre: Magister Editora.

DIAS, João Álvaro, 1994. *Responsabilidade, informação, consentimento e confidencialidade*. Em: *Revista Portuguesa do Dano Corporal, vol.2 n.º4*.

ELKIN, Meyer, 2013. *Mediação Familiar*. [online] [visto 7 março 2016]. Disponível em: <http://www.espacoser.pt/servico2.swf>.

EMERY, Robert, E., 2006. *The truth about children and divorce*. Reprint edition.

ESTEVEES, Sorais e COELHO, Vítor, 2008. *O Sistema de Mediação Laboral*. II Coletânea de textos publicados na Newsletter GRAL/ Gabinete para Resolução Alternativa de Litígios, Lisboa.

FARINHO, Domingos Soares, 2014. *Mediação de litígios jurídico-administrativo*. CAAD, Newsletter: Arbitragem Administrativa e fiscal [online]. [visto 10 de março de 2016]. Disponível em: [https://www.caad.pt/files/documentos/newsletter/Newsletter-CAAD\\_set\\_2014.pdf](https://www.caad.pt/files/documentos/newsletter/Newsletter-CAAD_set_2014.pdf).

FOLBERG, Jay, MILNE, Ann L., SALEM, Peter, 2004. *Divorce and family mediation*. The Guildford Press.

FRADE, Catarina, 2003. *A resolução alternativa de litígios e o acesso à justiça: A mediação do sobreendividamento*. Em: *Revista crítica de Ciências Sociais*, pp.107-128. [online]. maio 2003, [visto 14 de dezembro 2015]. Disponível em: <http://www.ces.fe.uc.pt/publicacoes/rccs/artigos/65/RCCS65-107-128-Catarina%20Frade.pdf>.

FREITAS, José Lebre, 2014. *A ação executiva à luz do código de processo civil de 2013*. Coimbra – Coimbra Editora.

FUOCO, Patrícia Freitas, 2015. *O papel estratégico do advogado na mediação no contexto empresarial*. Em: *Revista de Arbitragem e Mediação*, vol. 47, p. 277-296. São Paulo: Ed. RT. Out-dez.

GARCIA, Maria Olinda, 2015. *Gestão contratual de risco processual. A mediação na resolução alternativa de conflitos em Direito civil e comercial*. Workshop.indd.

GASPAR, António Henriques, 2015. *Abertura do ano judicial de 2015 – Discurso do Presidente*. [online]. [visto 6 agosto 2016]. Disponível em: <http://www.stj.pt/discursos/652-abertura-do-ano-judicial-2015-discurso-do-presidente>.

GOMES, Carla Amado, 2014. *Mediação e arbitragem administrativa e direito do ambiente: qualquer semelhança é mera coincidência?* Em: *Revista de Ciências Empresariais e Jurídicas*. [online]. outubro 2014, [visto 14 de dezembro 2015]. Disponível: <http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/29037/16331>.

GOMES, Eulália Patrícia de Sousa, 2012. *Re/Conhecimento das vantagens da Mediação face ao Sistema Jurídico Tradicional*. [online]. (MS tese).

Faculdade de Ciências Humanas e Sociais – Universidade Fernando Pessoa – Porto. [visto 30 de dezembro de 2015]. Disponível em: [http://bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/3420/1/T\\_24921.pdf](http://bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/3420/1/T_24921.pdf).

GONÇALVES, Ana Maria Maia e GAULTIER, Thomas, 2012. *Portugal – Chapter 21*. Em: *EU Mediation Law and Practice*. Oxford: Oxford University Press.

GOULAR, Leandro Henrique Simões, 2013. *A obrigatoriedade da mediação incidental à luz da reforma do código de processo civil*. Em: *Revista Eletrónica de Direito*. 22 de março de 2013.

GOUVEIA, Mariana França, 2014a. *Mediação e Processo Civil*. [online]. [visto 14 de março de 2016]. Disponível em: [http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:4t7eLM2IAhIJ:www.fd.unl.pt/docentes\\_docs/ma/MFG\\_MA\\_11326.doc+&cd=3&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=pt](http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:4t7eLM2IAhIJ:www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/MFG_MA_11326.doc+&cd=3&hl=pt-PT&ct=clnk&gl=pt).

GOUVEIA, Mariana França, 2014b. *Curso de resolução alternativa de litígios*. Coimbra: Almedina.

GUIGUO, Wang e FAN, Yang, 2013. *Mediation in Asia Pacific: a practical guide to mediation and its impact on legal systems*. Hong Kong: Wolters Kluwer.

HEINTZMAN, Thomas G., 2014. *The Supreme Court of Canada holds that a mediation agreement doesn't preclude proof that there was or wasn't a settlement*. [online] Maio 2014, [visto 5 julho de 2016] Disponível em: <http://www.heintzmanadr.com/mediation-2/the-supreme-court-of-canada-holds-that-a-mediation-agreement-doesnt-preclude-proof-that-there-was-or-wasnt-a-settlement/>.

HOPT, Klaus J., e STEFFEK, Felix, 2013. *Mediation – principles and regulation in comparative perspective*. Oxford – University Press.

LANDAU, Barbara, 2000. *Family Mediation Handbook*. 3.<sup>a</sup> ed. Toronto e Vancouver: Betterworths.

LEBARON, Michelle, 2003. *Culture and Conflict*. Em: *Revista Beyond Intractability*. [online]. Julho 2003, [visto de 27 novembro 2015]. Disponível em: <http://www.beyondintractability.org/essay/latent-conflict>.

LEITE, André Lamas, 2008. *A Mediação Penal de Adultos. Um Novo «Paradigma de Justiça» - Análise crítica da Lei n.º 21/2007, de 12 de junho*. Coimbra Editora.

LINTON, Hilary, 2010. *Family Mediation in Canada: A brief history*. (First International Congress on Mediation) Lisboa.

LOPES, Ana Raquel Correia, 2014. *A Diretiva Comunitária 2008/52/CE relativa a certos aspetos da mediação em matéria civil e comercial: a sua transposição para o ordenamento jurídico português e uma perspetiva de direito comparado*. [online]. (MS tese). Faculdade de Direito – Universidade de Coimbra. [visto 11 de dezembro de 2015]. Disponível em: <https://estudogeral.sib.uc.pt/bitstream/10316/28586/5/DIRETIVA%20COMUNITARIA.pdf>.

LOPES, Dulce e PATRÃO, Afonso, 2014. *Lei da Mediação Comentada*. Coimbra: Edições Almedina.

LOPES, Lara Joana de Figueiredo, 2012a. *A gestão de Conflitos numa Organização e Consequente Satisfação dos Colaboradores*. [online] (MS tese) Universidade Católica Portuguesa – Pólo de Viseu [visto 7 de novembro de 2015]. Disponível em: <http://repositorio.ucp.pt/bitstream/10400.14/8865/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o.pdf>.

LOPES, Maria Rosa de Sousa Miranda, 2012b. *Um olhar sobre os conflitos: Gestão de conflitos nas Escolas do 1.º e 2.º ciclos da EBI de Ribeira Grande*. [online] (MS tese) Universidade do Porto – Fernando Pessoa [visto 5 de novembro de 2015]. Disponível em: <http://bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/3774/1/Disserta%C3%A7%C3%A3o%20estrado%20Rosa%20-%20Um%20Olhar%20Sobre%20os%20Conflitos.pdf>.

MACFARLANE, Julie, 1995. “*Court-Based Mediation for Civil Cases: An Evaluation of the Ontario Court (General Division) ADR Centre*”.

MACFARLANE, Julie, 2002. *Mediating Ethically: The limits of codes of conduct and the potential of a reflective practice model*. Em: *Osgoode Hall Law Journal*, volume 40, n.º1, artigo 2, pp. 49-87. [online]. [visto 1 de Fevereiro de 2016]. Disponível em: <http://digitalcommons.osgoode.yorku.ca/cgi/viewcontent.cgi?article=1450&context=ohlj>.

MACFARLANE, Julie, 2003. *Culture change? Commercial Litigators and the Ontario Mandatory Mediation Program*. [online]. [visto 22 de março de 2016]. Disponível em:

<https://dalspace.library.dal.ca/bitstream/handle/10222/10288/Macfarlane%20Research%20Litigators%20and%20Mediation%20EN.pdf?sequence=1>.

MACLEOD, Leslie H., FLEISCHMANN, Elana e DEMELO Anne, 1998. *The Future of Alternative Dispute Resolution in Ontario: Mechanics of the Mandatory Mediation Program*. Advocates Quarterly.

MCHALE, Jerry, 2013. *Mandatory Conflict Resolution and the question of resources*. Em: *Canada's online legal magazine*. [online]. junho 2013, [visto 15 de abril de 2016]. Disponível em: <http://www.slaw.ca/2013/06/10/mandatory-dispute-resolution-and-the-question-of-resources/>.

MESQUITA, Lurdes e ROCHA, Francisco Costeira, 2014. *A ação executiva no novo código de processo civil*. Porto – Vida Económica.

MONTEIRO, António Pinto, 2011. *Cláusulas limitativas e de exclusão de responsabilidade civil*. Coimbra: Almedina.

MOONEY, Ann C.; HOLAHAN, Patricia J.; AMASON, Allen C., 2007. *Don't Take It Personally: Exploring Cognitive Conflict as a Mediator of Affective Conflict*. Em: *Journal of Management Studies*. [online]. Julho 2007, [visto 23 de novembro de 2015]. Disponível em: <http://onlinelibrary.wiley.com/enhanced/doi/10.1111/j.1467-6486.2006.00674.x/>.

MORAES, José Luís Bolzan, 1999. *Mediação e Arbitragem Alternativas à Jurisdição*. Livraria do advogado.

MORAN, Robert, ABRAMSON, Neil e MORAN, Sarah V., 2014. *Managing Cultural Differences*. Oxford: Routledge.

ORTIZ, Juan Carlos, 2010. *La mediación en materia civil y mercantil en Itália: la transposición de la Directiva europea 2008/52/CE sobre mediación en asuntos civiles y mercantiles*. Em: *Revista General de Derecho Procesal*. [online]. [visto 15 de dezembro de 2015]. Disponível em: [http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle\\_revista.asp?id\\_noticia=409189&d=1](http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=409189&d=1).

PALO, Giuseppe, 2014. *A false prince charming keeps sleeping beauty in a coma: on a Voluntary mediation being the true oxymoron of disputes resolution policy*. [online]. [visto 6 agosto 2016]. Kluwer Mediation Blog. Disponível em: <http://kluwermediationblog.com/2014/04/15/a-false-prince-charming-keeps-sleeping-beauty-in-a-coma-on-voluntary-mediation-being-the-true-oxymoron-of-dispute-resolution-policy/>.

PARKINSON, Lisa, 2008. *Mediação Familiar*. [online] (MS tese). University of Oxford. London and Bristol Universities [visto 8 de março de 2016]. Disponível em: [http://www.livrariadelrey.com.br/livraria/\\_ArquivoProdutos/59761.pdf](http://www.livrariadelrey.com.br/livraria/_ArquivoProdutos/59761.pdf).

PAVEZ, M. Vargas, 2008. *Mediación Obligatoria: Algunas razones para justificar su incorporación*. Em: Revista de Derecho (Valdivia), [online]. Vol. XXI, n.º 2, p. 183-202. [visto em 29 de julho de 2016]. Disponível em: <http://www.scielo.cl/pdf/revider/v21n2/art08.pdf>.

PEDROSO, João *et al.*, 2001 *Percursos da informalização e da desjudicialização – por caminhos da reforma da administração da justiça (análise comparada)*. [online]. Centro de Estudos Sociais - Observatório Permanente da Justiça – Universidade de Coimbra – Faculdade de Economia. [visto 25 de março de 2016]. Disponível em: <http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/171.pdf>.

POÇAS, Isabel, 2013. *A participação das crianças na mediação familiar*. Em: *Revista da Ordem dos Advogados*. [online]. novembro 2013, [visto 25 de março de 2016]. Disponível em: <http://www.oa.pt/upl/%7Bd647291c-4a3f-4930-8b3d-8d494e9a995f%7D.pdf>.

RIBEIRO, Maria Saldanha Pinto, 1999. *Divórcio, guarda conjunta dos filhos e mediação familiar*. Lisboa: Edições Pé da Serra.

ROSS, Norman A., 1997. *You be the judge: the complete Canadian guide to resolving legal disputes out of court*. Ontario: John Wiley & Sons Canada, LTD.

RUVOLO, Michele, 2011. *Mediazione obbligatoria. Casi e questioni*. Milão: Giuffré Editore.

SCHEIN, A. Irvin, 2014. *Can a Mediated Settlement Agreement be set aside?* Minden Gross LLP. [online] [visto 5 agosto 2016]. Disponível em: <http://www.mondaq.com/canada/x/345822/Arbitration+Dispute+Resolution/Can+A+Mediated+Settlement+Agreement+Be+Set+Aside>

Silva, Catarina Barbosa, 2016. *Mediação Civil e Comercial na União Europeia: um estudo de caso comparado (Portugal, Espanha e Itália)*, (MS tese), IPCA.

SPENCELEY, Robert, 1999. *Estate Administration in Ontario: A Practical Guide*. CCH: Canadian Limited.

TORRADA, Daniela Pereira. *Mediação: um novo olhar para o tratamento de conflitos no Brasil*. Em: *Revista Âmbito Jurídico XIV, n.95*. [online]. [visto 6 janeiro 2016]. Disponível em: [http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=10864&revista\\_caderno=21](http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10864&revista_caderno=21).

UMBREIT, Mark S., 1999. “*Victim-offender mediation in Canada. The impact of an emerging social work intervention*”, *International Social Work*, Vol. 42, nº2, pp. 215- 227.

VASCONCELOS, José Sousa, 2002. *O que é a mediação*. Lisboa: Quimera.

VICENTE, Dário Moura, 2005. “*Mediação Comercial Internacional*”. *Direito Internacional privado – Ensaios*. Vol. II Coimbra, Almedina. Pp. 389 – 402.

VICENTE, Dário Moura, 2009. “*A Diretiva sobre a mediação em matéria civil e comercial e a sua transposição para a ordem jurídica portuguesa*”. Em *Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação*, Ano II, Associação Portuguesa de Arbitragem, Lisboa, pp. 125-148.

VICENTE, Dário Moura, 2010. *A Diretiva sobre a Mediação em Matéria Civil e Comercial e a sua Transposição para a Ordem Jurídica Portuguesa*. Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Paulo de Pitta e Cunha, Vol. III Jorge Miranda, António Menezes Cordeiro, Eduardo Paz Ferreira e José Duarte Nogueira. Coimbra: Almedina.

VILAR, Silvia Barona, 2012. *La mediación: mecanismo para mejorar y complementar la vía jurisdiccional. Ventajas e inconvenientes. Reflexiones tras la aprobación de Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles*. Exteberria Guridi, Aranzadi, Camino de Galar.

VILAR, Silvia Barona, 2013. *Mediación en asuntos civiles y mercantiles en España*. Tirant lo Blanch.

WINESTONE, Jennifer, 2015. *Mandatory Mediation: A comparative review of how legislatures in California and Ontario are mandating the peacemaking process in their adversarial systems*. Em: *Revista Mediate*. [online]. fevereiro 2015, [visto 14 Janeiro 2016]. Disponível em: <http://www.mediate.com/articles/WinestoneJ4.cfm>.

XAVIER, Rita Lobo, 2009-2010. *Mediação Familiar e contencioso familiar: articulação da atividade de mediação com um processo de divórcio*. Coimbra: Coimbra Editora.

### Fontes eletrónicas

Attorney General Justice Governes in Ontario Canadá – [online] [visto 4 de janeiro de 2016]. Disponível em: <http://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/courts/manmed/notice.php>.

Gabinete de Resolução Alternativa de Litígios [online]. [visto 5 abril 2016]. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/gral>.

Justice Laws website, 2016. *Constitution Act 1867* [online]. [visto 6 janeiro 2016]. Disponível em: <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/Const/page-1.html>.

Laws Ontário – [online] [visto 4 de janeiro de 2016]. Disponível em: <https://www.ontario.ca/laws/regulation/900194>.

Mediação familiar em Otava (Canadá) - [online]. [visto 26 de fevereiro 2016]. Disponível em: <http://www.familymediationottawa.com/>.

População relativa a Portugal no ano de 2015 – [online]. [visto 6 janeiro 2016]. Disponível em: <http://www.pordata.pt/Portugal>.

População relativa ao Canadá no ano de 2015 – [online]. [visto 6 janeiro 2016] Disponível em <http://countrysmeters.info/pt/Canada>.

*Princípios gerais aplicáveis à mediação em Portugal*. 2013 [online]. [visto 7 dezembro 2015]. Disponível em: <http://www.dgpj.mj.pt/sections/noticias/publicacao-da-lei-n-29>.

Statistics Canada, 2015. *Population by year, by province and territory (Number)* [online]. [visto 6 janeiro 2016]. Disponível em: <http://www.statcan.gc.ca/tables-tableaux/sum-som/l01/cst01/demo02a-eng.htm>.

Código Modelo de Conduta - [online]. [visto 6 Janeiro 2016]. Disponível em <https://www.attorneygeneral.jus.gov.on.ca/english/courts/manmed/codeofconduct.php>.