

AS CONSOLIDADAS VIAS ALTERNATIVAS À CULTURA DA SENTENÇA

Carlos Roberto da Silva ¹

RESUMO

O presente estudo pretende abordar o uso de métodos alternativos de resolução de conflitos como opção hábil a resolver e/ou prevenir litígios. O objetivo deste artigo é fomentar a discussão acerca destes métodos de forma que possam coexistir com a jurisdição via sentença judicial, de maneira harmônica e complementar, privilegiando o diálogo e as soluções consensuais sempre que estas se mostrarem aplicáveis ao caso concreto. Foram colacionados diversos exemplos nacionais e estrangeiros para melhor ilustrar as práticas alternativas que vêm contribuindo para desafogar o congestionado Poder Judiciário. O método utilizado na fase de investigação foi o indutivo; na fase de tratamento dos dados, foi o cartesiano, e o presente relatório é composto na base lógica indutiva.

Palavras-chave: Meios alternativos. Conciliação. Mediação. Negociação. Arbitragem.

1 INTRODUÇÃO

Sabe-se que os processos judiciais são os métodos ditos tradicionais de obtenção da pacificação social. Chiovenda (1942, p. 55) já disse que quando há falha na prestação espontânea da norma, “substituir-se-lhe-á a realização mediante o processo”. Calmon Filho (2011, p. 37), partilhando deste entendimento, pondera que, ao surgir o conflito pela inobservância da norma, “a jurisdição estatal apresenta-se como meio ordinário a esse fim destinado”.

Neste estudo não se defende a ideia de uma completa ineficácia do processo judicial como mecanismo para a almejada resolução de conflitos, em especial no tocante às

¹ Graduado em Direito pela Universidade do Vale do Itajaí – Univali, pós-graduado em Direito Civil, Mestre em Ciência Jurídica e Doutor em Ciência Jurídica, com dupla titulação, pela Universidade do Vale do Itajaí, na cidade de Itajaí, estado de Santa Catarina, Brasil, e Universidade de Alicante, na cidade de Alicante, Espanha. Professor colaborador do Programa de Pós-Graduação em Ciência Jurídica – PPCJ – da Universidade do Vale do Itajaí – Univali. Juiz de Segundo Grau na Câmara Especial Regional de Chapecó. E-mail: crs4766@tjsc.jus.br.

questões que envolvem grandes situações jurídicas. O que se sugere é a hipótese de que esse método convencional, baseado na litigiosidade, possa ser complementado por meios alternativos, em busca de um melhor atendimento, pelo Estado, das necessidades da sociedade.

Como disse Duarte (2002, p. 95), é por meio do processo que “a sentença é implementada”, e a sentença é “a forma mediante a qual o código do direito se atualiza a respeito das expectativas e materializa seu grau evolutivo”. No entanto, pode-se defender que muitas ações levadas ao Judiciário poderiam ser resolvidas sem o enfrentamento do longo caminho processual. Em determinados casos, muitas controvérsias podem ser sanadas desde logo em uma audiência conciliatória, de mediação ou mesmo mediante uma negociação extrajudicial, resolvendo-se, pois, a peleja pela utilização de outros mecanismos de pacificação.

Neste estudo, far-se-á referência a estas medidas que podem ser uma alternativa à composição dos dissensos. Serão apontados os sistemas mais usuais no Brasil (a negociação; a conciliação; a mediação; e a arbitragem). Sabe-se que a resolução alternativa dos litígios não está fechada em tipologias estritas e que outros meios alternativos são conhecidos e apontados pelas doutrinas nacionais e estrangeiras, mas não serão destacados neste estudo por serem mecanismos híbridos dos quais ainda não se conhece a efetividade e por não possuírem uma construção teórica definitiva (GOUVEIA, 2012, p. 18).

2 AS VIAS ALTERNATIVAS

Desde sua formação, nos idos dos anos setenta, os meios alternativos, segundo Aienza (2013, p. 709), eclodiram de um grande interesse, por parte dos norte-americanos, de estudar e analisar as possibilidades de utilização de novos sistemas para a resolução dos conflitos que não apenas em esfera judicial, dando início a um movimento conhecido como ADR (*Alternative Dispute Resolution*). Tal movimento logo se expandiu para a Europa e América Latina, expondo as vantagens que estes procedimentos alternativos tinham em relação ao procedimento jurisdicional convencional.

Como assinala Rius (2011, p. 261-262), em 1976, quando Warren E. Burger, magistrado do Tribunal Superior nos Estados Unidos da América, convocou a *Conference Roscoe E. Pound* para analisar as causas do descontentamento popular com a administração da Justiça de Saint Paul, avivou-se o interesse das instituições legais pelas vias alternativas de

resolução de conflitos; estas novas fórmulas se baseavam em um maior protagonismo das partes no momento de decidir suas diferenças. Para a estudiosa, a necessidade de reconhecimento de uma maior intervenção dos próprios afetados na gestão do conflito se fazia mais evidente e lógica nas problemáticas com maiores transcendências pessoal e relacional. Assim, no ano de 1990, o Congresso dos Estados Unidos aprovou a Lei de Resolução de Litígios Administrativos, obrigando que todos os organismos federais criassem políticas para a utilização das ADRs.

Nos anos 80, estes novos sistemas chegaram à Europa e foram recepcionados com seus princípios básicos de voluntariedade, confidencialidade, imparcialidade e neutralidade no que diz respeito aos mediadores (RIUS, 2011, p. 261-262).

No Direito britânico, “a escolha por vias de solução de conflitos que não as oficiais, tanto por motivos econômicos como por outros quaisquer, é apoiada e patrocinada pelo governo e pela atividade judicial” e, como pontua Andrews (2009, p. 32), a ideia é a de que “o processo judicial seja considerado como a última opção para os litígios na Inglaterra”.

No Brasil, conforme Silva (2008, p. 21), os meios alternativos de solução de controvérsias tiveram um grande avanço a partir da vitoriosa experiência dos Juizados Especiais de Pequenas Causas (Lei n. 7.244/84). Após a edição desta Lei, que tinha como proposta a facilitação do acesso à justiça, “ficou clara a aspiração social por métodos que pudessem servir para a resolução dos conflitos sociais fora dos meandros do Poder Judiciário”. O autor afirma que, não obstante essa atenção voltada aos meios alternativos de resolução de conflitos a partir dos Juizados de Pequenas Causas e, após, dos Juizados Especiais (Lei n. 9.099/95), “não temos em nosso país uma cultura na utilização de meios alternativos de resolução de conflitos, [...] mas podemos observar uma grande tendência do crescimento destes institutos”.

Neste ponto, vale ressaltar que, no Brasil, na própria Constituição do Império (BRASIL, 1824), já havia texto legal prescrevendo acerca dos institutos da arbitragem e conciliação. Previa o artigo 160 que “nas cíveis e nas penais civilmente intentadas, poderão as partes nomear juízes árbitros. Suas sentenças serão executadas sem recurso, se assim o convencionarem as partes”. Ainda, o artigo 161 estabelecia que “sem se fazer constar que se tem intentado o meio de reconciliação, não se começará processo algum”. Apesar disto, estes mecanismos nunca foram efetivamente consolidados na prática jurídica convencional.

Catena *et al* (2008, p. 73) indicam que “la jurisdicción [...] es, pues, un método de

resolución de los conflictos”², mas ponderam que, na atualidade, não se pode afirmar que a Jurisdição assume com exclusividade o poder de resolver os conflitos.

Carnelutti (2004, p. 275), por seu turno, observa que “a composição da lide também se pode obter por meios diferentes do processo civil; colocada como função dele tal composição, entende-se que, para denotar tais meios pode ser o conceito *equivalente*”.

Atienza (2013, p. 709) considera que, em geral, os meios alternativos de resolução de controvérsias nem sempre são os mais adequados para resolver conflitos em que existe uma notável diferença de poder entre as partes ou conflitos que suscitam questões de princípios ou que envolvem valores básicos e cuja resolução deveria excluir qualquer tipo de transação.

Nessa senda, merecem destaque as palavras de Nalini (2000, p. 100) quando diz que “a sociedade brasileira não pode ser convertida num grande tribunal. Nem todas as causas podem ser submetidas ao convencionalismo de uma decisão judicial, lenta e custosa, hermética e ininteligível para a população”. O autor compactua com o entendimento reforçado por Atienza de que “o Judiciário há de ser reservado para as grandes questões”.

Silveira (2001, p. 37) também observa que, no Estado brasileiro, falta “a cultura do bom senso, prevalecendo a cultura do Estado patrão que na mente das pessoas tem a responsabilidade de dar solução a todos os problemas particulares, por mais banais que possam ser”.

Nesse contexto, pode-se dizer que os meios alternativos de pacificação têm assumido um importante papel na sociedade atual, conforme indica Sales (2004, p. 35): “o crescimento dos grupos sociais organizados e das empresas têm provocado o desenvolvimento de novas formas de processos decisórios de conflitos que possibilitem a solução de controvérsias com a eficiência e a qualidade desejadas”. Para ela, estas mudanças sociais têm demonstrado a necessidade de o padrão resolutivo de conflitos – Judiciário – passar a conviver com esses padrões informais.

No repertório de propostas para modernizar o setor jurídico, entende Bergoglio (2010, p. 53-54) que a incorporação de meios alternativos de resolução de conflitos tem sido entendida como a ferramenta principal para se atingir, simultaneamente, as metas de melhorar o acesso à Justiça e a eficiência do funcionamento dos tribunais, sem aumentar desproporcionalmente o gasto público com a Justiça.

² “A Jurisdição [...] é, pois, um método de resolução de conflitos” (tradução livre).

Segundo dados da Revista Catarinense de Solução de Conflitos – RCSC (2013, p. 33), algumas instituições do Estado de Santa Catarina têm se colocado como divulgadoras dos meios alternativos, em razão das vantagens proporcionadas por estes métodos; a revista cita algumas destas instituições engajadas na propagação destes sistemas, dando destaque ao Conselho Regional de Contabilidade, que lidera como entusiasta na promoção – em conjunto com o Fecema – do Secmasc³ e do Mutirão de Conciliação e Arbitragem.

O Conselho Nacional de Justiça também tem desenvolvido, com bastante regularidade, projetos que visam incentivar os meios alternativos de resolução de conflitos. De forma ampla, pode-se citar a criação do Programa Juizados dos Aeroportos, instituído com esteio no artigo 125, § 7º, da Constituição Federal⁴, bem como no artigo 94 da Lei n. 9.099/95⁵ e artigo 176 do Código de Processo Civil⁶. Esta iniciativa pretende evitar o desgaste de muitos usuários do transporte aéreo, resolvendo pequenos contratemplos ainda no interior dos aeroportos. Com o Provimento n. 11/2010, o Conselho Nacional de Justiça passou a uniformizar os procedimentos pertinentes ao funcionamento de unidades do Poder Judiciário instaladas em aeroportos brasileiros e o encaminhamento para o juízo competente dos pedidos iniciais nelas formulados.

O Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina – assim como os demais estados e Distrito Federal – também tem adotado diversas medidas no sentido de proporcionar à população mecanismos eficientes de pacificação social. O Conselho Gestor do Sistema de Juizados Especiais e Programas Alternativos de Solução de Conflitos foi criado na estrutura administrativa do Tribunal de Justiça do Estado com o fito de “estabelecer políticas, fixar

³ O SECMA SC – Seminário de Conciliação, Mediação e Arbitragem de Santa Catarina – é um evento de iniciativa da FECEMA – Federação Catarinense das Entidades de Mediação e Arbitragem –, em conjunto com o CRCSC – Conselho Regional de Contabilidade de Santa Catarina –, e prima por: proporcionar aos presentes o aprimoramento de seus conhecimentos sobre as formas alternativas de resolução de conflitos; oportunizar a integração e a troca de experiências das instituições especializadas, dos interessados e de pessoas que exercitam as formas alternativas de resolução de conflitos; contribuir para a divulgação da cultura da negociação, da conciliação, da mediação e da arbitragem como formas eficientes de pacificação de conflitos (informações vertidas do endereço eletrônico da Federação Catarinense das Entidades de Mediação e Arbitragem. Disponível em: <http://www.fecema.org.br/secmasc/iv-apresenta>. Acesso em: 25 ago. 2014).

⁴ Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. [...] § 7º O Tribunal de Justiça instalará a justiça itinerante, com a realização de audiências e demais funções da atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários.

⁵ Art. 94. Os serviços de cartório poderão ser prestados, e as audiências realizadas fora da sede da Comarca, em bairros ou cidades a ela pertencentes, ocupando instalações de prédios públicos, de acordo com audiências previamente anunciadas.

⁶ Art. 176. Os atos processuais realizam-se de ordinário na sede do juízo. Podem, todavia, efetuar-se em outro lugar, em razão de deferência, de interesse da justiça, ou de obstáculo arguido pelo interessado e acolhido pelo juiz.

diretrizes, planejar e orientar o funcionamento dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, Casas da Cidadania e demais programas voltados à cidadania e à solução não adversarial de conflitos” (BRASIL, 2006).

Neste sentido, o Conselho Gestor, no âmbito do Estado de Santa Catarina, tem desenvolvido grandes projetos, *verbi gratia*, a Casa da Cidadania, criada com o objetivo de “humanizar a Justiça, implementando ações que visem o pleno exercício da cidadania, gerando uma cultura de democracia participativa, como corolário de uma prática integrada com a comunidade” (BRASIL, 2010). No ambiente deste projeto, regulamentado no Tribunal de Justiça pela Resolução n. 07/08-TJ, são priorizadas as práticas de pacificação social, de conciliação e mediação e os demais meios não adversariais de solução de conflitos (artigo 1º).

A Resolução n. 23/06 do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina regulamentou a criação, instalação e funcionamento dos Postos de Atendimento e Conciliação (PACs), como serviços prestados de maneira autônoma ou agregados às Casas da Cidadania. Mediante um convênio entre Tribunal de Justiça e os entes públicos ou privados interessados no serviço, os postos de atendimentos são instalados e passam a ter competência para recepcionar e registrar reclamações que admitam conciliação e/ou para atermar pedidos da competência dos Juizados Especiais.

Na cidade de Itajaí, em 23 de julho de 2015 foi inaugurada a Câmara de Arbitragem e Mediação de Santa Catarina, que conta com 20 (vinte) membros, entre árbitros e mediadores, visando contribuir para solução pacífica das controvérsias. O órgão tem como objetivo “proporcionar mecanismo de solução eficaz aos conflitos nos negócios jurídicos através da conciliação, da mediação e da arbitragem”, valendo-se para tanto “de métodos há muito incorporados nos usos e costumes dos países desenvolvidos e, agora, face ao processo de globalização e necessidade de readequação na busca de alternativas e dinâmicas para resolução dos conflitos frente a morosidade do Poder Judiciário” (CAMESC, 2015).

Estas experiências confirmam a ideia de que o espaço para o consenso deve ser ampliado, privilegiado e prestigiado no campo da atividade jurisdicional brasileira.

No cenário estrangeiro, citando o caso espanhol, esta também é uma preocupação latente; como adverte Gómez (2014, p. 42), as vias alternativas mostram-se adequadas em muitos casos e “con mejores rendimientos que los que actualmente puede otorgar la vía jurisdiccional”⁷.

⁷ “Com melhores rendimentos do que atualmente pode conceder o processo judicial” (tradução livre).

De outro norte, na aplicação dos meios alternativos também vem sendo utilizado já há algum tempo, notadamente em solo estrangeiro, o denominado *Online Disputa Resolution* (ODR). Consoante De Heredia (2010, 169), este procedimento, difundido inicialmente pelos profissionais familiarizados com os meios alternativos de resolução de disputas, visa transladar os diversos métodos alternativos (negociação, mediação, conciliação e arbitragem) para o meio cibernético.

Atienza (1998, p. 61) também ressalva que a utilização dos meios alternativos é um feito de notável importância em todas as sociedades desenvolvidas, destacando que “esos procedimientos no son únicamente la negociación, la mediación o el arbitraje, sino que éstos serían algo así como tipos básicos primarios, que pueden ser ‘combinados’ de my diversas formas”, o que daria lugar a uma pluralidade de procedimentos híbridos, como “el juiz privado (*Private Judging*), el mini juicio (*Mini Trial*), el ombudsman, etc.”.

Nos tópicos seguintes, abordar-se-ão os mecanismos autocompositivos de pacificação das controvérsias, bem como a arbitragem, com o objetivo de demonstrar alternativas à busca da paz social desarraigadas da litigiosidade presente nos costumeiros processos judiciais, cujo número excessivo contribui para a crise do Poder Judiciário.

2.1 A Negociação

Todo ser humano é, por natureza, um negociador (SILVEIRA, 2001, p. 37). Fisher *et al* (1994, p. 216) afirmam que cotidianamente as pessoas se envolvem em processos de negociação (na família, na escola, no trabalho, no trânsito, entre outros ambientes), sendo ela “um meio básico de conseguir o que se quer de outrem. É uma comunicação bidirecional concebida para chegar a um acordo, quando você e o outro lado têm alguns interesses em comum e outros opostos”.

Nesse sentido, Zajdsnajder (1985, p. 51-52) defende que as negociações são interações que “exigem das partes uma acuidade de percepção e, especialmente, uma disposição para perceber o outro da forma mais realista possível, de modo a captar as suas possibilidades e necessidades e encontrar os pontos viáveis de entendimento”.

Desponta dos estudos de Segovia (2006, p. 19) um exame acurado acerca deste mecanismo. Amparado na análise de *experts* na matéria, o autor confrontou algumas considerações acerca da negociação, a fim de extrair um conceito básico deste método autocompositivo. Compartilhando das visões de Evans, o autor conclui que a negociação “es

un medio básico de conseguir de los demás aquello que usted desea. Es una comunicación de ida y vuelta, diseñada para alcanzar un acuerdo, cuando usted y la otra parte comparten algunos intereses y tienen otros que son opuestos entre si”.⁸

Vê-se que o processo da negociação não é procedimento ritualístico ou lógico, pois envolve diretamente as partes em confronto, e entre elas inexistente qualquer ponderador a sugerir ou insinuar algum caminho. Pela negociação, os envolvidos procuram ajustar as suas diferenças, que perpassam por confrontos de ideias, comportamentos, estratégias e estilos de comunicação.

A maneira como as partes irão conduzir a negociação afetará substancialmente o resultado do eventual acordo. As formas de dirigir um processo negocial já foram analisadas por Fisher *et al* (1994, p. 216), que concluíram pela existência de três modos de direção: a maneira afável, a áspera e a baseada em princípios. Assim, fixam os motivos conforme o quadro seguinte.

Quadro 1 - Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões

Problema Barganha Posicional: que estilo você adotaria?		Solução Mude o jogo: negocie sobre méritos
Afável	Áspero	Baseado em princípios
Os participantes são amigos.	Os participantes são adversários.	Os participantes são solucionadores de problemas.
A meta é o acordo.	A meta é a vitória.	A meta é um resultado sensato, atingido de maneira eficiente e amigável.
Faça concessões para cultivar o relacionamento.	Exija concessões como condição do relacionamento.	Separe as pessoas do problema.
Seja afável com as pessoas e com o problema.	Seja áspero com o problema e com as pessoas.	Seja afável com as pessoas e áspero com o problema.
Confie nos outros.	Desconfie dos outros.	Proceda independentemente da confiança.
Mude facilmente de posição.	Aferre-se a sua posição.	Concentre-se nos interesses, e não nas posições.
Faça ofertas.	Faça ameaças.	Explore os interesses.
Revele o seu piso mínimo.	Iluda quanto ao seu piso mínimo.	Evite ter um piso mínimo.
Aceite perdas unilaterais para chegar a um acordo.	Exija vantagens unilaterais como preço do acordo.	Invente opções de benefícios mútuos.
Busque apenas uma resposta: a que eles aceitarão.	Busque apenas uma resposta: a que você aceitará.	Desenvolva opções múltiplas dentre as quais escolher; decida depois.
Insista no acordo.	Insista em sua posição.	Insista em critérios objetivos.
Tente evitar as disputas de vontades.	Tente vencer as disputas de vontades.	Tente chegar a um resultado baseado em padrões independentes da vontade.
Ceda à pressão.	Exerça pressão.	Raciocine e permaneça aberto à razão; ceda aos princípios, e não a pressões.

Fonte: FISHER, WILLIAN & PATTON (1994, p. 216).

⁸ “é um meio fundamental para obter dos outros o que você deseja. É uma comunicação de ida e volta, desenvolvida para se alcançar um acordo, quando você e a outra parte compartilham de alguns interesses e possuem outros opostos entre si.” (Tradução livre).

Para os autores, a negociação baseada em princípios ou negociação dos métodos consiste na melhor forma de negociação, pois este modelo nivelará as partes e importará na garantia do equilíbrio entre elas, haja vista que toda negociação visa a um acordo sensato, que atingirá com “eficiência e segurança o aprimoramento da relação entre as partes, e não o seu distanciamento” (SILVEIRA, 2001, p. 38).

Calmon (2013, p. 108-109) faz um pertinente apontamento ao relatar que, no Brasil, os advogados não possuem a tendência à negociação ou ao oferecimento desta opção aos seus clientes, conduta que não critica por considerar que a formação acadêmica dos juristas brasileiros é totalmente voltada ao Processo Judicial.

Bezerra (2001, p. 34) faz a mesma consideração, observando que a negociação não tem sido oferecida como disciplina na formação dos advogados. Pondera que, nos Estados Unidos, já se fez incluir nos currículos acadêmicos matérias sobre negociação de conflitos: “antes de conhecerem seus diplomas de bacharel em direito, fazem os alunos passarem por testes de capacidade como negociadores e mediadores”.

Bacellar (2001, p. 34) defende a institucionalização da negociação e explica que, em determinados casos, uma decisão judicial não atenderá de forma satisfatória aos anseios das partes, podendo, inclusive, ocasionar um rompimento na relação dos oponentes. Ademais, cada indivíduo “guarda consigo a solução desejada, mas poucas vezes expressa esse sentimento; uma decisão que não contemple, pelo menos, parte de sua expectativa será intimamente rejeitada”. Assim, uma negociação bem conduzida poderá solucionar natural e satisfatoriamente um conflito – sem necessariamente causar a ruptura do relacionamento – e gerar a efetiva e duradoura paz entre os sujeitos.

Do ponto de vista psicológico, Fiorelli *et al* (2008, p. 392) explicam que existem alguns aspectos da psique humana que podem dificultar uma negociação. Nesse sentido, observam que é comum as pessoas sentirem-se intimidadas quando o conflito se estabelece contra outra de maior poder (físico, econômico, emocional); “com essa atitude, acentuam ainda mais o poder daquela, proporcionando, ao adversário, facilidade óbvia para exercê-lo a seu favor. Isso estabelece um círculo vicioso que aumenta a diferença”.

Como concluiu Warat (2004, p. 23), “um problema desaparece, se nós o aceitamos, mas torna-se cada vez mais insustentável, se nós criamos condições para multiplicá-lo, criamos condições para ampliá-lo [...] se nós temos um problema, não criemos outro dentro dele”. Portanto, a negociação entre as partes parece ser uma boa alternativa à

minimização ou eliminação dos dissensos.

2.2 A Conciliação

Dos estudos de Calmon (2013, p. 135), depreende-se que a conciliação pode ser classificada conforme o momento em que é realizada. Segundo uma constante cronológica, pode-se afirmar que a conciliação é passível de ocorrer antes da propositura de uma ação (pré-processual) ou durante o andamento do processo (processual). E, de um ponto de vista topológico, a conciliação distingui-se em extraprocessual (fora dos autos) ou endoprocessual (dentro dos autos).

Giglio (1997, p. 110) vai mais além e pontua que a conciliação, sob o ponto de vista do processo, pode ser assim classificada: “quanto à oportunidade, em prévia ou processual; quanto à iniciativa, em espontânea ou provocada; quanto à obrigatoriedade, em obrigatória ou facultativa [regulamentada ou não]; e quanto ao momento de sua formação, em inicial ou final”.

Gouveia (2012, p. 15) explica que, normalmente, a definição para os meios alternativos de resolução de disputas aponta para um conjunto de procedimentos dissociados dos meios judiciais; no entanto, de sua perspectiva, entende que este seria um conceito vago e insuficiente para enquadrar a conciliação judicial como método alternativo, posto que, como dito, ela poderá ocorrer informalmente (extraprocessual⁹) ou durante o curso processual (endoprocessual¹⁰).

É sabido que a tentativa de composição pela conciliação judicial é normalmente conduzida por um juiz, ou conciliador, no âmbito de um processo judicial. Entretanto, é evidente que, ainda que a conciliação ocorra em ambiente judicial, esta medida de pacificação em muitos casos poderá excluir ou abreviar todo o tramitar do tradicional processo judicial, resolvendo o litígio de maneira mais célere e menos dispendiosa para as partes.

Nesse sentido, Jorge Trindade, Elise Trindade e Fernanda Molinari (2012, p. 81)

⁹ Jorge Trindade, Elise Trindade e Fernanda Molinari (2012, p. 82) explicam que a conciliação extraprocessual “ocorre nas hipóteses dos conflitos ainda não jurisdicionalizados. Conforme o Conselho Nacional de Justiça, esse procedimento se constitui em um método de prevenção de litígios e funciona como opção alternativa ao ingresso na via judicial, objetivando evitar o alargamento do número de demandas nos foros e a abreviação de tempo na solução das pendências, sendo acessível a qualquer interessado em um sistema simples ao alcance de todos”.

¹⁰ Jorge Trindade, Elise Trindade e Fernanda Molinari (2012, p. 82) explicam que a Conciliação endoprocessual “ocorre quando já foi instaurada a lide, ou seja, é uma modalidade de procedimento inerente à jurisdição”.

corroboram dizendo que a lógica que rege a conciliação é a realização de acordos, “podendo ser no âmbito extraprocessual ou endoprocessual, diminuindo substancialmente o tempo de duração da lide [...], as altas despesas com os litígios judiciais, a redução da animosidade, característica da ‘derrota judicial’”.

Carnelutti (2000, p. 160-161) também propõe que “em busca do benefício que a autocomposição da lide procura, evitando a perda de tempo e de dinheiro exigidos pela solução processual, é favorecida pela lei a atividade orientada para obtê-la e que tem o nome de conciliação”. Esta atividade – a conciliação – pode ser “privada” e “livre”, ou “pública” e “disciplinada pela lei”; nesta última forma, a conciliação se distingue por ser exercida durante o decurso do processo.

Portanto, aderindo aos preceitos supra, faz sentido estudar a conciliação judicial ao lado dos outros meios alternativos de resolução de litígios, “primeiro porque se trata de uma resposta alternativa ainda que em ambiente judicial e, segundo, porque em mais nenhum lado se estuda, e o seu exame é importante em termos de oferta de Justiça” (CARNELUTTI, 2000, p. 160-161).

A partir dessa construção teórica, nota-se a conciliação como uma medida alternativa de pacificação social distinta da sentença, independentemente de sua forma (judicial ou extrajudicial).

Faz-se um parêntese, aqui, para anotar que, desde que obtido o acordo informal, é possível a lavratura de um instrumento particular de composição de conflitos, que pode se constituir, quando for o caso, de um título executivo extrajudicial (art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil).

Silveira (2001, p. 34-35) anota que a conciliação diferencia-se da negociação “tão somente pela presença de um terceiro, que aparece na relação conflituosa, como um facilitador do acordo [...] o conciliador vai operar com a finalidade de aproximar os interesses entre os litigantes, mas não terá autonomia para decidir”.

Moraes e Spengler (2012, p. 203-204) deflagram que “na conciliação, o objetivo é o acordo, ou seja, as partes, mesmo adversárias, devem chegar a um acordo para evitar o processo judicial ou para nele pôr um ponto final, se por ventura ele já existe”. Nesta modalidade de autocomposição, o conciliador sugere, interfere, aconselha; já na mediação “o mediador facilita a comunicação sem induzir as partes ao acordo”. Portanto, a conciliação nada mais é do que uma tentativa de se chegar voluntariamente a um acordo por intermédio de um terceiro, que intervém entre as partes demonstrando as suas ponderações de maneira

oficiosa (MORAIS, 2012, p. 203-204).

Jorge Trindade, Elise Trindade e Fernanda Molinari (2012, p. 81) acreditam que a busca da superação dos conflitos pela conciliação torna as partes “responsáveis pelos compromissos que venham assumir e resgatando, tanto quanto possível, a capacidade de relacionamento”. Mangini e Fiorelli (2012, p. 393) alertam, entretanto, que a figura do conciliador precisa neutralizar alguns pontos para que outros fenômenos psicológicos não se tornem proeminentes, entre os quais sinalizam para a luta pelo poder; a ocultação involuntária (ou não) dos erros, sentimentos de culpa ou inferioridade; a dificuldade de comunicar sentimentos por motivos emocionais; o aumento da intensidade das emoções negativas (raiva, desprezo, inveja) quando estas não forem substituídas, rapidamente, por outras positivas.

O Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2014) tem introduzido diversas iniciativas que priorizam a conciliação. Entre os programas desenvolvidos pelo órgão está a “Semana Nacional e Estadual da Conciliação”, que congrega o evento intitulado “Mutirão Pré-processual”, uma tentativa de resolver conflitos “que ainda nem chegaram a se transformar em ações judiciais”, como disse Northfleet (2007, p. 17), em 2006, quando da criação destes programas. O intuito é “disseminar em todo o país a cultura da paz e do diálogo, desestimular condutas que tendem a gerar conflitos e proporcionar às partes uma experiência exitosa de conciliação”.

Sob perspectiva micro, observa-se que, no Estado de Santa Catarina, medidas vêm sendo adotadas pelo Tribunal de Justiça do Estado com o fito de alavancar a conciliação. No ano de 2005 foi instalado o Núcleo de Conciliação no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado, para promover práticas conciliatórias, inicialmente, em primeiro grau de Jurisdição; entretanto, com a Resolução n. 11/05-TJ (BRASIL, 2005a), art. 4º, os processos em segundo grau também passaram a ser submetidos à conciliação.

Por iniciativa do Conselho Gestor do Sistema de Juizados Especiais e de Programas Alternativos de Solução de Conflitos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (CGSJEPASC), mediante a Resolução n. 3/2012 do CGSJEPASC, o programa “Acadêmico Conciliador” foi desenvolvido com o escopo de recrutar acadêmicos do curso de Direito nas faculdades existentes no Estado, a fim de que estes alunos passassem a prestar voluntariamente serviços como conciliadores nos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, Fóruns Municipais/Casas da Cidadania, Unidades Judiciais Avançadas (UJA) e Postos de Atendimento e Conciliação (PAC), contribuindo, assim, para a disseminação de uma cultura de conciliação na formação profissional dos futuros operadores do Direito.

Neste ponto, vale mencionar brevemente que o novo Código de Processo Civil também propõe um maior protagonismo da conciliação para a dissolução dos litígios, tanto que o conciliador judicial passará a compor a figura de auxiliar da justiça – a exemplo do que ocorre no âmbito da Lei n. 9.099/95, art. 7º –, ganhando seção especial para estimular a autocomposição.

Silva (2008, p. 36) percebe na conciliação a modalidade potencialmente mais pacífica na resolução de conflitos. Entende que a base da conciliação é a simplicidade e acredita que ela também se fundamenta no tratamento humanístico dado às pessoas, de forma que cada parte é tratada como um ser único e que deve esclarecer as suas dificuldades.

Diante do exposto, percebe-se a conciliação como um mecanismo eficiente na promoção da paz social, em especial pelo caráter apaziguador da figura do conciliador, que a todo o momento tentará dissolver o litígio, demonstrando às partes as vantagens na promoção de um acordo; e, neste caso, o pacto será firmado tão somente com o beneplácito e em conformidade com as aspirações dos envolvidos no conflito. Com este escopo, Moraes (2012, p. 70) enaltece a importância da “jurisdição da paz” como uma prestação jurisdicional que privilegia o diálogo, culminando numa “humanização da justiça”.

2.3 A Mediação

Assim como os demais mecanismos tratados anteriormente, em algum momento da vida, todas as pessoas já intervieram, com neutralidade, em uma discussão entre duas pessoas (AZEVEDO, 2012, p. 55).

Martín e Julios-Campuzano (2008, p. 271-272) confirmam esta assertiva ao observarem que nas culturas orientais, ainda que de forma intuitiva, a Mediação já era utilizada; e registram que ela é tão antiga quanto a própria sociedade, pois pode ser encontrada em trechos da Bíblia, Corão e mesmo em relatos de antigas culturas tribais.

O parágrafo único do artigo 1º da Lei n. 13.140/15 (Lei de Mediação, de 10 de junho de 2015) estabelece, de maneira bastante simples, que a mediação é considerada como aquela “atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia”.

A propósito da citada Lei, Salomão (2014, p. 15) revelou que “esta será a primeira do nosso país e, em seu bojo, estará firmada a mediação pré-processual e posterior ao ingresso

em juízo. Esta lei, sim, tem um potencial grande para diminuir o número de causas que ingressam no Judiciário”; e lembrou que “no Brasil, ainda não existe um mercado privado da mediação, como ocorre em vários países”.

Por se tratar de uma forma autocompositiva – extra ou endoprocessual – para solucionar conflitos, a Lei de Mediação também estabeleceu um rol de princípios norteadores: a imparcialidade do mediador; a isonomia entre as partes; a oralidade; a informalidade; a autonomia da vontade das partes; a busca do consenso; a confidencialidade; a boa-fé.

Marodin e Breitman (2001, p. 46) ponderam que “a mediação é uma forma alternativa (com o outro) de resolução de conflitos jurídicos, sem que exista a preocupação de dividir a justiça ou de ajustar o acordo às disposições do Direito Positivo”. Serpa (1999, p. 146) acredita que a mediação “é mais do que essa conformidade, porque seu objetivo não é enquadrar a disputa em nenhuma estrutura legal preestabelecida, mas conduzir a disputa à criação de uma estrutura própria mediante a construção de normas relevantes para as partes”.

Por sua vez, Besso (2014, p. 33) descreve a mediação como sendo um procedimento no qual um terceiro facilita a comunicação e a negociação entre as partes em conflito para ajudá-las a chegarem voluntariamente a um acordo, agindo o mediador com estrita neutralidade.

Diante disto, é possível estabelecer as distinções existentes entre esta técnica não adversarial e as demais já estudadas. Genericamente, tem-se que, na negociação, as partes tendem a ceder parte de suas proposições a fim de encerrar a contenda sem necessariamente haver a interferência de um terceiro; na conciliação, o terceiro intervém no conflito, apontando despretensiosamente a sua posição, de forma a conciliar as partes. Já na mediação, os próprios mediados é que apresentam os seus posicionamentos, e o mediador “investiga os interesses, procura valores objetivos e estimula os mediados a criarem múltiplas opções” (BEZERRA, 2001, p. 79).

Sendo assim, é possível construir o entendimento de que o mediador, diferentemente do conciliador, deve assumir uma postura de distanciamento, no sentido de não sugerir o acordo, mas convidar as partes a refletirem acerca das possibilidades de um ajuste que contemple a garantia do interesse de ambas as partes.

Neste ponto, merecem destaque as inferências de Moore (1998, p. 28) acerca das facetas de que o mediador pode se revestir. Em seu estudo acerca do tema, o mencionado

autor destacou as seguintes características: a) facilitador da comunicação¹¹; b) legitimador¹²; c) facilitador do processo¹³; d) treinador¹⁴; e) ampliador de recursos¹⁵; f) explorador do problema¹⁶; g) agente de realidade¹⁷; h) bode expiatório¹⁸; i) líder.¹⁹

Moore (1998, p. 28) aponta que, “além de lidar com questões fundamentais, a mediação pode também estabelecer ou fortalecer relacionamentos de confiança e respeito entre as partes ou encerrar relacionamentos de uma maneira que minimize os custos e os danos psicológicos”.

Sob esses aspectos, pode-se inferir acerca da carga psicológica que reveste o processo da mediação. Nesse sentido, Mangini e Fiorelli (2012, p. 393) advertem que a mediação trabalha com as emoções, promovendo: o deslocamento de emoções negativas para positivas; a facilidade para migrar das posições enunciadas para fazer emergir os reais interesses dos participantes; a concentração nas emoções positivas; o desenho do futuro com base no sucesso das ações relacionadas com essas emoções. Focaliza-se o bom e trabalha-se para construí-lo.

Warat (2004, p. 39) propõe uma terapia de alteridade (denominada TRM – Terapia do Reencontro Mediado – ou TAM – terapia do amor mediado), que tem como objetivo proporcionar o bem-estar do indivíduo. Explica que a mediação, no sentido de uma TRM ou de uma TAM, pode “ajudar as pessoas a compreenderem seus conflitos com maior serenidade, retirando deles a carga de energia negativa que impede a sua administração” e sugere que os mediadores auxiliem as partes a “desenvolverem o seu potencial de boa convivência com seus conflitos internos, para que possam redimensionar e mesmo evitar os conflitos interpessoais,

¹¹ O facilitador da comunicação, que inicia ou facilita a melhor comunicação quando as partes já estiverem conversando.

¹² O legitimador, que ajuda todas as partes a reconhecerem os direitos das outras de estarem envolvidas nas negociações.

¹³ O facilitador do processo, que propõe um procedimento e, em geral, preside formalmente a sessão de negociação.

¹⁴ O treinador, que instrui os negociadores iniciantes, inexperientes ou desesperados no processo de barganha.

¹⁵ O ampliador de recursos, que proporciona a assistência às partes e as vincula a especialistas e a recursos externos (por exemplo, advogados, especialistas técnicos, pessoas responsáveis pela tomada de decisões ou bens adicionais à negociação) que podem capacitá-los a aumentar as opções aceitáveis de acordo.

¹⁶ O explorador do problema, que permite que as pessoas em disputa examinem o problema a partir de várias perspectivas, ajuda nas definições das questões e dos interesses básicos e procura opções mutuamente satisfatórias.

¹⁷ O agente de realidade, que ajuda na elaboração de um acordo razoável e viável e que questiona e desafia as partes que têm objetivos radicais e não realistas.

¹⁸ O bode expiatório, que pode assumir certa responsabilidade ou culpa por uma decisão impopular que as partes, apesar de tudo, estejam dispostas a aceitar. Isto lhes permite manter sua integridade e, quando for o caso, obter o apoio de seus constituintes.

¹⁹ O líder, que toma a iniciativa de prosseguir as negociações através de sugestões processuais ou fundamentais.

passíveis do estrito de mediação”.

Segundo Mangini e Fiorelli (2012, p. 393), o resultado da mediação será o apaziguamento, “o que não significa *reconciliação* ou *reatamento de relações interpessoais*”, pois “a permanência de uma inimizade não implica na continuidade de um conflito, desde que exista cooperação para superá-lo em *benefício das partes*”.

Ainda do ponto de vista psicológico, os supracitados ponderam as principais distinções entre esta técnica não adversarial e as demais:

- A figura deixa de ser, necessariamente, a queixa; pode deslocar-se para outros interesses dos mediandos, conhecidos ou que venham a ser identificados;
- O *relacionamento interpessoal* ganha importância, às vezes, até maior do que as questões monetárias;
- Os *mediandos* exercitam suas características de personalidade de independência e autocontrole, eventualmente ignoradas por eles mesmos;
- A mediação, por meio da neutralização do poder de uma sobre a outra, estabelece o equilíbrio entre as partes;
- Ao final de uma sessão bem sucedida, os mediandos experimentam uma sensação de extraordinária paz interior.

Assim, por seu caráter eminentemente apaziguador de conflitos e por conta das peculiaridades presentes nesta modalidade pacificadora, a mediação possui uma formatação mais adequada não exatamente para dirimir todos os tipos de controvérsias, mas para declinar algumas questões bastante específicas, a exemplo dos conflitos familiares. Como disseram Marodin e Breitman (2001, p. 46), a mediação é um saber “que pode ser implementado nas mais diversas instâncias. [...] na pedagogia, nos conflitos policiais, familiares, de vizinhança, institucionais ou comunitários em seus variados tipos”.

Ainda, acerca da figura da Mediação, bastante oportunas são as considerações de Casanovas (2011, p. 433) ao dizer que esta via de pacificação nem sempre estará regulada por uma instituição jurídica e nem sempre os seus efeitos serão experimentados pelas partes como obrigatórios, mas vinculantes, posto que estabelecer um diálogo, conversar, raciocinar não significa ser condenado a um acordo ou pacto, significa adotar uma atitude de compreensão, de boa-fé para ouvir atentamente o que o oponente tem a dizer. Significa adentrar, pois, em uma racionalidade estratégica (não paramétrica), em que todas as partes são parte de um contexto dinâmico mutuamente criado entre elas.

2.4 A Arbitragem

Conforme Fluja (2010, p. 230), o Processo Judicial é um instrumento heterocompositivo de solução de conflitos, cuja principal característica é o fato de que se insere em um terreno de Direito Público e é um mecanismo proporcionado, estabelecido e regulado pelo Estado. Assim, frente ao processo judicial, a arbitragem se constituiu como uma via privada de pacificação de conflitos resistidos.

Cretella Neto (2009, p. 22) disciplina que no ordenamento jurídico pátrio há dois meios heterocompositivos de solução de litígios: “o *estatal* [...] aplicável a quaisquer conflitos de interesse intersubjetivos, judicialmente resistidos” e o *particular*, isto é, “a arbitragem, limitada, aplicável a conflitos relativos a determinados tipos de direitos; [...] a cargo de particulares, que nem mesmo precisam ser formados em Direito, podendo ou não pertencer a quadros de alguma instituição de caráter privado”.

Moore (1998, p. 23) conceitua a arbitragem como sendo “um termo genérico para um processo voluntário em que as pessoas em conflito solicitam a ajuda de uma terceira parte imparcial e neutra para tomar uma decisão por elas com relação a questões contestadas”. Pontua que “a arbitragem pode ser conduzida por uma pessoa ou por um conselho de terceiras partes. O fator crítico é que elas sejam externas ao relacionamento em conflito”. Para Piske (2014), “as dificuldades ficam por conta da possibilidade de criarem-se Tribunais Arbitrais sem a necessária isenção e respeitabilidade e o hábito arraigado do brasileiro em recorrer ao Judiciário”.

Esta via de pacificação figura na sociedade desde o Império Romano, tendo sido amplamente utilizada na Europa. Entretanto, ainda que o Brasil tenha sido signatário da Convenção de Nova Iorque, de 1958 (que tratou do reconhecimento e da execução de sentenças arbitrais estrangeiras), apenas no ano de 1996, com a regulamentação da Lei n. 9.307, é que a arbitragem ganhou destaque no País e, segundo Rosas (2011, p. 101), “certamente a arbitragem veio para ficar”.

Piske (2014) acredita que a implantação da Lei de Arbitragem em solo brasileiro trouxe um sensível benefício à população, na medida em que colocou à disposição da sociedade um meio ágil de resolver os litígios, por meio de árbitros, selecionados pelas partes, normalmente possuidores de conhecimento técnico da matéria debatida. Considera que este sistema pacificador possui os seus pontos fortes nos seguintes fatores: “a) rapidez e informalidade no julgamento; b) possibilidade de contar com árbitros especializados em

matérias pouco conhecidas; c) garantia de imparcialidade, uma vez que cada parte indica um árbitro e estes é que indicam um terceiro”.

Carmona (2014), coautor do anteprojeto da Lei da Arbitragem, acredita e defende que “o empresariado brasileiro compreendeu é que a arbitragem é a fórmula mais adequada para resolver seus conflitos a tempo, modo e hora, coisa que nem sempre juízes podem fazer”; e isso se deve ao fato de que, em muitas comarcas, os magistrados são obrigados a administrar milhares de processos, com uma miríade de questões diversas, enquanto um árbitro “só se envolve em causas de sua especialidade e só aceita o encargo se estiver confortável quanto à matéria sobre a qual deve decidir”. Neste sentido, “é natural, pois, que a sentença do árbitro (especialista que lida com uma única causa) possa ser melhor que a sentença do juiz (generalista por dever de ofício, obrigado a administrar, com poucos meios, milhares de causas)”.

Segundo a ex-presidente do Comitê Brasileiro de Arbitragem (CBAr) Adriana Braghetta²⁰, este método de resolução apropriada está disponível tanto para as empresas quanto para os cidadãos em geral. No País, desde sua regulamentação, a arbitragem vem sendo utilizada com maior intensidade na área empresarial (REVISTA CATARINENSE DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS, 2013, p. 33).

Neste passo, Carmona (2014), ao tratar da segurança jurídica, discorreu que “a arbitragem é hoje entendida pelo empresariado do país como o meio mais adequado para a solução de controvérsias de médio ou de grande porte, de caráter civil, comercial ou societário”. Entende que na atualidade “não se concebe mais celebrar um acordo de acionistas sem a inserção de uma cláusula compromissória”.

É inegável que a legislação tem convergido de forma favorável à arbitragem. Como exemplos de destaque tem-se: a Lei n. 9.611²¹, de 1998; a Lei n. 9.665²², de 1998; a Lei n. 10.101²³, de 2000; a Lei n. 11.079²⁴, de 2004; e a Lei Complementar n. 123²⁵, de 2006. No

²⁰ Adriana Braghetta foi presidente do Comitê Brasileiro de Arbitragem – CBAr, no período de 2011-2013. Atualmente, preside o Comitê o Advogado Lauro Gama Júnior.

²¹ Art. 23. É facultado ao proprietário da mercadoria e ao Operador de Transporte Multimodal dirimir seus conflitos recorrendo à arbitragem.

²² Art. 2º. Nos contratos abrangidos por esta Lei deverá constar cláusula disciplinando solução de controvérsia entre as partes, sendo aceitável, para tal finalidade, a indicação do foro brasileiro ou de arbitragem internacional.

²³ Art. 4º. Caso a negociação visando à participação nos lucros ou resultados da empresa resulte em impasse, as partes poderão utilizar-se dos seguintes mecanismos de solução do litígio [...] II - arbitragem de ofertas finais [...].

²⁴ Art. 11. O instrumento convocatório conterá minuta do contrato, indicará expressamente a submissão da licitação às normas desta Lei e observará, no que couber, os §§ 3o e 4o do art. 15, os arts. 18, 19 e 21 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, podendo ainda prever: [...] III – o emprego dos mecanismos privados de

mesmo sentido, em 2007, a Sentença Estrangeira Contestada n. 349, de relatoria da Ministra Eliana Calmon, ficou nacionalmente conhecida pela homologação do pedido da sentença arbitral estrangeira, em que figuravam como partes uma empresa brasileira e outra japonesa.

No ano de 2012, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 485, a qual estabelece que “a lei de arbitragem aplica-se aos contratos que contenham cláusula arbitral, ainda que celebrados antes da sua edição”. Para Carmona (2014), “a ideia de que a convenção de arbitragem deve ser respeitada, favorecida pela corte, coloca o Brasil na rota da modernidade e, muito mais do que isso, mostra aos cidadãos e aos estrangeiros que este é um país sério”.

Em seus estudos, Lemes (2014) divulgou que, na Corte Internacional de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional (CCI), local em que são processadas arbitragens em âmbito global, “as estatísticas de 2013 alçam o Brasil ao quarto lugar mundial em números de arbitragens. São Paulo integra a lista mundial *top ten* como local eleito para sediar arbitragens”. E conforme os dados da Revista Catarinense de Solução de Conflitos – RCSC (2013, p. 3-33), atualmente, o Brasil detém a liderança na utilização da arbitragem entre os países da América Latina e está três vezes à frente do México, que é o segundo colocado.

No direito estrangeiro, leciona Rezek (2008, p. 349-353), “a arbitragem é uma via jurisdicional, porém não judiciária, de solução pacífica de litígios internacionais. Às partes incumbe a escolha do árbitro, a descrição da matéria conflituosa, a delimitação do direito aplicável”. A sentença arbitral deve ser cumprida de boa-fé, e sua desobediência “configura ato internacionalmente ilícito”. A mais atuante arbitragem mundial é feita pela Corte Permanente de Arbitragem, das Nações Unidas, em Haia. Embora nomeada como Corte, consiste em “uma lista permanente de pessoas qualificadas para funcionar como árbitros, quando escolhidas pelos Estados litigantes”. Da arbitragem, resulta uma sentença irrecorrível, mas “é sempre possível que uma das partes ou ambas dirijam-se de novo ao árbitro pedindo-lhe que aclare alguma ambigüidade, omissão ou contradição [...]. Isto, no plano internacional, tem recebido o nome de ‘pedido de interpretação’”. Exemplifica o autor que “o Brasil cumpriu de boa fé a Sentença arbitral de Vítor Emanuel III, rei da Itália, proferida em 1904 sobre o litígio pertinente à fronteira da Guiana, que nos opusera à Grã-Bretanha” e no início

resolução de disputas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei n. 9.307, de 23 de setembro de 1996, para dirimir conflitos decorrentes ou relacionados ao contrato.

²⁵ Art. 75. As microempresas e empresas de pequeno porte deverão ser estimuladas a utilizar os institutos de conciliação prévia, mediação e arbitragem para solução dos seus conflitos.

do século XX, “época de grande prestígio dos tratados do gênero”, o País celebrou “tratados gerais de arbitragem [...] com algumas dezenas de nações: quase todas as do continente americano e ainda a China, a Grã-Bretanha, Portugal, e os reinos escandinavos”.

Como se verifica, a arbitragem constitui-se de um sistema altamente eficaz para a pacificação, notadamente para ceifar os conflitos que congregam certo grau de especialidade, em questões relacionadas à atividade empresarial em que atuam como partes as grandes empresas transnacionais.

3 CONCLUSÃO

Apesar de todo este estímulo à prática dos meios alternativos na pacificação dos conflitos, é bom que se reflita que a utilização destes métodos de composição, diferentes da sentença judicial, não parece servir à substituição da Jurisdição estatal ou sequer almeja concorrer com ela, mas apenas se mostrar como opção hábil a resolver conflitos de maneira mais efetiva.

De outro norte, importa anotar que, da locução “meios alternativos”, deve-se compreender os métodos de pacificação social presentes não apenas em âmbito extrajudicial, como também os presentes na esfera judicial. Neste sentido, Gouveia (2012, p. 16) também entende que “a definição de resolução alternativa de litígios deve, assim, ser alargada a todos os meios de resolução de conflitos que sejam diferentes da decisão por julgamento em tribunal judicial”, mesmo que processada no interior do Poder Judiciário, no transcorrer da ação, como ocorre, por exemplo, com a conciliação e, agora, a mediação.

As experiências trazidas neste estudo visam confirmar a ideia de que o espaço para o consenso deve ser ampliado, privilegiado e prestigiado no campo da atividade jurisdicional brasileira.

THE CONSOLIDATED ALTERNATIVE ROUTES TO THE JUDGMENT CULTURE

Carlos Roberto da Silva

ABSTRACT

The present study pretend to approach the use of alternative methods of conflict resolution as a capable way to resolve\prevent disputes. The goal of this article is to promote the discussion about these methods so that they can coexist with the jurisdiction through court judgment, in a harmonic and complementary way, always favoring dialogue and consensual solutions when these show themselves applicable in the concrete case. Many national and foreign examples were collected for better illustration of the alternative practices that have contributed to vent the congested Judiciary Power. The method used in the research phase was the inductive; in the data treatment phase was the Cartesian, and the present report were composed in logic inductive basis.

Keywords: Alternative ways. Conciliation. Mediation. Negotiation. Arbitration.

REFERÊNCIAS

ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil:** formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. Orientação e revisão da tradução de Teresa Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2009. Título original: *The modern civil process: judicial and alternative forms of dispute resolution in England*.

ATIENZA, Manuel. Argumentación y resolución extrajudicial de conflictos. In: BERGALLI, Roberto (Coord.). **Contradicciones entre derecho y control social**. Barcelona: Goethe Institut y M. J. Bosch, 1998.

ATIENZA, Manuel. **Curso de argumentación jurídica**. Madrid: Editorial Trotta, 2013.

AZEVEDO, André Gomma de (Org.). **Manual de mediação**. 3. ed. Brasília: Ministério da Justiça, 2012.

BACELLAR, Roberto Portugal. **Juizados especiais:** A nova mediação paraprocessual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BERGOGLIO, María Inés. Reforma judicial v acceso a la justicia: reflexiones a propósito de la evaluación de la mediación en Córdoba, Argentina. In: BASSIL, Sonia Boueir. **El acceso a la justicia:** contribuciones teórico-empíricas en y desde países latinoamericanos. Madrid: Dykinson, 2010.

BESSO, Chiara. La Mediazione Italiana: definizioni e tipologie. **Revista Eletrônica de Direito Processual**, Rio de Janeiro, v.6, n. 4, p. 248-269, jul./dez. 2010. Disponível em: <<http://www.redp.com.br>>. Acesso em: 25 set. 2014.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. **Acesso à justiça**: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Conciliar**: bom para todos, melhor para você. 2014. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/programas/conciliacao/2014/SNC_global_final.pdf>. Acesso em: 15 dez. 2014.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Provimento n. 11**, de 7 de dezembro de 2005. Disponível em: <<http://www.tjsc.jus.br/institucional/juizadosaeroportos/Provimento%2011.2010%20CNJ.pdf>>. Acesso em: 1º dez. 2014.

BRASIL. **Constituição do Império** (1824). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm>, de 25 de março de 1824. Acesso em: 1º de jul. 2015.

BRASIL. Lei n. 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: 1º jul. 2015.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Ato Regimental n. 76/2006**, de 12 de setembro de 2006. Disponível em: <http://www.tjsc.jus.br/institucional/conselho_gestor/conselho_gestor.html>. Acesso em: 27 nov. 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Resolução n. 2/2001**, de 21 de março de 2001. Disponível em: <<http://www.tjsc.jus.br/institucional/casadacidadania/cidadania.htm>>. Acesso em: 27 nov. 2014.

BRASIL. Tribunal de Justiça de Santa Catarina. **Resolução 11**, de 7 de dezembro de 2005. Disponível em: <<http://portal.tjsc.jus.br/web/tj/programas-alternativos-de-solucao-de-conflitos/nucleo-de-conciliacao-2-grau>>. Acesso em: 27 nov. 2014.

BREITMAN, Stella; PORTO, Alice C. **Mediação familiar**: uma intervenção em busca da paz. Porto Alegre: Criação Humana, 2001.

CALMON FILHO, Petrônio. O conflito e os meios de sua solução. **Revista Síntese Direito Civil e Processual Civil**, Porto Alegre, v. 12, n. 71, p. 37-51, maio/jun. 2011.

CALMON, Petronio. **Fundamentos da mediação e da conciliação**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2013.

CÂMARA DE ARBITRAGEM E MEDIAÇÃO DE SANTA CATARINA. **Quem Somos**. Disponível em: <http://www.camesc.com.br/quem_somos>. Acesso em: 15 set. 2015.

CARMONA, Carlos Alberto. **Segurança jurídica e o papel institucional do STJ**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2012-jun-19/carlos-alberto-carmona-seguranca-juridica-papel-institucional-stj>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

CARNELUTTI, Francesco. **Instituições do processo civil**. Tradução de Adrián Sotero De Witt Batista. 2. ed. São Paulo: Classic Book, 2000. v.1.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de direito processual civil**. Tradução de Hildomar Martins Oliveira. 2. ed. São Paulo: Lemos e Cruz, 2004. v.1.

CASANOVAS, Pompeu. El diálogo como fuente de derecho. In: **Materiales del libro blanco de la mediación en Cataluña**. Catalunya: Departament de Justícia, Generalitat de Catalunya, 2011. v.2.

CATENA, Victor M. (Director); CEBRIÁN, Marco V.; FLUJA, Vicente G.; MANZANARES, Raquel C.; SUARÉZ-BÁRCENA, Emilio; CONTRERAS, Luis M. **Manual de organización judicial**. 3. ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2008.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. Tradução de Paolo Capitanio. 4. ed. Campinas: Bookseller, 2009. Título original: *Instituzioni di diritto processuale civile*. Primeira edição em: 1942.

CRETELLA NETO, José. **Curso de arbitragem**. 2. ed. Campinas: Millennium, 2009.

DAMASCENO, Tatiana. Alternativas extrajudiciais. **AMB Informa**, n. 162, nov. 2014.

DE HEREDIA, Ramón Alzate S. La resolución alternativa de disputas en línea. In: CANÁLES, Carmen Fernández (Coord.). **Mediación, arbitraje y resolución extrajudicial de conflictos en siglo XXI**. Madrid: Reus, 2010.

DUARTE, Francisco Carlos. **Reforma do Judiciário: por um novo paradigma**. Curitiba: Juruá, 2002. v. 2.

FIORELLI, José Osmir; FIORELLI, Maria Rosa; MALHADAS JR., Marcos Julio Olivé. **Mediação e solução de conflitos**. São Paulo: Atlas, 2008.

FISHER, Roger; WILLIAN, Ury; PATTON, Bruce. **Como chegar ao sim: a negociação de acordos sem concessões**. 2. ed. Rio de Janeiro: Imago, 1994.

FLUJA, Vicente G. Consideraciones sobre el procedimiento arbitral de consumo: tramite de audiencia, reconvención, mediación y acumulación de procedimientos. In: PILLADO, Esther G. (Coord). **Resolución de conflictos en materia de consumo: proceso y arbitraje**. Madrid: Tecnos, 2010.

GIGLIO, Wagner. **A conciliação nos dissídios individuais de trabalho**. 2. ed. Porto Alegre: Síntese, 1997.

GÓMEZ, Isabel Garrido. **La función de los jueces: contexto, actividades y instrumentos**. Navarra, Espanha: Aranzadi, 2014.

GOUVEIA, Mariana F. **Curso de resolução alternativa de litígios**. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2012.

LEMES, Selma Ferreira. **Os 18 anos da Lei de Arbitragem**. Disponível em: <<http://selmalemes.adv.br/artigos/18%20anos%20da%20LA%20-%20Artigo%20Valor%20-%20102014.pdf>>. Acesso em: 26 set. 2014.

MANGINI, Ronana Cathya Ragazoni; FIORELLI, José Osmir. **Psicologia jurídica**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

MARTÍN, Nuria Belloso; JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de. **¿Hacia un Paradigma Cosmopolita del Derecho?: pluralismo jurídico, ciudadanía y resolución de conflictos**. Dykison, 2008.

MOORE, Christopher W. **O processo de mediação**. Tradução de Magda França Lopes. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998. Título original: *The mediation process*.

MORAES, Monica Rodrigues Campos. **A jurisdição da paz: a nova justiça humanizada do século XXI**. São Paulo: LTr, 2012.

MORAIS, José Luis Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. **Mediação e arbitragem: alternativas à Jurisdição**. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

NALINI, José Renato. **O Juiz e o acesso à justiça**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. Primeira edição em: 1994.

NORTHFLEET, Ellen Gracie. O Judiciário como vetor de transformação social. **Revista Jurídica Consulex**, ano 11, n. 240, jan. 2007.

PISKE, Oriana. **Considerações sobre a arbitragem no Brasil**. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2012/consideracoes-sobre-a-arbitragem-no-brasil-juiza-oriana-piske>>. Acesso em: 26 set. 2014.

REZEK, José Francisco. **Direito internacional público**. 11. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

RIUS, Anna Vall. Sistemas mixtos de gestión colaborativa de conflictos. In: **Materiales del libro blanco de la mediación en cataluña**. Catalunya: Centre d'Estudis Jurídics y Formació Especialitzada, 2011. v.2.

ROSAS, Roberto. Arbitragem: meio de solução de conflitos, consagração. **Revista da Academia de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 36, n. 36-37, 2011.

SALES, Lília Maia de. **Justiça e mediação de conflitos**. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

SEGOVIA, Rafael Hinojosa. **Sistemas de solución extrajudicial de conflictos**. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces, 2006.

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

SESMAC populariza resolução de conflitos na esfera extrajudicial. **Revista Catarinense de Solução de Conflitos – RCSC**, Florianópolis, ano 1, n. 1, set. 2013.

SILVA, Antônio Hélio. Arbitragem, mediação e conciliação. In: LEITE, Eduardo de Oliveira (Coord.). **Grandes Temas da Atualidade: mediação, arbitragem e conciliação**. Rio de Janeiro: Forense, 2008. v.7.

SILVEIRA, José Braz da. **Arbitragem: nas locações de imóveis urbanos**. Florianópolis: Obra Jurídica, 2001.

TRINDADE, Jorge; TRINDADE, Elise Karam; MOLINARI, Fernanda. **Psicologia judiciária: para a carreira da magistratura**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria dos Advogados, 2012.

WARAT, Luis Alberto. **Surfando na pororoca: o ofício do mediador**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004.

ZAJDSNAJDER, Luciano. **Teoria e prática da negociação**. Rio de Janeiro: José Olympio, 1985.