

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS SOB A ÓTICA DE UM SISTEMA  
MULTIPORTAS DE JUSTIÇA**

**FERNANDO VINÍCIUS VALIM MOTTA**

Presidente Prudente/SP  
2017

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE  
PRUDENTE**

**FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE**

**TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS SOB A ÓTICA DE UM SISTEMA  
MULTIPORTAS DE JUSTIÇA**

**FERNANDO VINÍCIUS VALIM MOTTA**

Monografia apresentada ao Curso de Direito do  
Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”,  
como requisito parcial para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito, sob orientação do Prof.

Presidente Prudente/SP  
2017

# TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS SOB A ÓTICA DE UM SISTEMA MULTIPORTAS DE JUSTIÇA

Monografia apresentada ao Curso de Direito do  
Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”,  
como requisito parcial para obtenção do grau de  
Bacharel em Direito.

---

Luís Fernando Nogueira

---

Lígia Maria Lario Frutuoso

---

Fábio Dias da Silva

Presidente Prudente/SP  
2017

*"Os gigantes de ontem só nos são úteis se permitirem que, subindo em seus ombros, possamos ver além do que eles foram capazes de vislumbrar".  
(J.J. Calmon de Passos)*

*Dedico esse trabalho aos meus pais, aos meus familiares, a minha namorada e amigos que de forma direta e indireta me ajudou a vencer as etapas desse grande desafio.*

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço primeiramente aos meus pais e aos meus tios pelo apoio e entendimento nos momentos de ausência;

Agradeço ao professor orientador Luís Fernando Nogueira pelo empenho, dedicação e por ter acreditado que juntos conseguiríamos elaborar, desenvolver e finalizar essa pesquisa;

Agradeço a todos os demais professores pelos ensinamentos, trazendo assim conhecimentos importantíssimos para o meu desenvolvimento profissional;

Agradeço aos meus amigos que fiz ao longo desses 5 anos de estudo, e que me ajudaram a alcançar essa vitória;

## RESUMO

O presente trabalho busca estudar os tratamentos adequados de conflitos sob ótica de um Sistema Multiportas de justiça, trazendo em seu texto um estudo sobre o direito fundamental de acesso à justiça junto com a crise judiciária atual em que o Brasil se encontra. É feito um levantamento de um relatório oficial do Conselho Nacional de Justiça, aonde mostra os números exorbitantes de processos que tramitam no judiciário brasileiro. Posteriormente é feito uma análise sobre o princípio da razoável duração do processo junto com os obstáculos que os litigantes encontram ao procurar resolver seu litígio através do poder judiciário brasileiro. Após o levantamento dos problemas atuais no judiciário brasileiro é feito um breve estudo sobre os meios de resolução de conflitos como a autotutela, autocomposição através da conciliação e mediação e a heterocomposição através da arbitragem e jurisdição, somente para depois, ser estudado a Justiça Multiportas de Resolução de Conflitos desde seu conceito, os tipos de ADRs (alternative dispute resolution) mais praticados nos Estados Unidos e as políticas públicas nacional para implementação deste instituto no poder judiciário brasileiro, como a resolução 125 de 2010 do Conselho Nacional de Justiça, e as mudanças legislativas como o Código de Processo Civil de 2015, a lei de mediação e as alterações na lei de arbitragem.

**Palavras-chave:** Crise Judicial. Sobrecarga. ADRs; Multiportas. Políticas Públicas.

## **ABSTRACT**

The present work seeks to study the appropriate treatment of conflicts from the perspective of a Multidoor System of justice, bringing in its text a study on the fundamental right of access to justice along with the current judicial crisis in which Brazil finds itself. A survey of an official report of the National Council of Justice is made, which shows the exorbitant numbers of lawsuits in the Brazilian judiciary. Subsequently, an analysis is made of the principle of reasonable length of the process together with the obstacles that the litigants encounter in seeking to resolve their litigation through the Brazilian judiciary. After a survey of the current problems in the Brazilian judiciary, a brief study on the means of conflict resolution, such as self-assessment, self-composition through conciliation and mediation, and the heterocomposition through arbitration and jurisdiction are studied, only to later study the Multidoor Conflict Resolution from its concept, the types of ADRs most practiced in the United States and the national public policies for the implementation of this institute in the Brazilian judiciary, such as Resolution 125 of the National Council of Justice, and the changes such as the Civil Procedure Code of 2015, the mediation law and the changes in the arbitration law.

**KEYWORDS:** Judicial Crisis. Overwork of the Judicial System. ADRs; Multidoor. Public Policies.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2 DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA DIANTE DOS DESAFIOS CONTEMPORANEOS DA CRISE JUDICIÁRIA BRASILEIRA .....</b>	<b>12</b>
2.1 Do Direito Fundamental de Acesso à Justiça .....	13
2.2 Da Sobrecarga do Poder Judiciário .....	14
2.3 A Razoável Duração do Processo .....	16
2.4 Obstáculos do Acesso à Justiça .....	17
<b>3 FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS .....</b>	<b>20</b>
3.1 Autotutela .....	21
3.2 Autocomposição .....	21
3.2.1 Conciliação .....	22
3.2.2 Mediação .....	23
3.3 Heterocomposição .....	24
3.3.1 Jurisdição .....	25
3.3.2 Arbitragem .....	26
<b>4 JUSTIÇA MULTI PORTAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS .....</b>	<b>28</b>
4.1 Alternative Dispute Resolution .....	29
4.1.1 O Sistema multiportas no poder judiciário americano e tipos de ADRS .....	32
4.1.1.1 Mediação (mediation) .....	33
4.1.1.2 Private arbitration .....	35
4.1.1.3 Mediation – arbitration (MED-ARB) .....	36
4.1.1.4 Judge-hosted settlement conference .....	37
4.1.1.5 Fact findings panels .....	38
4.1.1.6 Mini trials .....	39
4.1.1.7 Multi step adr .....	40
4.1.1.8 Summary jury trials .....	40
4.2 Sistema Multiportas e a Crise Judicial Brasileira .....	41
<b>5 SISTEMA MULTIPORTAS DE ACESSO A JUSTIÇA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O TRATAMENTO ADEQUADO DOS CONFLITOS .....</b>	<b>45</b>
5.1 Lei de Mediação (13.140/2015) .....	48



5.2 Inovações no Código de Processo Civil de 2015 em face dos Tratamentos Adequados de Conflito .....	49
5.3 Alterações na Lei de Arbitragem .....	50
<b>6 CONCLUSÃO .....</b>	<b>53</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>55</b>

## 1 INTRODUÇÃO

No Brasil, atualmente observa-se uma crise judiciária, aonde a porta de entrada para a jurisdição está amplamente aberta e com um fluxo descontrolado de processos, enquanto, a porta de saída se encontra restrita, fazendo com o que, o direito fundamental de acesso à justiça seja violado de forma indireta, devido abundância de processos tramitando no Poder Judiciário.

De forma geral, o acesso à justiça é um direito fundamental garantido pela Constituição Federal de 1988, mais precisamente em seu artigo 5º inciso XXXV, que dispõe sobre a apreciação do conflito pelo poder judiciário. Porém, apesar dos jurisdicionados terem acesso ao poder judiciário, esta garantia fundamental vem sendo violada devido à sobrecarga do poder judiciário e a suas complexidades de acesso, mora e custas.

O tratamento adequado de conflitos sob a ótica de um sistema multiportas de justiça, busca trazer para os jurisdicionados, um leque de formas consensuais de resolução de conflito mais adequado para o seu litígio em específico. Desta forma, o Sistema Multiportas em sua abrangência, veio para tentar solucionar esta sobrecarga em que o Poder Judiciário se encontra, trazendo tratamento consensuais de conflitos para que o litígio seja solucionado antes de precisar recorrer ao judiciário. Com isso, ocorrerá o desafogamento do judiciário brasileiro, solucionando o conflito de forma mais rápida, menos custosa e livre de burocracias.

Este trabalho buscou estudar meios adequados de resolução de conflitos e os tipos de políticas públicas adotadas pelo Brasil para implementação e estruturação desta em solo brasileiro. O objetivo do tratamento adequado de conflito sob a ótica de um sistema multiportas de justiça, busca trazer meios consensuais de resolução de conflitos estudados e praticados no direito norte americano, tendo em vista que os Estados Unidos é o berço do Sistema Multiporta e a sua aplicação no direito brasileiro.

Diante da crise judicial em que o Brasil se encontra, é de extrema importância o estudo de meios alternativos a jurisdição para resolução de conflitos, tendo em vista que além de todos os benefícios trazidos pelo Sistema Multiportas, este também é capaz de proliferar a harmonia e pacificação social através dos seus meios consensuais de resolução de litígio. Neste contexto, a proposta desta

monografia visa apresentar princípios, conceitos, definições e ferramentas necessárias para que tal instituto seja estudado de forma ampla e como se dá a sua aplicação no direito interno.

Para o desenvolvimento do presente trabalho foram utilizadas pesquisas bibliográficas, doutrinárias e teses, além de que, foi extraído do direito norte americano seus principais meios de tratamentos adequado de conflitos (ADRs), entendimento das cortes norte americanas e definições trazidas pelas universidades de direito dos Estados Unidos.

O presente trabalho se estrutura em cinco capítulos. O princípio, tratou-se do direito fundamental de acesso à justiça em face da crise do poder judiciário, trazendo conceitos, princípios, relatórios recentes sobre a sobrecarga do poder judiciário e as principais complexidades do acesso à justiça no Poder Judiciário brasileiro.

O capítulo seguinte versou sobre os meios de resolução de conflitos de forma abrangente, tratando sobre a autotutela, autocomposição e heterocomposição. No quarto capítulo é apresentado o Sistema Multiportas de resolução de conflito, trazendo procedimentos consensuais usados e praticados nos Estados Unidos para resolução de conflitos (ADRs), após é feita uma análise do Sistema Multiportas em face da crise judiciária brasileira e logo em seguida é trazido as políticas públicas adotadas no Brasil para a instituição e estruturação dos tratamentos adequados de resolução de disputa. Por fim, no último capítulo foi realizada as últimas reflexões acerca do tema, com a conclusão do trabalho.

## **2 DO DIREITO DE ACESSO À JUSTIÇA DIANTE DOS DESAFIOS CONTEMPORANEOS DA CRISE JUDICIÁRIA BRASILEIRA**

A concepção contemporânea de acesso à justiça é muito diferente daquela encontrada em meados dos séculos XVIII e XIX, onde se observava isoladamente o direito formal de ingresso em juízo, onde o Estado se permanecia passivo, fazendo com o que a justiça fosse obtida por aqueles que pudessem suportar suas custas. (CAPPELLETTI, 1988, p. 09).

À medida que as sociedades cresceram em tamanho e complexidade, o conceito de direitos humanos começou a sofrer transformação radical. As ações e relacionamentos assumiram caráter mais coletivo que individual. Passou-se a reconhecer direitos e deveres dos governos, das comunidades, associações e indivíduos. A atuação do Estado passou a ser positiva, necessária para assegurar o gozo dos direitos sociais básicos. (CAPPELLETTI, 1988, p. 10-11).

Na verdade, entendeu-se que o acesso à justiça nada mais era do que um conglomerado de outros direitos, todos capazes de garantir que não só fosse possível ir até o Poder Judiciário, mas também que a tutela jurisdicional pudesse ser alcançada de forma justa, célere e pouco dispendiosa. Assim, aos poucos, o acesso à justiça passou a ser reconhecido como um direito extensivo a todas as pessoas, e o Estado passou a planejar meios para sua promoção social. (CAPPELLETTI, 1988, p. 10-11).

Segundo Cappelletti e Garth (1988, p. 08):

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

Para André Gomma de Azevedo (2011, p. 11) o “acesso à justiça está intrinsecamente ligado à contínua redução de insatisfações com o sistema público de resolução de conflitos”. Diante do escopo de satisfazer o público com serviços de pacificação social Azevedo citando Rhode diz:

O acesso à justiça não se confunde com acesso ao Judiciário, tendo em vista que não visa apenas levar as demandas dos necessitados àquele Poder, mas realmente incluir os jurisdicionados que estão à margem do sistema”, para que possam ter seus conflitos resolvidos (por heterocomposição) ou receber auxílio para que resolvam suas próprias

disputas (pela autocomposição). (RHODE, 2000 *apud* AZEVEDO, 2011 p.12)

Atualmente o acesso à justiça vem ganhando uma maior amplitude e extensão, procurando ser acessível a todos, de uma forma desprendida de burocracia, onde o indivíduo resolve seu litígio de forma prática por meio de uma demanda sem formalismos exagerados, profissionais competentes e uma estrutura adequada para solução da lide, fundada em um novo paradigma.

## 2.1 Do Direito Fundamental de Acesso à Justiça

A nomenclatura “direito Fundamentais” já está pacificada na doutrina. Por muito tempo se discutia qual seria o melhor termo, mas atualmente discute-se qual seria a melhor maneira de efetivá-los de tal sorte não estarem apenas abstratamente consagrados.

Segundo Ana Carolina Lopes Olsen (2008, p.17) os direitos fundamentais são “aqueles direitos humanos positivados nas constituições, sendo a previsão constitucional “aspecto formal por excelência da fundamentalidade destes direitos”. Desta forma Ana Carolina com influência do Paulo Bonavides, traz ainda alguns critérios formais para a identificação dos direitos fundamentais:

São direitos fundamentais todos aqueles assim especificamente nomeados no texto da Constituição” e “são direitos fundamentais os direitos dotados de maior proteção pelo constituinte, seja em virtude de sua imutabilidade sob a ótica da reforma constitucional (cláusulas pétreas), seja em virtude da criação e procedimentos mais complexos de modificação. (BONAVIDES, *apud* OLSEN, p. 17)

A terminologia de Direito Fundamental encontra-se na Constituição Federal de 1988 mais precisamente em seu Título II que recebeu a designação de “Direitos e Garantias Fundamentais”. Atualmente o direito fundamental de acesso à justiça também é conhecida como o direito fundamental à inafastabilidade da ação ou o direito de ação.

A Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º inciso XXXV diz:

[...] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

O direito fundamental de acesso à justiça é o responsável em possibilitar a todo aquele que tenha seu direito ameaçado ou queira reivindicar seus direitos, e que possa confiar que seu ingresso se dará de forma ampla, que poderá participar ativamente da ação, que sua demanda será pautada nos parâmetros da legalidade, que o juiz (natural) decidirá de acordo com a lei, em uma decisão fundamentada, e que o processo não levará mais tempo do que o necessário à sua conclusão (Brugnera e Bolesina, 2014, p. 12).

Neste sentido, aquele que tiver seu direito lesado terá acesso livre à justiça sem demasiada complexidade, podendo assim exercer o seu direito de acesso à justiça de forma imediata. Portanto, nota-se que o direito de acesso à justiça se tornou um direito coletivo de acesso a todos capaz de garantir os demais direitos fundamentais, pois é partir dele que os outros direitos fundamentais são concretizados.

## **2.2 Da Sobrecarga do Poder Judiciário**

Vivemos atualmente numa sociedade onde o acesso à justiça formal esta intrinsicamente ligada ao fato da crise judiciária, tendo em vista, que o meio de soluções de controvérsias predominante através da sentença judicial. Neste sentido o doutrinador Kazuo Watanabe propõe (2003, p. 04):

O mecanismo predominante utilizado pelo nosso Judiciário é o da solução adjudicada dos conflitos, que se dá por meio de sentença do juiz. É a predominância desse critério vem gerando a chamada “cultura da sentença”, que traz como consequência o aumento cada vez maior da quantidade recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais Superiores, até mesmo da Suprema Corte. Mais do que isso vem aumentando também a quantidade de execuções judiciais, que sabidamente é morosa e ineficaz, e constitui o calcanhar de Aquiles da justiça.

É muito comum observarmos que no poder judiciário a sua principal função é de julgar, porém devido à complexidade social em que estamos atualmente cria uma certa dificuldade devido a um aumento abundante de demandas interpostas em juízo. Temos diversos fatores que, conforme a sociedade foi evoluindo, houve também um aumento na litigiosidade. Temos como exemplo o aumento numérico na população, a proliferação das universidades de direito que cada vez mais capacita profissionais para que atuem em juízo, a defensoria pública dentre outros.

Neste sentido observa-se que o primeiro grau de jurisdição é o segmento mais sobrecarregado. Conforme o estudo realizado pelo CNJ, denominado Relatório Justiça em Números 2015, revela que dos 99,7 milhões de processos que tramitam no Judiciário brasileiro no ano de 2014, 91,9 milhões são de primeiro grau, o que corresponde a 92% do total.

Ainda de acordo com o CNJ, estudos revelam que o primeiro grau abaixou 24,3 milhões de processos, demonstrando que a sua capacidade produtiva anual é de apenas 27% da demanda, que são os casos novos mais os em tramitação esperando para serem julgados. Isso demonstra que para pôr fim em todos esses processos seria necessário que cessasse a distribuição de processos pelo período de 4 (quatro) anos.

Portanto indo nesta linha de pensamento observa-se que o maior problema se encontra no primeiro grau de jurisdição onde em 2014 cerca de 70,8 milhões de processos, com baixa de 17,3 milhões, ou seja, 24,5% do total.

O segundo grau de jurisdição possui uma realidade diferente, mais confortável. No ano de 2014 tramitaram 6,4 milhões de processo no segundo grau excluindo as turmas recursais, do qual baixaram um pouco mais da metade, no montante de 3,3 milhões, ou seja, 51,8%. No segundo grau da Justiça dos Estados tramitaram 3,9 milhões de processos e foram baixados 2,1 milhões (54,4% do total).

Portanto é possível analisar que a taxa de congestionamento do segundo grau, computando todo o Judiciário, é de 48%, comparado com o primeiro grau que é de 73%.

No primeiro grau da Justiça Estadual excluindo os juizados especiais, o congestionamento é de 80%, contra 46% do segundo grau, dando um total de 34%.

Já a Justiça do Trabalho possui um andamento melhor, onde o congestionamento de processos no primeiro grau é de 51% e a do segundo grau é de 32%, percebendo-se então que a diferença de um para o outro é menor comparado com as outras justiças, totalizando 19%.

Nessa mesma linha, a carga de trabalho (casos novos + acervo) por magistrado de primeiro grau, computado todo o Judiciário, também é bem superior à de segundo: 6.442 processos contra 3252, diferença de 98%.

Essa configuração também é mais grave na Justiça dos Estados, na qual os juízes de primeiro grau têm carga de trabalho de 7.398 processos contra 2.784 no segundo, diferença de 166%.

Ressalte-se que esses dados apresentados pelo Relatório Justiça em Números 2015, possui a realidade média dos tribunais, de modo que o cenário de contradição entre primeiro e segundo graus é ainda mais grave em diversos órgãos do Poder Judiciário.

### **2.3 A Razoável Duração do Processo**

A emenda constitucional nº 45/2004 inseriu o princípio da razoável duração do processo na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º inciso LXXVII, dentro das garantias fundamentais asseguradas a cada indivíduo, possuindo o seguinte teor:

[...] Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

O legislador ao ver tamanha insatisfação da sociedade perante a prestação da tutela jurisdicional se motivou a erigir o tema do tempo do processo ao nível de garantia fundamental, com o entendimento que a jurisdição não é apenas um meio prestado pelo Estado de resolver a lide com o instrumento da ação, mas sim com o objetivo de garantir a efetividade da tutela jurisdicional, dentro de um tempo razoável e de maneira adequada.

Conforme o Estado se tornou soberano e tomou para si o monopólio na resolução dos conflitos instituiu-se o poder jurisdicional, ou seja, os cidadãos passaram a se submeter às decisões proferidas pelo Estado. Neste sentido, é por meio do poder jurisdicional que o Estado mantém a ordem jurídica estável satisfazendo as pretensões do jurisdicionados.

Portanto passou-se a sentir a necessidade de receber o processo como um instrumento para realização do direito material, como um instrumento da jurisdição. Apesar disso como temos uma sociedade em constante conflito, onde o judiciário já está sobrecarregado, recebendo enxurradas de processos dia a dia, o legislador passou a criar novas formas de minimizar o tempo de duração do processo, que é o mínimo aceitável para preservar as garantias fundamentais do indivíduo, não tornando o processo infrutífero.



Com a entrada da razoável duração do processo na prestação jurisdicional como um princípio de direito e garantia fundamental, trouxe um compromisso ao Estado para com o cidadão com a finalidade de gerar uma maior efetividade ao processo e assim assegurando o direito fundamental de acesso à justiça.

Sendo assim, com o intuito de tornar célere o processo garantindo-se a razoável duração do processo, o legislador criou os juizados de pequenas causas, que atualmente são conhecidos como juizados especiais cíveis / criminais.

O Código de Processo Civil de 2015, possui ainda muitas alterações que podem ser feitas a fim de concretizar o princípio da razoável duração do processo como uma melhor estruturação do Estado, liberação de verbas para investimentos de ordem estrutural do Poder Judiciário, assim como contratação de funcionários e aquisições de equipamentos.

#### **2.4 Obstáculos do Acesso à Justiça**

O judiciário busca efetivar um direito a modo de garantir a eficácia da lei. Entretanto para concretizar esse direito existem obstáculos a serem transpostos para aquele que busca a satisfação da sua pretensão. Neste sentido a primeira tarefa a ser cumprida é de identificar esses obstáculos. Segundo Mauro Cappeletti (1988, p. 15) os obstáculos mais iminentes que sempre se observa são as custas judiciais e possibilidade das partes.

As custas iniciais são necessárias pois a resolução formal de litígios é muito dispendiosa. É fato que o Estado paga os salários de juízes, promotores, defensores, auxiliares da justiça, terceirizados na limpeza e segurança etc., bem como mantem a estrutura do fórum, dos arquivos, provendo todos os recursos necessários aos julgamentos, para que se tenha o bom andamento das atividades do poder judiciário. Quem suporta financeiramente estes gastos são os usuários da justiça, isto é, os litigantes que por meio das custas judiciais, suportam além das destas também os demais custos necessários para solução da lide, como por exemplo os honorários advocatícios, perícias e etc.

O Brasil diferentemente do “Sistema Americano” adota o princípio da sucumbência onde obriga o vencido a reembolsar o vencedor dos honorários dispendidos com seu advogado. Este princípio faz com que as custas judiciais fiquem

em duas vezes mais para o vencido, fazendo com que ele enfrente um risco ainda maior caso tenha dado improcedência a causa.

Antigamente as pequenas causas que possuíam valor relativamente baixos eram as mais prejudicadas pela barreira das custas, tendo em vista que muitas vezes as custas podiam exceder o montante da controvérsia ou até mesmo consumir o conteúdo todo do pedido, deixando a demanda sem futilidade. No entanto, criou-se o Juizado Especial Civil que foi regulamentado pela Lei nº 9.099/95, que teve como objetivo de aproximar o Poder Judiciário dos anseios da população, e uma das metas foi de facilitar o acesso das pessoas ao Poder Judiciário.

Dessa forma, com base nesse pensamento, criou-se o artigo 54 da lei supracitada que traz em seu texto o benefício da justiça gratuita, isentando qualquer pessoa do pagamento de custas iniciais: Art. 54. O acesso ao Juizado Especial independará, em primeiro grau de jurisdição, do pagamento de custas, taxas ou despesas.

No direito brasileiro existe também um fator muito importante que é o tempo, como foi visto acima no tópico da duração razoável do processo. No entanto em um país muito instável como o Brasil onde possui um índice de inflação alto, essa demora possui efeitos devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas e muitas vezes faz com que as partes aceitem acordo por valores muito inferiores àqueles que teria de fato.

Já a “possibilidade das partes” se caracteriza pelo critério subjetivo, onde se analisa a pessoa litigante, analisando seus recursos financeiros, aptidão de reconhecer um direito e propor uma ação ou sua defesa e em litigantes eventuais e habituais. Para Mauro Cappelletti (1988, p. 21) as pessoas ou entidades que possuem melhor condição financeiras tem vantagem perante a parte mais menos munida de capital no processo, conforme exposto abaixo:

Pessoas ou organizações que possuem recursos financeiros consideráveis a serem utilizados têm vantagens óbvias ao propor ou defender demandas. Em primeiro lugar, elas podem pagar para litigar assim como suportar delongas do litígio. Cada uma dessas capacidades, em mãos de uma única das partes, pode ser uma arma poderosa; a ameaça de litígio torna-se tanto plausível quanto efetiva. De modo similar, uma das partes pode ser capaz de fazer gastos maiores que a outra e, como resultado, apresentar seus argumentos de maneira mais eficiente. Julgadores passivos, apesar de suas

outras e mais admiráveis características, exacerbam claramente esse problema, por deixarem às partes a tarefa de obter e apresentar as provas, desenvolver e discutir a causa.

Conforme exposto a capacidade financeira de uma das partes cria uma desvantagem sobre a outra, causando uma certa injustiça devido a classe social do indivíduo.

A aptidão de reconhecer um direito e propor uma ação ou sua defesa, se relaciona com as diferenças de educação, meio e *status* social. Em um primeiro nível está a questão de reconhecer a existência de um direito juridicamente exigível. Essa barreira fundamental é especialmente séria para os despossuídos financeiramente, mas não afeta apenas os pobres. Ela diz respeito a toda a população em muitos tipos de conflitos que envolvem direitos. (CAPPELLETTI, 1988, p. 22 e 23).

No dia a dia as pessoas são expostas a relações jurídicas sem nem sequer perceber, como na relação de consumo, ao assinar algum contrato e etc., muitas vezes as pessoas saem prejudicadas, mas não reconhece que tem o direito ou não tem conhecimento de como ajuizar uma demanda.

Mauro Cappelletti em sua obra “Acesso à Justiça” cita o professor Galanter ao falar sobre os litigantes “eventuais” e “habituais” baseando-se na frequência de encontros com o sistema judicial. A distinção é que os “eventuais” costumam ter contato isolados e pouco frequentes com o sistema judiciário, já os habituais possuem um certo conhecimento, uma experiência judicial mais extensa, dando vantagem a esses que utilizam do judiciário com mais frequência. (GALANTER, 1974 *apud* CAPPELLETTI, 1988, p. 25)

Desta forma, compreendemos que os litigantes habituais possuem maior experiência ao litigar e ao manusear o processo, possuindo superioridade econômica, acostumados a transitar nos cartórios, com advogados influentes e já com experiência no cotidiano forense onde na maioria das vezes envolvendo grandes somas de dinheiro. Veja que o Estado é uns do que mais demanda e é demandado, assim como grandes empresas de comunicação e bancos.

Por outro lado, temos os litigantes eventuais que por algum motivo teve seu direito violado, porém, os mesmos se sentem inibidos ao seguir a diante com sua lide, tendo em vista que a grande massa consumidora da justiça são os habituais.

### 3 FORMAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Formas de resolução de conflitos são meios adequados para um tratamento de uma disputa, assim, trazendo uma maior pacificação social e harmonia na sociedade. O doutrinador Kazuo Watanabe (2013, p. 04) possui um conceito:

O princípio de acesso à justiça, inscrito no inciso XXXV do art. 5 da Constituição Federal, não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, e, sim, um acesso qualificado que propicie aos indivíduos o acesso à ordem jurídica justa, no sentido de que cabe a todos que tenham qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesses, uma atenção por parte do Poder Público, em especial do Poder Judiciário. Assim, cabe ao judiciário não somente organizar os serviços que são prestados por meio de processos judiciais, como também aqueles que socorram os cidadãos de modo mais abrangente, de solução por vezes por simples problemas jurídicos, como a obtenção de documentos essenciais para o exercício da cidadania, e até mesmo simples palavras de orientação jurídica. Mas é, certamente, na solução dos conflitos de interesse que reside a sua função primordial, e para desempenhá-la cabe-lhe organizar não apenas os serviços processuais como também e com grande ênfase, os serviços de solução dos conflitos pelos mecanismos alternativos à solução adjudicada por meio de sentença, em especial dos meios consensuais, isto é, da mediação e da conciliação.

Uma das formas de solucionar a crise do judiciário é através de formas alternativas de resolução de conflitos, assim diminuindo a quantidade de demandas no judiciário. Conforme cita Eduardo Borges de Mattos Medina (2004, p.33-34):

Há, nos dias atuais, um descompasso entre instrumento processual e a célere e segura prestação da tutela por parte do Estado-juiz. O processo está em crise! - esta frase é reproduzida por inúmeros processualistas. Poucos ousam discordar dessa afirmativa. Uma das formas de se solucionar esta crise passa pelo desenvolvimento e conseqüente êxito dos meios alternativos de solução de conflitos, em que o cidadão atua na administração da justiça como solucionador das contendas.

Diante ao exposto, é de extrema importância o estudo de outros meios de resolução de conflitos tendo em vista que o Estado não possui o monopólio da solução de conflitos. Sendo assim a possibilidade de resolver um litígio extrajudicialmente sem dúvida é uma alternativa viável para a diminuição da crise da administração da justiça, tendo em vista que estes instrumentos não menos custosos, burocráticos e mais céleres.

Segundo a doutrina majoritária existem três métodos de solução de conflitos conhecidos como: autotutela atualmente também conhecida como a autodefesa; autocomposição; e heterocomposição.

### **3.1 Autotutela**

Para Maurício Godino Delgado (2002, p. 664) “A autotutela ocorre quando o próprio sujeito buscar afirmar, unilateralmente, seu interesse impondo-o (e impondo-se) à parte contestante e à própria comunidade que o cerca”.

Sendo assim, a autotutela autoriza que um particular executa um exercício de coerção para defender seus próprios interesses. Na sociedade contemporânea o exercício da autotutela é restringido ao máximo, transferindo ao Estado as principais modalidades de coerção.

Neste sentido percebe-se que a autotutela (ou autodefesa) é a forma mais primitiva de solução dos conflitos, na qual há o emprego da força por uma das partes, e a submissão da parte contrária. Existem pouquíssimos casos previstos em lei que a autotutela é permitida, um deles é o direito de greve previsto na Constituição Federal de 1988. No Direito do Trabalho, a greve constitui importante exemplo da utilização da autotutela na dinâmica de solução de conflitos coletivos trabalhistas.

Todavia, raramente ela completa seu ciclo autotutelar, impondo à contraparte toda a solução do conflito. O que ocorre é funcionar esse mecanismo como simples meio de pressão, visando o alcance de mais favoráveis resultados na dinâmica negocial coletiva em andamento ou a se iniciar. (DELGADO, 2002, p. 663).

### **3.2 Autocomposição**

Segundo Delgado (2002, p. 663) na autocomposição, “o conflito é solucionado pelas partes, sem a intervenção de outros agentes no processo de pacificação da controvérsia”. Para a Adriana Goulart Sena (2007, P. 94):

A autocomposição verifica-se seja pelo despojamento unilateral em favor de outrem da vantagem por este almejada, seja pela aceitação ou resignação de uma das partes ao interesse da outra, seja, finalmente, pela concessão recíproca por elas efetuada. Não há, em tese, exercício de coerção pelos indivíduos envolvidos.

Desta forma, a autocomposição é um método de resolução de conflitos em que um ou ambos os indivíduos conflitantes abrem mão de seu interesse em parte ou por inteiro para entrar em um acordo. Pode-se então afirmar que é um ajuste de vontade entre as partes onde pelo menos um deles abre mão de seu interesse pacificamente e de livre espontânea vontade para transigir. Neste método de resolução de conflitos pode haver a participação de um terceiro sendo ele o mediador ou o árbitro.

As modalidades de autocomposição são as seguintes: Desistência (renúncia), aceitação (resignação/submissão) e a transação. A desistência consiste na desistência da pretensão inicial ou na renúncia do direito material. No âmbito da renúncia do direito material consiste na abdicação do próprio objeto material da lide e acarreta a extinção do processo com resolução de mérito. Por outro lado, no plano processual, consiste na desistência em dar continuidade ao processo após o ajuizamento da causa, o que provoca a extinção do processo sem resolução de mérito (CAMPOS, 2015, s.p.).

Já a submissão é a ausência de resistências em relação do outro, ou seja, quando o réu reconhece o pedido pela parte autora. Reconhecer juridicamente o pedido significa admitir que a pretensão da outra é fundada e que, conseqüentemente o pedido deve ser julgado procedente. Além disso o pedido pode ser tácito ou expresso e total e parcial. Nesta hipótese acontece a extinção do processo com resolução do mérito (CAMPOS, 2015, s.p.)

Por fim a transação se trata das concessões recíprocas. A possibilidade de as partes transigirem também está prevista no Código de Processo Civil como extinção do processo com resolução de mérito. Para que haja transação, as partes podem utilizar de alguns métodos, tais como a negociação, a conciliação e a mediação (CAMPOS, 2015, s.p.)

### **3.2.1 Conciliação**

A conciliação é considerada uma forma de solução de conflitos pacífica onde ambas as partes chegam a uma decisão consensualmente. Nestes termos Mauricio Godinho Delgado (2002, p. 663) ensina:

A conciliação é o método de solução de conflitos em que as partes agem na composição, mas dirigidas por um terceiro, que se mantém com os próprios

sujeitos originais da relação jurídica conflituosa. Todavia, é importante frisar que a força condutora dinâmica conciliatória por esse terceiro é real, muitas vezes conseguindo programar resultado que, originalmente, não era imaginado ou querido pelas partes.

Neste sentido, a conciliação busca através de um terceiro imparcial que seria o conciliador a resolução do conflito, conciliando as partes, podendo sugerir questões para a resolução conflitos.

CPC de 2015 em seu artigo 165 traz consigo a diferença na atuação entre o conciliador e mediador conforme seu texto a seguir:

Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição.

§ 1º A composição e a organização dos centros serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça.

§ 2º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem.

§ 3º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos.

Conforme exposto pelo Código de Processo Civil de 2015, o conciliador atuará preferencialmente em casos onde as partes não possuem vínculo anterior. Podendo sugerir soluções pacíficas para o litígio, sendo vedado qualquer tipo de constrangimento ou intimidação por parte dele.

Na mediação, o mediador atuará preferencialmente nos casos onde os conflitantes possuem vínculos anteriores ao conflito, facilitando a comunicação entre as partes, fazendo com que elas por si só cheguem a um consenso.

### **3.2.2 Mediação**

A mediação como falado no tópico de conciliação, encontrasse também no Código de Processo Civil de 2015 em seu artigo 165, § 3º que atribui a função do mediador. Para o Conselho Nacional de Justiça a mediação:

A mediação pode ser definida como uma negociação facilitada ou catalisada por um terceiro. Alguns autores preferem definições mais completas sugerindo que a mediação um processo autocompositivo segundo o qual as partes em disputa são auxiliadas por uma terceira parte neutra ao conflito ou por um painel de pessoas sem interesse na causa, para se chegar a uma

composição. Trata-se de um método de resolução de disputas no qual se desenvolve um processo composto por vários atos procedimentais pelos quais o(s) terceiro(s) imparcial(is) facilita(m) a negociação entre as pessoas em conflito, habilitando-as a melhor compreender suas posições e a encontrar soluções que se compatibilizam aos seus interesses e necessidades. (2016, p. 20)

Para o Instituto de Mediação e Arbitragem a mediação:

É um método extrajudicial de resolução de conflitos, em que uma terceira pessoa, o mediador, escolhidos pelas partes envolvidas no conflito, atua como facilitador da interação e do diálogo entre as partes. As pessoas envolvidas são conduzidas a uma maior compreensão das respectivas posições e interesses, o que contribui para que elas mesmas, de forma cooperativa, encontrem as melhores soluções para satisfazer os seus respectivos interesses, preservando o relacionamento". (INSTITUTO DE MEDIAÇÃO ARBITRAGEM, 2017, s.p.)

O Mediador tem que ser imparcial e neutro, buscando sempre estabelecer a cooperação entre as partes, para que elas buscam avaliar e estabelecer a melhor o método mais adequado para solução do seu conflito.

O mediador deve conduzir a mediação, porém, as partes que devem buscar suas próprias soluções para o conflito. O mediador não pode decidir sobre nada, nem sugerir, mas sim, promover um processo de reflexão, fazendo com que as partes tenham uma melhor compreensão do conflito e passam a buscar melhor alternativas para solução cooperando um com o outro. (IMA)

Sendo assim, diferente da conciliação onde o conciliador pode opinar sobre o conflito, na mediação o mediador visa a comunicação entre as partes, a facilitação do diálogo, sem sugerir a solução, para que possam sozinhas entrar em um consenso sobre o conflito.

### **3.3 Heterocomposição**

A heterocomposição é caracterizado pela presença de um terceiro e que este terceiro possua poder de decisão sobre as partes. Essa forma de solução de conflitos é a mais conhecida e utilizada atualmente, pelo meio da jurisdição, onde o Estado-juiz da solução de forma inquisitorial sobre os casos em concretos.

Segundo o entendimento de Delgado (2002, p. 664) heterocomposição ocorre quando:

O conflito é solucionado através da intervenção de um agente exterior à relação conflituosa original. É que, ao invés de isoladamente ajustarem a solução de sua controvérsia, as partes (ou até mesmo uma delas



unilateralmente, no caso da jurisdição) submetem a terceiro seu conflito, em busca de solução a ser por ele firmada ou, pelo menos, por ele instigada ou favorecida.

Porém existe um método de heterocomposição alternativo a jurisdição, que é conhecido como a arbitragem. Sendo assim, para a maioria da doutrina a heterocomposição divide-se em jurisdição e arbitragem.

### 3.3.1 Jurisdição

Para Maurício Godinho Delgado (2002, p. 665) a jurisdição possui a definição de:

O poder-dever conferido ao Estado de revelar o direito incidente sobre determinada situação concreta trazida a seu exame, efetivando a solução jurídica encontrada a respeito. Sendo manifestação do *imperium* inerente ao Estado, que se funda diretamente na soberania, outro atributo estatal, a jurisdição tem como instrumento próprio de agir a coerção, utilizável frente a resistências descabidas de seu exercício regular.

Para Giuseppe Chiovenda a jurisdição é “a função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade dos órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torna-la, praticamente, efetiva”. (CHIOVENDA, 1969 *apud* MAGALHÃES 2006 p. 59).

Segundo a pesquisa de Adriana Goulart Sena (2007, p. 04) a jurisdição é:

O poder que o Estado avocou para si de dizer o direito, de fazer justiça, em substituição aos particulares. Na realidade, a jurisdição é poder, função e atividade. É “poder”, porque decorre da potestade do Estado exercida de forma definitiva em face das partes em conflito. É “função”, pois cumpre a finalidade de fazer valer a ordem jurídica em face de uma lide. E, é também “atividade”, já que consiste em uma série de atos e manifestações externas e ordenadas que culminam com a declaração do direito e concretização do que foi consagrado no título.

A consumação da resolução de conflito se dá através da sentença, que é o ato pelo qual o juiz decide a lide entre os conflitantes, aplicando assim, o direito no caso concreto. (SENA, 2007, p. 95)

Sendo assim, a jurisdição é o poder do Estado-juiz de intervir na vida do particular aplicando seu poder jurisdicional para solucionar o conflito entre os conflitantes, impondo o direito sobre eles de forma inquisitiva e assim solucionando o conflito.

### 3.3.2 Arbitragem

Para Carlos Alberto Carmona a Arbitragem é um “meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial” (CARMONA, 1998 *apud* MAGALHÃES, 2006, p. 55).

Assim sendo, a arbitragem é um método alternativo a jurisdição de resolução de conflito, onde as partes interessadas definem previamente que uma pessoa ou uma entidade privada irá solucionar a controvérsia entre elas.

Sendo assim, segundo Rodrigo Almeida Magalhães (2006, p.56) a arbitragem possui quatro elementos essenciais quais são:

- A existência de lide entre as partes, e que o objeto dessa lide verse sobre direito disponíveis;
- A existência de uma convenção arbitral estabelecendo que a disputa será resolvida por arbitragem, já que, no Brasil, não existe arbitragem obrigatória;
- A indicação, pelos litigantes ou consentidos por eles, de terceiro, ou pelo juiz, da pessoa (ou das pessoas), imparcial e desinteressada, que irá resolver a questão.
- O caráter vinculante da sentença arbitral, para as partes, tendo inclusive executoriedade nos tribunais estatais.

A arbitragem ocorre quando as partes decidem que será entregue a um terceiro conhecido como o árbitro para solucionar o conflito entre elas, importante ressaltar que as próprias partes que escolhem os árbitros.

O árbitro pode ser qualquer pessoa maior e capaz, desde que as partes decidiram entre elas. De preferência o árbitro seja alguém que tenha conhecimento do assunto em conflito.

A maioria dos problemas pode ser submetida a um árbitro, exceto questões familiares, criminais ou relativas a impostos. Para utilizar a arbitragem, o conflito deve dizer respeito a direitos patrimoniais disponíveis, ou seja, bens que possuem um valor agregado, e, como tal, podem ser negociados.

No direito brasileiro, a arbitragem só pode se dirigir a acerto de direitos patrimoniais disponíveis e está prevista na Lei n. 9.307/96. O árbitro não pode ser o juiz, no exercício de sua função judicante - sob pena de confundir-se com a jurisdição (SENA, 2007, p.96).

Os árbitros como de costume no processo de arbitragem, tentam ajudar as partes a entrar em um acordo, caso não haja acordo o árbitro tem o dever

de emitir a decisão final, chamado de laudo arbitral que possui força de sentença vinculando as partes a esta decisão, podendo ser executada.

A arbitragem não possui recurso, assim agilizando o procedimento da mesma. Enquanto uma sentença judicial possui dezenas de recursos possíveis, a sentença arbitral é definitiva e contra ela não cabem recursos. Caso a sentença arbitral não seja cumprida espontaneamente, ela pode ser executada.

#### 4 JUSTIÇA MULTIORTAS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS

Para Fredie Didier Jr. e Hermes Zaneti Jr. (2017, p. 36), “a justiça estatal clássica, adjudicada pelo juiz, não é mais o único meio adequado para solução de conflitos. Ao lado desta justiça de porta única surgem novas formas de acesso: a justiça se torna uma justiça multiportas”.

*Justiça multiportas* é o conceito que surgiu no início do século passado nos Estados Unidos e teve esse nome reforçado a partir de 1976 em uma conferência dada pelo professor de direito de Harvard Frank E. A. Sanders (*Varieties of Dispute Processing*). A justiça multiportas busca uma tentativa de solucionar um conflito de uma forma mais adequada. Uma justiça adequada é aquela que possui várias portas e que possa atender de forma diferenciada casos diferenciados.

Nesta nova justiça para Didier e Zaneti (2017, p. 36) segundo o seu texto “Justiça Multiportas e Tutela Constitucional Adequada: Autocomposição em Direitos Coletivos” a:

(...) solução judicial deixa de ter a primazia nos litígios que permitem a autocomposição e passa a ser *ultima ratio, extrema ratio*. Assim do acesso à justiça dos tribunais passamos ao acesso aos direitos pela via adequada de composição, da mesma forma que, no campo do processo, migramos da tutela processual, como fim em si mesmo, para tutela dos direitos, como finalidade do processo.

Sendo assim, o sistema multiportas de acesso à justiça possui a característica de não restringir as formas de resolução de controvérsias exclusivamente ao poder judiciário, oferecendo meios adequadas para o tratamento de cada tipo de conflitos.

Para Didier e Zaneti, a busca pela tutela dos direitos adequada, tempestiva e efetiva, exige uma adequação de acesso à tutela, devendo ela passar da justiça estatal imperativa para a aplicação da “justiça coexistencial, uma *mending justice* (uma justiça capaz de remendar o tecido social), focada na pacificação e na continuidade da convivência das pessoas, na condição de indivíduos, comunidade ou grupos envolvidos” (CAPPELLETTI apud DIDIER e ZANETI, 2017, p. 37).

Neste sentido o tratamento adequado para resolução de conflitos, busca não somente solucionar o conflito da melhor maneira possível, mas sim também manter a paz entre as pessoas envolvidas.

#### 4.1 Alternative Dispute Resolution

O Direito Processual Brasileiro, no que toca a utilização de um sistema multiportas sofreu grande influência do direito norte americano, pois, o mesmo vem utilizando-se de mecanismos alternativos para resolução de conflitos.

Tendo em vista que no direito norte americano o acesso as cortes e a jurisdição são extremamente técnico e com custos muito elevado foi necessário criar um grande leque de variedades para o tratamento adequado de conflitos, assim, mantendo a harmonia do direito e pacificação social. “Nos EUA, 95% das causas são compostas pelas partes antes da sentença final e o movimento da ADR é visto como uma tentativa de resolução mais rápida da controvérsia e não um afastamento da jurisdição.” (AVILA, NETO E PIMENTA, 2015, p. 340)

Para Eduardo Borges Medina (2004, p. 41) “a ideia de formas de solução de conflitos por particulares, como se observa, confunde-se com a noção de ADR – sigla em inglês para *Alternative Dispute Resolution*”. Nos Estados Unidos da América, onde nasceu inúmeros instrumentos alternativos de resolução de conflitos, utilizam-se em grandes proporções institutos como a arbitragem e mediação, além de outros menos convencionais. (MEDINA, 2004, p.42)

Para Lilia Maia e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 379) os ADRs são:

Métodos Alternativos (hoje melhor denominados “Adequados”) de Resolução de Conflitos (tradução do inglês *Alternative Dispute Resolution* – ADR) são mecanismos de solução de conflitos que, com características, habilidades e técnicas próprias, oferecem a administração adequada aos diferentes tipos de conflitos. São mecanismos confidenciais e sigilosos, que apostam, prioritariamente, no diálogo colaborativo para a solução de um problema. São utilizados antes ou depois do processo judicial instaurado, prevenindo possíveis ações judiciais ou auxiliando na resolução da questão, uma vez o processo judicial já iniciado. (SALES e SOUSA, 2014, p. 379)

Conforme o Manual dos Juízes, nas cortes americanas os ADR’s são entendidos como:

Um conjunto de práticas, técnicas e métodos para resolver e administrar em larga escala processos de curta duração levados às cortes judiciais. Os procedimentos alternativos de resolução de conflitos possuem diferentes formas de abordagens para o tratamento de cada espécie de problema. A partir desta ideia, as cortes judiciais que já adotam o ADR em seu cotidiano se utilizam de uma variedade de formas para alcançar uma variedade de metas. Uma corte deve determinar que um método alternativo é uma reação apropriada para as necessidades locais; outra, por sua vez, pode concluir que o mesmo método é prejudicial para as condições locais ou

simplesmente não é capaz de promover a justiça em sua jurisdição. (NATIONAL ADR INSTITUTE FOR FEDERAL JUDGES, 2003, p. 39) <sup>1</sup>

Os processos alternativos de resolução de conflitos possuem algumas características coincidentes, como eficiência, confidencialidade, competência e imparcialidade do terceiro facilitador do diálogo (SALES e SOUSA, 2014, p. 380). A prática desses mecanismos ganharam maior repercussão nos Estados Unidos durante a década de 70, quando o presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, W. Burger, apontou para a necessidade da utilização dos processos de negociação e arbitragem. (SALES e SOUSA, 2014, p. 379)

Em 1976 foi realizada uma conferência nos Estado de Minnesota nos Estados Unidos mais conhecida como a “Pound Conference”, onde foi ressaltado a crise na Administração da Justiça e a insatisfação do povo norte americano em face do Poder Judiciário, aonde foi apresentado diversos meios (alternativos) de solução de conflitos, que tinham por base o poder de determinação das partes envolvidas e o diálogo que ficaram conhecidos como ADR’s – Alternative Dispute Resolutions (Meios alternativos de resolução de conflitos). (SALES e SOUSA, 2014, p. 379)

No entanto, as cortes americanas começaram, a se utilizar dos ADR’s como uma forma de atender à eficiência processual e à qualidade da prática de acordos preventivos de litígios. Isso foi realizado através de algumas ações como: encorajamento aos advogados e partes para a utilização dos ADR’s, aperfeiçoamento do fluxo de informações de modo prévio, aumento da participação do cliente no litígio, promoção do realismo (atentar para o fato concreto e para a verdade material) e aceleração à resolução do processo na resolução dos casos. Desta forma o objetivo principal foi fazer com que as partes envolvidas no litígio economizassem tempo e dinheiro. (SALES e SOUSA, 2014, p. 379)

Importante mencionar também, que outro motivo para a instauração dos ADR’s nas cortes americanas, foi de divulgar as espécies de métodos para “equacionar disputas disponíveis aos litigantes na própria estrutura física das cortes, produzindo, assim, resultados mais satisfatórios em certos tipos de casos, e

---

<sup>1</sup> ADR is a group of practices, techniques and approaches for resolving and managing disputes short of full-scale court process. Different ADR processes target different problems and use different problem-solving approaches. Courts approach ADR in a variety of ways and to achieve varied goals. One court may determine that ADR is an appropriate response to local needs; another may conclude that ADR is ill-suited to local conditions or does not advance justice in its jurisdiction. (NATIONAL ADR INSTITUTE FOR FEDERAL JUDGES, 2003, p. 39).

umentando a satisfação do público com o sistema jurisdicional. ” (SALES e SOUSA 2014, p. 381)

Segundo o *Law Reform Commission*, no qual publicou um relatório em 2010 sobre "Alternative Dispute Resolution: Mediation and Conciliation", diz em sua página 14, que existe uma crítica associada ao termo ADR, mais especificadamente ligada a palavra "alternative":

Na verdade, a crítica central associada ao termo ADR reside no uso da palavra alternativa que sugere uma distinção firme entre os processos de ADR e o litígio tradicional. Preocupações foram expressas de que a palavra alternativa não apenas mantém uma frouxidão de significado, mas que pode ser positivamente enganosa. A frouxidão do significado levou a uma questão frequentemente repetida - alternativa ao que? Por exemplo, Sir Laurence Street, ex-presidente da Nova Gales do Sul, sugere que o ADR: Não é na verdade "alternativa". Não é concorrente com o sistema judicial estabelecido... Nada pode ser uma alternativa à autoridade soberana do sistema judicial. No entanto, podemos acomodar mecanismos que operam como processos adicionais ou subsidiários no cumprimento da responsabilidade do soberano. Estes permitem ao sistema judicial dedicar seu precioso tempo e recursos à mais solene tarefa de administrar a justiça em nome do soberano. (Law Reform Commission Report, 2010, p.14) (tradução livre).<sup>2</sup>

Conclui-se então que os meios alternativos (adequado) de resolução de conflitos ganhou destaque nos Estados Unidos na década de 70, quando o presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos apontou a necessidade de uso de negociação e arbitragem. Em 1976 devido uma conferência realizada em Minnesota foi ressaltada a crise na administração da justiça e a insatisfação do povo americano em face do Poder Judiciário. Sendo assim, foi apresentado a implementação de vários meios alternativos de resolução de conflitos, onde as pessoas determinavam qual método utilizaria e forçando o diálogo entre as partes que hoje em dia ficou conhecido como ADR's - Alternative Dispute Resolution.

---

<sup>2</sup> Indeed, the central criticism associated with the term ADR rests of the use of the word alternative which suggests a firm distinction between ADR processes and traditional litigation. Concerns have been expressed that the word alternative not only cloaks a looseness of meaning but that it can be positively misleading. The looseness of meaning has led to the oft-repeated question —alternative to what? For example, Sir Laurence Street, the former Chief Justice of New South Wales, suggests that ADR:It is not in truth “Alternative”. It is not in competition with the established judicial system... Nothing can be alternative to the sovereign authority of the court system. We can, however, accommodate mechanisms which operate as Additional or subsidiary processes in the discharge of the sovereign’s responsibility. These enable the court system to devote its precious time and resources to the more solemn task of administering justice in the name of the sovereign.

Atualmente as cortes americanas passaram a usufruir dos ADR's como meio de garantir a eficiência processual e a prática do acordo entre as partes, porém, isso só foi possível através de algumas ações tomadas como, 1) Encorajamento dos advogados e partes, 2) aperfeiçoamento do fluxo de informações de modo prévio 3) aumento da participação do cliente no litígio 4) promoção do realismo - que seria trazer a realidade/verdade material para o cliente, principalmente quando pode ocorrer o "reformatio in pejus", ou seja, quando um recurso pode prejudicar o cliente e 5) a aceleração à resolução do processo na resolução dos casos.

Sendo assim, a meta primordial do ADR foi com que as partes envolvidas no conflito economizassem tempo e dinheiro e ficassem satisfeitas com o Poder Judiciário. Neste sentido conclui-se que os ADR's são métodos alternativos, hoje em dia mais conhecido como adequados para solução de conflitos, com técnicas próprias oferecendo o método mais adequado aos diferentes tipos de conflitos.

#### **4.1.1 O Sistema multiportas no poder judiciário americano e tipos de ADRS**

A discussão e a prática dos ADR's nos Estados Unidos fizeram surgir o projeto do Sistema de Múltiplas Portas no Poder Judiciário americano, como uma proposta à parte da litigância, considerando que os conflitos devem ser avaliados para que se possa oferecer o mecanismo adequado para a sua administração e ainda que a solução do "perde-ganha" não é a melhor escolha para a resolução de diversos conflitos existentes na sociedade (SALES e SOUSA, 2014, p. 385).

Assim, além da adjudicação, às partes deve ser oferecido um leque de alternativas, como mediação, arbitragem (obrigatória ou não, a depender do sistema jurisdicional de cada país), conciliação, dentre outras. As partes deveriam, ainda, ter acesso à assistência no mapeamento do problema a ser equacionado, ou mesmo à avaliação do conflito, a fim de determinar qual método para a resolução da alteração é o mais apropriado (SALES e SOUSA, 2014, p. 385).

Desta forma é importante destacar os principais meios e mais utilizados de ADRs nos Estados Unidos, nos quais são: mediation (mediação), private arbitration (arbitragem privada), mediation – arbitration (med-arb) (mediação - arbitragem), Judgehosted settlement conferences (conferência de acordos



hospedada pelo juiz), Fact-finding panels (painéis de busca de fatos), Mini-trials (mini julgamentos), Multi-step ADR (ADR de vários passos) e Summary jury trials (julgamentos sumários do júri).

#### 4.1.1.1 Mediação (mediation)

Segundo Eduardo Medina (2004, p, 42) a mediação é aonde uma pessoa neutra, o mediador, busca resolver o problema, não tendo, contudo, o poder de impor suas decisões. O mediador não decide, mas ajuda a desenvolver soluções eficientes para os casos. Alguns mediadores são advogados; enquanto outros têm treinamento em profissões diversas. Quando estão envolvidas questões complexas, pode ser útil tanto para os advogados quanto para os clientes, ter um perito neutro a escutar os fatos. O perito então pode proporcionar uma avaliação realista sobre o caso.

O Programa de Negociação (PON) da Universidade de Harvard, onde se concentra os maiores estudos sobre a mediação no mundo traz o seu método como:

A mediação é um processo de envolvimento de terceiros em uma disputa. Um mediador não pode impor um resultado, mas sim auxilia as partes em disputa a chegarem ao seu próprio acordo. A mediação pode ser usada em uma ampla gama de disputas, incluindo disputas trabalhistas, disputas de políticas públicas, desentendimentos entre nações, disputas familiares e brigas de vizinhança e comunidade. De acordo com a pesquisa, cerca de 80% das mediações de conflito levam à resolução.

Um mediador deve poder administrar confiança e confiança ao construir um relacionamento com as partes no processo de mediação. Os oponentes devem sentir que seus interesses são verdadeiramente entendidos, porque só então um mediador pode reformular problemas e flutuar soluções criativas.

Em comparação com outras formas de resolução de disputas, a mediação pode ter uma sensação informal e improvisada. (HARVARD PROGRAM ON NEGOCIATION) (tradução livre)<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Mediation is a process of third-party involvement in a dispute. A mediator cannot impose an outcome but rather assists the disputing parties in reaching their own agreement. Mediation can be used in a wide range of disputes, including labor disputes, public policy disputes, disagreements among nations, family disputes, and neighborhood and community quarrels. According to research, about 80% of dispute mediations lead to resolution.

A mediator must be able to command trust and confidence by building a rapport with the parties in the mediation process. Opponents must feel their interests are truly understood, because only then can a mediator reframe problems and float creative solutions.

As compared with other forms of dispute resolution, mediation can have an informal, improvisational feel.

Continua a Universidade de Harvard através de seu programa “Mediation Secrets for Better Business Negotiation” o conceito de que a mediação é:

O objetivo da mediação é que um terceiro neutro ajude os contendores chegar a um consenso por conta própria. Em vez de impor uma solução, um profissional o mediador trabalha com os lados conflitantes para explorar os interesses subjacentes abaixo suas posições. A mediação pode ser eficaz para permitir que as partes sentimentos e explore plenamente suas queixas. Trabalhando com festas em conjunto e às vezes separadamente, os mediadores tentam ajudá-los a discutir uma resolução que é sustentável, voluntário e não vinculativo. (tradução livre)<sup>4</sup>

Para Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 386) mediação é:

Um procedimento no qual uma terceira pessoa imparcial, com qualificação e técnicas específicas, facilita o diálogo entre pessoas em conflito auxiliando-as no encontro de convergências e na construção do consenso. O processo de mediação empodera os participantes, à medida que estes assumem detidamente o controle da situação colocada e encontram soluções que coadunam com ambos os interesses e necessidades. É, ainda, em regra, um processo privado, além de voluntário e informal, no qual o mediador ou mediadores auxiliam as partes ao alcance de uma solução satisfatória para ambos os litigantes.

Importante ressaltar também que a mediação possui outra característica, que é de “viabilizar a resolução das demandas a partir de uma visão que as pessoas podem colaborar entre si e assim viabilizar o ganha-ganha”. No direito processual brasileiro as partes veem a outra como inimigas ou antagônicas, e ao final do processo vai existir um ganhador e um vencedor. Sendo assim, na mediação as partes são incentivadas identificar os pontos convergentes, cooperando uma com a outra. (SALES e SOUSA, 2014, p. 386)

Na mediação esse terceiro imparcial é o mediador, desta forma, os mediadores devem agir como facilitadores. Uma característica notável dos mediadores é que eles não decidem sobre nada, nem sequer opina, mas facilita a comunicação entre as partes, com a intenção de solucionar o conflito. Assim o mediador auxilia as partes a identificar e remoldurar os aspectos contestados por cada uma das partes. Diferentemente de um juiz ou árbitro, o mediador não busca

---

<sup>4</sup> Mediation. The goal of mediation is for a neutral third party to help disputants come to consensus on their own. Rather than imposing a solution, a professional mediator works with the conflicting sides to explore the underlying interests beneath their positions. Mediation can be effective at allowing parties to vent their feelings and fully explore their grievances. Working with parties together and sometimes separately, mediators try to help them hammer out a resolution that is sustainable, voluntary, and nonbinding.

descobrir quem está certo e não impõe soluções. As partes entre elas devem entrar em um consenso. (SALES e SOUSA, 2014, p. 388)

#### 4.1.1.2 Private arbitration

Para Eduardo Borges à arbitragem é quando as partes se submetem a uma decisão da sua disputa a um *arbitrator* (árbitro), ou seja, um indivíduo imparcial com um grande conhecimento no assunto posto em litígio. No entanto na arbitragem as partes têm o poder de escolher o procedimento e o árbitro que melhor se ajusta as suas necessidades, sendo assim, a arbitragem tende a ser menos formal, mais célere, e menos dispendiosa que o processo judicial. (MEDINA, 2004, p. 43)

Nos Estados Unidos, a arbitragem é muito utilizada na solução de questões relativas ao direito trabalhista, ao direito comercial e ao direito do consumidor (MEDINA, 2004, p. 43).

Para Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 391) o conceito de arbitragem é uma:

Subespécie de Alternative Dispute Resolution é largamente utilizada em desavenças em nível empresarial ou comercial e envolve a submissão da celeuma a uma terceira parte que interpreta a situação e, após, delibera após escutar os argumentos e revisar as evidências apresentadas. É caracteristicamente menos formal e complexo se comparado aos procedimentos judiciais ordinários. Na sua forma mais comum, na arbitragem vinculante (*binding arbitration*), as partes selecionam um árbitro e devem se submeter à decisão por ele proferida, quer seja por acordo ou mesmo baseando-se no ordenamento jurídico pátrio, dispensando, contudo, a atuação do Poder Judiciário”.

As cortes norte-americanas definem que os árbitros serão advogados com as qualificações básicas previamente estabelecida por elas. Após os árbitros serão selecionados por um dos seguintes métodos: através de um sorteio aleatório de uma lista de árbitros em potencial (caso em que as partes têm a oportunidade de escolher os nomes); quando as partes entram em acordo sobre um determinado árbitro; e por último quando o árbitro for selecionado unicamente pela corte. (SALES e SOUSA, 2014, p. 391)

Sendo assim, essa subespécie de ADR é altamente utilizada para soluções no âmbito civil e trabalhista, onde possui a característica de ser menos formal e custoso que os procedimentos judiciais. Nas cortes americanas a arbitragem pode ser considerada como um processo adjudicatório de resolução de

disputa aonde um ou mais arbitro decidem sobre uma lide no qual envolve um relacionamento contratual com um valor relativamente baixo.

#### 4.1.1.3 Mediation – arbitration (MED-ARB)

A med-arb inovou as formas de resolução de disputa, onde existe um terceiro conhecido como o med-arbiter que é autorizado pelas partes a servir primeiramente como mediador, tentando fazer com que as partes busquem a solução da controvérsia por si só, para, posteriormente agir como um arbitro, com poderes para decidir quaisquer questões não solucionadas pelas partes em diálogo. (SALES e SOUSA, 2014, p. 392)

A Universidade de Harvard define a med-arb como:

Uma abordagem híbrida de mediação-arbitragem chamada med-arb combina os benefícios de ambas as técnicas. Neste processo cada vez mais popular, as partes tentam primeiro colaborar em um acordo com a ajuda de um mediador. Se a mediação termina no impasse, ou se as questões permanecem sem solução, as partes podem então passar para a arbitragem. O mediador pode assumir o papel de árbitro (se qualificado) e tornar uma decisão vinculativa rapidamente, ou um árbitro pode assumir o caso depois de consultar o mediador. (tradução livre)<sup>5</sup>

Porém para Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 392) este tipo de ADR possui uma característica preocupante onde:

Há utilização do mesmo indivíduo terceiro imparcial em ambos os procedimentos (mediação e arbitragem). Deve-se atentar, contudo, para as desvantagens em se utilizar do mesmo condutor de conflitos para ambos os institutos. As partes, por exemplo, podem trabalhar com menos afinco na trajetória em solucionar o conflito elas próprias e pacificamente se já têm ciência de que o adjudicador irá resolver as questões que necessitam maiores cuidados. Ademais, as partes podem se reportar de forma menos amistosa para com o mediador. A fim de ultrapassar tais contratempos e, concomitantemente, preservar as vantagens do med-arb, é que duas pessoas distintas são, em alguns casos, necessárias para conduzir a performance de regras da mediação e da arbitragem.

---

<sup>5</sup>A hybrid mediation-arbitration approach called med-arb combines the benefits of both techniques. In this increasingly popular process, parties first attempt to collaborate on an agreement with the help of a mediator. If the mediation ends in impasse, or if issues remain unresolved, the parties can then move on to arbitration. The mediator can assume the role of arbitrator (if qualified) and render a binding decision quickly, or an arbitrator can take over the case after consulting with the mediator. Operating instructions: In med-arb, parties first attempt to hammer out a collaborative agreement, working together and in private sessions with a mediator or “med-arbiter,” a neutral third party trained in med-arb. (For a review of mediation, see “Make the Most of Mediation” in the October 2009 issue of Negotiation Briefings.) In most cases, the med-arb process turns into a successful mediation with no need for arbitration.

A mediação arbitragem então, é uma forma de resolução de litígio híbrido onde, um terceiro imparcial cumpre a função tanto de mediador como de árbitro previamente autorizado pelas partes para tanto. Neste sentido o mesmo vai cumprir primeiramente a função de mediador e caso esta seja infrutífera o mesmo passará a exercer a função de árbitro tornando sua decisão vinculativa.

Existem casos onde o mediador não quer, ou este é impedido de exercer a função de árbitro, portanto, este deve passar todas as informações para o futuro árbitro. Um dos contras sobre este tipo de ADR é que quando a pessoa sabe que seu mediador pode futuramente se tornar seu árbitro e assim decidindo o seu destino, ela pode se sentir um pouco inibida ao dividir informações confidenciais que futuramente pode ser usada contra ela, por isso é interessante que o árbitro e mediador seja duas pessoas diferentes.

#### **4.1.1.4 Judge-hosted settlement conference**

É a forma de ADR mais utilizada pelas cortes federais e estaduais, onde se tem uma conferência para colimar a um acordo presidido por um juiz. Neste caso o juiz irá articular julgamentos levando em conta o mérito do caso para assim facilitar a transação.

Alguns juízes usam da mediação nas conferências de acordo para buscar o melhoramento da comunicação entre as partes, assim, quebrando as barreiras para chegar em um acordo. “Em algumas cortes, um juiz ou magistrado específico é designado como juiz negociador. Em outras, o juiz designado preside as conferências de negociação em vários pontos durante o litígio, normalmente previamente ao julgamento” (SALES e SOUSA, 2014, p. 392).

Segundo a Corte Superior de Fulton – Atlanta o *judge-hosted settlement conference* é:

*As judge-hosted settlement conference (JHSC) são muito semelhantes à mediação, mas em vez de um mediador, um juiz auxilia as partes na negociação de uma solução de todo ou parte da disputa. Os juízes negociadores geralmente utilizam técnicas de mediação para melhorar a comunicação entre as partes, explorar barreiras à liquidação e ajudar a desenvolver opções de resolução. Os juízes de negociação podem expressar opiniões sobre os pontos fortes e fracos relativos das posições legais das partes. Muitas vezes, os juízes de negociação se encontram com um lado de cada vez, e alguns juízes de negociação dependem principalmente de reuniões com os advogados. O juiz de negociação não impõe acordos às partes. As partes podem concordar com uma solução*

vinculativa. Se nenhum acordo for alcançado, o caso permanecerá na pista de teste. Os direitos das partes para obter informações e ter audiências judiciais em determinados assuntos são preservados. As ordens do tribunal às vezes exigem que as partes participem de uma *judge-hosted settlement conference* ou pelo menos estejam disponíveis por telefone. Os advogados que participam da conferência sem os seus clientes são obrigados a conhecer completamente o caso, mas devem ter a autoridade para negociar uma solução.

A confidencialidade é mantida na conferência, a fim de promover discussões francas e abertas. Para manter a confidencialidade, o juiz de liquidação não é o juiz que realmente tentará o caso. (tradução livre)<sup>6</sup>

Sendo assim, pode se afirmar que os *Judge-Hosted Settlement Conference*, é uma subespécie de ADR onde o juiz assume a função de negociador/mediador para que as partes entrem em um consenso assim solucionando a lide. Importante ressaltar que o juiz negociador não será o mesmo que participara do caso em si caso a lide seja levada adiante.

#### 4.1.1.5 Fact findings panels

É um procedimento utilizado eventualmente no setor público de dissídios coletivos. Neste caso o conhecido como fact finder (juiz de fato), não se limita somente nas informações providas pelas partes, mas vai atrás de pesquisa adicionais e instrumentos comprobatórios, recomendando assim, a resolução de cada tópico pendente do conflito. Este tipo de procedimento é voluntário e prepara as partes para negociações adicionais e também para a mediação (SALES e SOUSA, 2014, p. 393).

Ou seja, baseia-se em um juiz de fato aonde o mesmo vai atrás de informações adicionais através de pesquisas e instrumentos probatórios, não se baseando somente nas informações expostas pelas partes. Feito isso, ele recomenda uma solução da lide pertinente a cada ponto do conflito em tela.

---

<sup>6</sup> Judicially Hosted Settlement Conferences (JHSC) are very similar to mediation, but instead of a mediator, a senior judge assists the parties in negotiating a settlement of all or part of the dispute. Settlement judges often use mediation techniques to improve communication among the parties, explore barriers to settlement, and help develop resolution options. Settlement judges might express views about the relative strengths and weaknesses of the parties' legal positions. Often, settlement judges meet with one side at a time, and some settlement judges rely primarily on meetings with the attorneys. The settlement judge does not impose settlement on the parties. The parties may agree to a binding settlement. If no settlement is reached, the case remains on the trial track. The parties' rights to obtain information and to have court hearings on certain matters are all preserved. Court orders sometimes require the parties to attend a Judicially Hosted Settlement Conference or at least be available by telephone. Attorneys attending the conference without their clients are not only required to be thoroughly familiar with the case, but must have the authority to negotiate a settlement. Confidentiality is maintained at the conference in order to foster frank, open discussions. In order to maintain confidentiality, the settlement judge is not the judge who will actually try the case.

#### 4.1.1.6 Mini trials

De acordo com o American Bar Association o mini-trial baseia-se em uma espécie de ADR aonde o representante de cada parte apresenta o caso como se fosse um julgamento. Essas apresentações são levadas a um consultor aonde o mesmo irá fazer uma análise do caso.

O *mini-trial* é um processo privado e consensual em que os advogados de cada parte fazem uma breve apresentação do caso como se fosse um julgamento. As apresentações são observadas por um consultor neutro e por representantes (geralmente executivos de alto nível) de cada lado que têm autoridade para resolver a disputa. No final das apresentações, os representantes tentam resolver a disputa. Se os representantes não conseguirem resolver a disputa, o assessor neutro, a pedido das partes, pode servir como mediador ou pode emitir um parecer não vinculativo sobre o provável resultado no tribunal. (tradução livre)<sup>7</sup>

De acordo com Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 393) mini trials é:

Um método desenvolvido para o âmbito privado que auxilia no resgate de um acordo negociado em casos de litigância corporativa. Uma *mini-trial* típica deve envolver um período de pesquisa limitada sobre quais advogados disponíveis no mercado apresentam as melhores experiências em assunto similar antes de administradores com autoridade iniciarem o processo de acordo, e na maior parte das vezes, contrata-se, ainda, os serviços de um juiz aposentado ou de um advogado de grande respaldo. A partir daí os administradores dão início às tentativas de acordo. O juiz e o advogado referido servem como uma espécie de “termômetro”, a fim de verificar como a corte (o Poder Judiciário) decidiria o litígio.

Sendo assim, o minijulgamento (mini-trial) são mais utilizados em disputas empresariais, onde os advogados de cada parte irão fazer apresentações sumárias para um conselheiro neutro e administradores com autoridade de resolução. Ao final, os administradores tentarão negociar uma solução para a controvérsia, caso esta negociação seja infrutífera, eles invocarão o conselheiro neutro para dar um resultado provável do litígio.

---

<sup>7</sup> A mini-trial is a private, consensual process where the attorneys for each party make a brief presentation of the case as if at a trial. The presentations are observed by a neutral advisor and by representatives (usually high-level business executives) from each side who have authority to settle the dispute. At the end of the presentations, the representatives attempt to settle the dispute. If the representatives fail to settle the dispute, the neutral advisor, at the request of the parties, may serve as a mediator or may issue a non-binding opinion as to the likely outcome in court.

Importante ressaltar, que caso os representantes não consigam resolver a disputa o assessor imparcial pode atuar como mediador assim podendo emitir um parecer não vinculativo as partes.

#### 4.1.1.7 Multi Step ADR

Neste tipo de instrumento, existe uma progressão de procedimentos para solução do conflito. Onde de acordo com Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 393) no multi step ADR as:

Partes que representam empresas ou negócios devem concordar, seja quando uma disputa surge ou mesmo já previsto em cláusula contratual, em se comprometer em uma série progressiva de procedimentos de resolução de disputas. O primeiro passo normalmente é alguma forma de negociação, não esporadicamente face-to-face (face a face) entre os litigantes. Caso não haja sucesso, outro nível de negociação é tentado, mas, dessa vez, as partes são pessoas hierarquicamente superiores na empresa ou negócio. O próximo nível pode ser a mediação ou outro método facilitativo a partir de um terceiro imparcial. Se uma resolução consensual não for alcançada, o acordo pode ser obtido por meio de um método vinculativo, como arbitragem, adjudicação privada ou outro.

Ou seja, o multi step ADR é uma serie progressiva de procedimentos, onde caso a disputa não seja solucionada em um degrau anterior, ela passara adiante para o próximo degrau com um método diferente e mais eficiente para a fase em que a disputa se encontra, até chegar em uma decisão vinculativa para a disputa como a arbitragem e a adjudicação.

#### 4.1.1.8 Summary jury trials

O summary Jury trials (julgamento sumário com jurados) segundo Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Sousa (2014, p. 394) é:

Um processo flexível, não vinculativo do ADR, projetado para promover acordos em casos com julgamentos prontos dirigidos por jurados permanentes. O processo fornece aos litigantes e aos seus respectivos assessores jurídicos uma sentença consultiva após uma audição curta em que a evidência é apresentada pelos assessores a partir de um relatório sumário. A sentença não vinculante dos jurados é usada como uma base para negociações subsequentes, a fim de colimar em um acordo entre as partes.

Segundo o American Bar Association o *summary jury trials* consiste em:



Em *summary jury trials* os advogados de cada partido fazem apresentações de casos abreviados para um júri de seis membros (tirado de um grupo de jurados reais), os representantes do partido e um juiz ou magistrado presidente. O júri simulado faz um veredicto consultivo. O veredito é freqüentemente útil para obter um acordo, particularmente onde uma das partes tem uma avaliação irrealista de seu caso. (tradução livre)<sup>8</sup>

Desta forma, o *summary jury trial* é um procedimento flexível que se adapta às necessidades de cada caso individualmente. Este instituto é basicamente uma espécie de “júri simulado” onde as partes podem utilizar de provas para o convencimento dos jurados, que ao final decidem se levam o caso a corte “real” ou não. Este tipo de ADR provoca um desafogamento no setor jurisdicional público, pois, promove a celeridade na resolução do litígio levando em conta que as partes ficam ciente dos resultados, assim, evitando submeter seu processo às instâncias recursais. (SALES e SOUSA, 2014, p. 395)

Entende-se então que no *summary jury trials* as partes apresentam seu caso para os jurados onde estes irão decidir sobre a disputa dando um veredicto não vinculante apenas consultivo. Com o veredicto consultivo em mãos, facilitara a negociação entre as partes para assim solucionando a lide.

Todos esses procedimentos são altamente utilizados nos Estados Unidos onde incentivam a solução de conflitos por caminhos diversos, variados e adequado para cada caso em concreto. “Esse fato alerta a sociedade brasileira para necessidade de diversificação de procedimentos de solução de controvérsias, especialmente a mediação de conflitos, que na experiência norte-americana apresentou-se como o mecanismo mais utilizado na atualidade” (SALES e SOUZA, 2014, p. 395)

## 4.2 Sistema Multiportas e a Crise Judicial Brasileira

Como estudado no item 2.2 acima sobre a “Sobrecarga do Poder Judiciário” observou-se que o Brasil se encontra em um período de turbulência para a administração da justiça. Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento de André Gomma de Azevedo (2011, p. 14) que diz:

---

<sup>8</sup> In summary jury trials, attorneys for each party make abbreviated case presentations to a mock six member jury (drawn from a pool of real jurors), the party representatives and a presiding judge or magistrate. The mock jury renders an advisory verdict. The verdict is frequently helpful in getting a settlement, particularly where one of the parties has an unrealistic assessment of their case.

No que concerne ao atual período de acesso à justiça vale destacar que em razão de um lento desenvolvimento doutrinário se tem conduzido a cultura jurídico-processual as novas modalidades de soluções consensuais de conflitos, tratadas como meios apropriados de resolução de controvérsias. Pode-se mencionar que a recente preocupação em captação de técnicas autocompositivas iniciadas pelo Conselho Nacional de Justiça em 2006 por meio do Movimento pela Conciliação, e seguida com apoio e parceria pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados e pela Secretaria de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça, é decorrente, principalmente, de dois fatores básicos do desenvolvimento da cultura jurídico-processual; (i) de um lado cresce a percepção de que o Estado tem falhado na sua missão pacificadora em razão de fatores como, dentre outros, a sobrecarga dos tribunais, as elevadas despesas com os litígios e o excessivo formalismo processual; (ii) por outro lado, tem-se aceitado o fato de que o escopo social mais elevado das atividades jurídicas do Estado é harmonizar a sociedade mediante critérios justos, e, ai mesmo tempo, apregoa-se uma “tendência quanto aos escopos do processo e do exercício da jurisdição que é o abandono de formulas exclusivamente positivadas.

Sendo assim, tendo em vista a crise judiciária é necessário um desenvolvimento de novas modalidades de soluções consensuais de conflitos, onde, cada disputa terá um tratamento adequado para sua solução buscando sempre a harmonização social e “abandonando as formulas exclusivamente positivadas”, ou seja, onde “se propõe a implementação no nosso ordenamento jurídico-processual de mecanismos paraprocessuais ou metaprocessuais que efetivamente complementem o sistema instrumental visando o melhor atingimento de seus escopos fundamentais ou, até mesmo, que atinjam metas não pretendidas diretamente no processo heterocompositivo judicial” (AZEVEDO, 2011, p.14).

Ainda para Azevedo surgirão novos desafios característicos desse novo período em que estamos dentro dos quais se destacam a necessidade de i) atribuir-se ao direito material (normas dispositivas) e à jurisdição o campo de atuação que lhes são devidos; (ii) atribuir ao conceito de conflito a possibilidade de este ser resolvido de forma construtiva, e que por meio deste relações sociais possam ser fortalecidas; e (iii) redefinir o papel do Poder Judiciário na sociedade como menos judicatórios e mais harmonizador (AZEVEDO, 2011, p.18).

Atribuir ao ordenamento jurídico positivado e à jurisdição o campo de atuação no sistema público de resolução de disputas que lhes é devido: em suma, neste período de acesso à justiça se estabelece a equiparação de “justiça” com aplicação da norma material positivada não é feita de forma absoluta. Presume-se que, ante o campo discricionário que cabe às partes, especialmente em normas dispositivas, estas restarão mais satisfeitas – havendo dessa forma justiça – se

conseguirem construir juntas uma solução aceitável a todos os envolvidos, e que respeite a normatização mínima (normas cogentes) estabelecida pelo Estado (AZEVEDO, 2011, p. 19).

Neste sentido Azevedo sustenta que no ordenamento jurídico processual moderno, a jurisdição deve ocupar o campo destinado à atividade secundária de resolução de disputas. Isto porque a jurisdição possui uma propriedade fundamental denominada *substitutividade*. Baseia-se na ideia de que a atribuição do Estado de substituir a vontade das partes envolvidas no conflito e que poderiam ter transacionado para, quando provocado, definitivamente compor a lide (AZEVEDO, 2011, p. 19).

Essa primeira característica deste novo período baseia-se no fato de que antes de procurar o Estado para solucionar seu conflito e este impondo as partes a sua vontade, estes devem entre si buscar uma solução mais adequado para a sua disputa, assim, tendo uma solução aceitável para todos os envolvidos.

Atribuir ao conceito de conflito a possibilidade de este ser resolvido de forma construtiva, e que por meio deste, relações sociais possam ser fortalecidas.

Sobre o aspecto Destrutivo e Construtivo do conflito Azevedo traz à tona a obra de Morton Deutsch, *The Resolution of Conflict: Constructive and destructive processes*. Nesta obra ele fala sobre o efeito destrutivo do conflito, onde as partes, quando em processos destrutivos de resolução de disputas, concluem tal relação processual com esmaecimento da relação social preexistente à disputa e acentuação da animosidade decorrente da ineficiente forma de endereçar o conflito, ou seja, neste tipo de processo ocorre o rompimento da relação social preexistente à disputa, as partes competem entre elas para ver qual vai “vencer”.

Por outro lado, os processos construtivos, segundo Deutsch, seriam aqueles em razão dos quais as partes concluiriam a relação processual com um fortalecimento da relação social preexistente a disputa (DEUTSCH, 1973 apud AZEVEDO 2011, p. 21). Sendo assim, no processo construtivo a resolução de disputas fortalece a relação social preexistente à disputa.

Redefinir o papel do Poder Judiciário na sociedade como menos judicatório e mais harmonizador: Na medida em que se iniciam os trabalhos de estruturação de novos modelos autocompositivos para o Poder Judiciário por meio da Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça, contata-se a necessidade de se recontextualizar a atuação do próprio Estado na sua função de harmonizador da

sociedade. Isto por que se se concebe a atividade jurisdicional como secundária, se deve necessariamente chegar à conclusão de que a função adjudicatória também é secundária no Poder Judiciário. (AZEVEDO, 2011, p. 23)

Desta forma, é esperado que nos próximos anos a atividade primária do Poder Judiciário brasileiro seja de harmonizar ou pacificar os conflitos por intermédio de ações comunicativas, conciliatórias ou consensuais, assim, mantendo as relações pessoais de cada indivíduo.

Cada vez mais os índices de acordos no Brasil se elevam, e naturalmente, a partir do momento em que mais de 50% (cinquenta por cento) dos conflitos venha a ser resolvido por meios consensuais, será permitido afirmar que efetivamente a principal forma resolução de disputas no Poder Judiciário Brasileiro é a autocomposição (AZEVEDO, 2011, p. 23).

## **5 SISTEMA MULTIPORTAS DE ACESSO A JUSTIÇA E AS POLÍTICAS PÚBLICAS PARA O TRATAMENTO ADEQUADO DOS CONFLITOS**

Em um país de tamanho continental como o Brasil, com a complexidade de desafios sociais e que ainda caminha lentamente em prol da transparência pública ideal, saber o significado e importância de políticas públicas é algo básico essencial. Afinal de contas elas estão diretamente relacionadas com a questão do planejamento do setor público e a qualidade deste planejamento e sua efetivação está relacionada totalmente com a qualidade da nossa vida.

Segundo Selina Souza (2006, p. 24) é importante destacar que não existe uma definição única nem melhor sobre políticas públicas, cada autor define de um jeito:

Para Mead (1995) a define como um campo dentro do estudo da política que analisa o governo à luz de grandes questões públicas; e Lynn (1980), como um conjunto de ações do governo que irão produzir efeitos específicos. Peters (1986) segue o mesmo veio: política pública é a soma das atividades dos governos, que agem diretamente ou por meio de delegação, e que influenciam a vida dos cidadãos. Dye (1984) sintetiza a definição de política pública como “o que o governo escolhe fazer ou não fazer”. A definição mais conhecida continua sendo a de Laswell, ou seja, decisões e análises sobre política pública implicam responder às seguintes questões: quem ganha o quê, por quê e que diferença faz.

As políticas públicas afetam todos nós cidadão independente de escolaridade, sexo, raça, religião ou nível social e também abrangem todas as áreas da nossa sociedade, neste sentido, a Secretaria do Meio Ambiente do estado do Paraná define políticas públicas como:

Políticas públicas são conjuntos de programas, ações e atividades desenvolvidas pelo Estado diretamente ou indiretamente, com a participação de entes públicos ou privados, que visam assegurar determinado direito de cidadania, de forma difusa ou para determinado seguimento social, cultural, étnico ou econômico. As políticas públicas correspondem a direitos assegurados constitucionalmente ou que se afirmam graças ao reconhecimento por parte da sociedade e/ou pelos poderes públicos enquanto novos direitos das pessoas, comunidades, coisas ou outros bens materiais ou imateriais. (PARANÁ, s.d., s.p.)

Ou seja, políticas públicas são programas e decisões tomadas pelos governos (federal, estadual e municipal) com a participação direta ou indireta de entes públicos ou privados, visando assegurar determinado direito de cidadania para vários grupos da sociedade ou determinado segmento.

É notório que cada ano que passa os problemas aumentam e o desenvolvimento tecnológico e econômico consequentes da globalização se expande mundo a fora. Diante desse cenário também se expande os problemas sociais considerados grave, como a pobreza, desemprego e exclusão social. A globalização trouxe diversos problemas a todos institutos de nossa sociedade, como, econômico, ambientais e principalmente sociais, caso em que acarretam e diversos conflitos nas relações da sociedade. Em respostas a esses conflitos, as políticas públicas nascem com o intuito de fortalecer a cidadania como uma alternativa pacífica de tratamento de conflitos sociais, (OLIVEIRA e ESPENGLER, 2013, p.129).

Tais políticas públicas trazem consigo novas formas de tratamento dos conflitos sociais, os quais necessitam de uma mudança de paradigma, transformando litígio em consenso para produzir eficácia.

Essas políticas implicam, também, novas formas de tratamento dos conflitos sociais, os quais somente produzem eficácia se contarem com uma mudança de paradigma, transformando o litígio em consenso. Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça, que é o órgão encarregado de desenvolver ações e programas com o objetivo de garantir o controle administrativo e processual, a transparência e o bom funcionamento do Judiciário, institui, mediante a Resolução 125, de 2010, uma política de tratamento adequado dos conflitos, (OLIVEIRA e ESPENGLER, 2013, p.130).

Desta forma, a política pública de tratamento adequado dos conflitos busca assegurar a todos um tratamento adequado de conflitos de acordo a sua natureza e peculiaridade conforme exposto em seu artigo 1º da Resolução 125 do CNJ:

Art. 1º Fica instituída a Política Judiciária Nacional de tratamento dos conflitos de interesses, tendente a assegurar a todos o direito à solução dos conflitos por meios adequados à sua natureza e peculiaridade.

Parágrafo único. Aos órgãos judiciários incumbe, além da solução adjudicada mediante sentença, oferecer outros mecanismos de soluções de controvérsias, em especial os chamados meios consensuais, como a mediação e a conciliação, bem assim prestar atendimento e orientação ao cidadão.

Este artigo tem por escopo assegurar a todos os cidadãos o atendimento e orientação dos seus conflitos, oferecendo procedimentos ideais de tratamento, em especial os denominados consensuais, como a mediação e a conciliação e, caso resta infrutífera tais procedimentos, que seja assegurado a

solução mediante sentença do órgão judiciário (OLIVEIRA e ESPENGLER, 2013, p.130)

Em grande parte dos tribunais, essa política pública já vem sendo implementada, de forma a emprestar eficiência, acesso à Justiça e responsabilidade social. Salienta-se que “a política pública Múltiplas Portas compreende um centro de tratamento de conflitos, com distintos mecanismos, considerando as características específicas de cada conflito” (AZEVEDO, 2011, p. 16).

Logo, ao invés de existir apenas uma “porta” – o processo judicial –, a política pública do Fórum Múltiplas Portas traria “um amplo sistema com vários e distintos tipos de processos que forma um ‘centro de justiça’, organizado pelo Estado, no qual as partes podem ser direcionadas ao processo adequado a cada disputa” (AZEVEDO, 2011, p. 16).

Deste jeito, uma política pública de tratamento dos conflitos, quando utilizando “mecanismos consensuais, como no sistema múltiplas portas, transforma as relações não apenas dos envolvidos, mas contribui e muito para a mudança de paradigma de um sistema de justiça voltado para o consenso e para a pacificação social” (OLIVEIRA e ESPENGLER, 2013. p.131).

Conclui-se então que, com a evolução da sociedade moderna tanto em tecnologia quanto em economia, temos um aumento de problemas sociais graves, que como consequência começa a surgir conflitos nas diversas relações da sociedade. Em virtude desses "novos" tipos de conflitos as políticas públicas surgem com o objetivo de fortalecimento da cidadania através de uma alternativa pacífica de tratamento dos conflitos sociais.

O Conselho Nacional de Justiça instituiu a Resolução 125 de 2010 que é uma política de tratamento adequado dos conflitos, onde cada tipo de conflitos terá um meio adequado para a sua resolução transformando o litígio em consenso entre as partes. Tal Resolução 125 de 2010 foi criada para estimular apoiar e difundir a sistematização e o aprimoramento de práticas adotadas pelos tribunais para tratamento adequados de conflitos de interesse por meio auto compositivo e heterocompositivo.

A partir da criação dessa política nacional foram feitas diversas mudanças no nosso sistema jurídico para que seja implementada a política pública de tratamentos adequados de conflitos dentre elas as principais são: a Lei de

Mediação (13.140/2015); Código de processo Civil de 2015; e as alterações feitas na Lei de Arbitragem (13.129/2015).

### **5.1 Lei de Mediação (13.140/2015)**

A utilização da mediação no Brasil tem tido uma enorme evolução tanto na parte legislativa quanto na prática. Este instituto possui finalidade e formalidades próprias, que visam, primeiramente restabelecer os vínculos afetivos ou de convivência das partes (CABRAL, 2017, p 465).

A lei de mediação teve um longo processo de criação, pois embora ela sempre foi mencionada, ao contrário da conciliação que já possuía uma estrutura legal consolidada no CPC/73 e em outras leis especiais, a mediação passou a ser regulamentada recentemente. Devido a esse longo processo de maturação e desenvolvimento a lei 13.140/2015 é efetivamente completa e “capaz de atingir diversas formas de conflitos e contemplar no campo processual e material as questões essenciais para a aplicação da mediação no Brasil” (CABRAL, 2017, p. 466).

O primeiro avanço já é estabelecido logo no primeiro artigo da referida lei, que permite a incidência da mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e também em conflitos no âmbito da administração pública. “Trata-se de importante quebra de paradigma, já que admite expressamente a categoria dos direitos indisponíveis, mas transigíveis eliminando as discussões doutrinárias sobre o tema” (CABRAL, 2017, p. 466).

Importante ressaltar também, que a própria lei de mediação traz consigo o conceito de mediação em seu parágrafo primeiro conforme visto acima e ela preferiu usar o termo “atividade técnica” para fugir das controvérsias referente a natureza jurídica da mediação. (CABRAL, 2017, p. 466)

Art. 1º Esta Lei dispõe sobre a mediação como meio de solução de controvérsias entre particulares e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública.

Parágrafo único. Considera-se mediação a atividade técnica exercida por terceiro imparcial sem poder decisório, que, escolhido ou aceito pelas partes, as auxilia e estimula a identificar ou desenvolver soluções consensuais para a controvérsia.



No artigo 2º é indicado todos os princípios que devem ser aplicados à mediação conforme apresentados são: imparcialidade do mediador, isonomia entre as partes, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade e a boa-fé.

Outros destaques na Lei foi o artigo 9º e 10º que estabeleceu os requisitos dos mediadores extrajudiciais, e caso uma das partes esteja assistida por um advogado e a outra não a reunião de mediação deverá ser suspensa.

Sendo assim, a lei de mediação é dividida em três subseções (artigos 14 a 29) que são as disposições comuns, o procedimento extrajudicial e judicial. Na primeira seção sobre as disposições comuns, destaca-se que os acordos celebrados pela mediação se trata de um título executivo extrajudicial, e se o acordo for homologado pelo juiz se tratará de um título executivo judicial. (CABRAL, 2017, p. 467)

Nas disposições finais referida Lei, o artigo 42 prevê o uso de mediações a outras formas de resolução de conflitos, como por exemplo a mediação comunitária. Entretanto, exclui-se apenas a mediação no âmbito trabalhista, pois, esta deve ser previamente regulamentada por lei. (CABRAL, 2017, p. 467). Por último, outra inovação da lei de mediação é o artigo 46 que autoriza a mediação pela internet ou outro meio de comunicação que permita a transação à distância.

## **5.2 Inovações no Código de Processo Civil de 2015 em face dos Tratamentos Adequados de Conflito**

“No campo processual, o Código de Processo Civil reconheceu o instituto da mediação como um mecanismo hábil à pacificação social”. A codificação do CPC/2015 tem por objetivo estabelecer o incentivo à utilização das técnicas adequadas de tratamento consensual de controvérsias. (CABRAL, 2017, p. 468)

Para Ravi Peixoto “é nítido que o CPC/2015 valoriza e aposta na utilização dessas formas alternativas e consensuais de resolução de conflitos, ao estabelecer uma norma promocional, incentivando-as no art. 3º §§ 2º e 3º.” Além de que é estabelecida uma audiência de conciliação, que para ela não ocorrer, é necessário a negativa de ambas as partes, conforme estabelecido no artigo 334, 4º do CPC (PEIXOTO, 2017, p. 92).

Neste sentido, observa-se então, que o CPC/2015 faz menção da conciliação, mediação e arbitragem em diversas passagens, deixando claro a vontade do legislador de incentivar a prática e a utilização de variados métodos de resolução de controvérsias. (CABRAL, 2017, p. 468)

Insta salientar, que o novo código atribui a qualidade dos mediadores e conciliadores judiciais a qualidade de auxiliares da justiça conforme o seu artigo 149, estando inclusive sujeitos a impedimento e suspeição (art. 148, II). (CABRAL, 2017, p. 469). Está regulamentado na Seção V, do Capítulo III, as atividades dos conciliadores e mediadores judiciais, dentre outras matérias. Conforme exposto de forma rápida pela Trícia Navarro Xavier Cabral (2017, p. 469):

Ademais, o CPC/2015 destinou a Seção V, do Capítulo III, para regulamentar as atividades dos conciliadores e mediadores judiciais e entre outras matérias previu: a) a criação de Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos pelos Tribunais, destinados à realização de audiências e pelo desenvolvimento de programas para auxiliar, orientar e estimular a autocomposição (art. 165); b) os princípios que informam a conciliação e a mediação (art. 166); c) o cadastro e a capacitação de conciliadores e mediadores (art. 167); d) a possibilidade de as partes escolherem, de comum acordo, o conciliador ou mediador (art.168); e) as formas de remuneração dos conciliadores e mediadores (art. 169); f) os casos de impedimentos (art. 170); g) a impossibilidade temporária do exercício da função (art. 171); g) o prazo de impedimento de um ano para o conciliador e mediador assessorar, representar ou patrocinar as partes (art. 172); i) a criação de câmaras de mediação e conciliação para a solução de controvérsias no âmbito da administração pública (art. 174); j) a possibilidade de outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais (art. 175).

No entanto, percebe-se, que resta agora, o Poder Judiciário implementar tais mudanças e se estruturar para utilizar de forma adequada essas novas ferramentas trazidas pelo Novo Código de Processo Civil em prol dos jurisdicionados.

### **5.3 Alterações na Lei de Arbitragem**

A Lei nº 9.307/96 mais conhecida como Lei de Arbitragem foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal em 2001, onde, foi muito bem aceita pela comunidade jurídica e empresarial no Brasil, sendo utilizada para solução de diversos conflitos, quando pactuado entre as partes:

A Arbitragem quer pela celeridade, pela especialidade dos árbitros, pela confidencialidade, segurança ou ainda pela flexibilidade das provas encontrou respaldo e terreno fértil no ambiente de negócios do Brasil, com

amplo apoio do Poder Judiciário, em especial do Superior Tribunal de Justiça, que solidificou esse instituto e deu segurança jurídica às partes que elegiam e elegem esse método de discussão de controvérsias. (PACHIKOSKI, 2015, p. 09)

Diante do cenário de crescimento da arbitragem no Brasil, no segundo semestre de 2012, foi aprovado o requerimento para criação de uma Comissão de Juristas com a finalidade de apresentar um anteprojeto para reforma na lei de arbitragem. Essa comissão de juristas tinha por dois objetivos: “promover uma discussão em alto nível técnico para possíveis modificações na lei de arbitragem e o desenvolvimento do projeto de lei de mediação”. (PACHIKOSKI, 2015, p. 09-10)

Dentre dos diversos temas discutidos sobre a lei de arbitragem, alguns deles optou-se por não fazer alterações, tendo em vista que seu texto inexistia necessidade de mudanças.

Assim como na lei de mediação, a lei de arbitragem traz em seu artigo 1º §1º uma das primeiras mudanças notáveis que a permissão da utilização do instituto da arbitragem pela administração pública direta e indireta.

§1º A administração pública direta e indireta poderá utilizar-se da arbitragem para dirimir conflitos relativos a direitos patrimoniais disponíveis.

Houve também uma tentativa de ampliar a lei de arbitragem no âmbito trabalhista e de consumo, sendo que a cláusula compromissória de arbitragem somente teria eficácia se arguida pelo trabalhador ou consumidor, a vontade de instituir a arbitragem ou concordarem expressamente com a sua instituição.

Porém, no contrato de trabalho a cláusula compromissória só poderá ser pactuada entre empregador e empregados que ocupem ou venham ocupar cargo ou função de administrador ou diretor estatutário, conforme expresso no artigo 4º § 4º:

§4º. Desde que o empregado ocupe ou venha a ocupar cargo ou função de administrador ou diretor estatutário, nos contratos individuais de trabalho poderá ser pactuada cláusula compromissória, que só terá eficácia se o empregado tomar a iniciativa de instituir a arbitragem ou se concordar, expressamente, com a sua instituição.

Outra mudança importante que houve na lei de arbitragem se refere ao artigo 13 da lei que diz:

§ 4º. As partes, de comum acordo, poderão afastar a aplicação de dispositivo do regulamento do órgão arbitral institucional ou entidade especializada que limite a escolha do árbitro único, coárbitro ou presidente

do tribunal à respectiva lista de árbitros, autorizado o controle da escolha pelos órgãos competentes da instituição, sendo que, nos casos de impasse e arbitragem multiparte deverá ser observado o que dispuser o regulamento aplicável.

Os artigos 35 e 39 da referida Lei de arbitragem estabelece que o STJ e não mais o STF homologue ou denegue sentenças arbitrais proclamadas no estrangeiro. (PACHIKOSKI, 2015, p.19)

E por último foi feita as reformas sugeridas na Lei de Sociedades Anônimas que “cria o direito de recesso nas companhias quando, por deliberação da maioria, insere-se no estatuto social a convenção de arbitragem”. Essa proposta, procura visa superar o princípio da maioria como ocorre nas sociedades anônimas com a vontade individual do acionista e seu direito de acesso à justiça. (PACHIKOSKI, 2015, p.19)

Segundo a Silvia Rodrigues Pachikoski (2015, p. 19) essas mudanças feitas na Lei de Arbitragem sendo vetadas ou não, trouxeram vantagem para o instituto pois:

A arbitragem sai fortalecida não só com a complementação proposta pela modificação legislativa, mas pela própria discussão gerada que acabou por unir a comunidade arbitral composta por advogados, professores, entidades acadêmicas, câmaras de arbitragem e o setor empresarial em torno de tão relevante matéria, desfazendo incertezas e solidificando posicionamentos relevantes para a segurança jurídica no país. (PACHIKOSKI, 2015, p.19)

Sendo assim, é possível observar que depois da Resolução 125 do CNJ, foi criado e reformulado várias leis para a implementação dos tratamentos adequados de conflitos, em especial a conciliação, mediação e arbitragem.

## 6 CONCLUSÃO

O desenvolvimento do presente estudo possibilitou uma análise sobre o Direito Fundamental de acesso à justiça em face da crise judiciária brasileira. Além disso, tratou sobre meios adequados de conflitos sob a ótica de um Sistema Multiportas de justiça, trazendo do direito americano, exemplos de alguns tipos de ADRs mais utilizados lá fora, ademais, trouxe também, uma análise sob a política nacional para a implantação desses tratamentos, adequados de resolução de conflitos e os avanços já obtidos para tal.

De um modo geral, vimos que o Poder Judiciário brasileiro está em crise, e o número de processos congestionando a justiça são assombrosos. O primeiro grau de jurisdição é segmento mais sobrecarregado, que segundo o relatório do Conselho Nacional de Justiça em Números de 2015, possui, 92% (noventa e dois por cento) dos processos totais que tramitam no judiciário, isso porque, vivemos em uma sociedade onde se cultua a chamada “cultura da sentença”, onde as pessoas ao invés de procurarem resolver seus litígios de forma consensual, ela de pronta mão vai direto ao poder judiciário buscar uma solução através da sentença.

Em resultado desta sobrecarga do poder judiciário brasileiro, indiretamente, passou haver uma violação do direito fundamental de acesso à justiça, tendo em vista a complexidade, lentidão e custas para obter a resolução do seu litígio através da jurisdição. Desta forma, e em face de tais problemas, o Brasil passou a adotar políticas públicas para a implementação do sistema multiportas de justiça, onde ao invés de haver apenas uma porta para a solução do conflito que seria a de adjudicação por meio de sentença, passara a haver várias portas de saída e cada uma com um tipo de tratamento mais adequado para o conflito em tela.

Sob essa ótica, o Conselho Nacional de Justiça instituiu a Resolução 125 de 2010, que é uma política pública para regular e implementar de forma abrangente os tratamentos adequados de conflitos no território nacional. Em razão desta resolução, já houve diversas mudanças feitas pelo poder legislativo brasileiro, que entre elas estão: a criação da lei de mediação, o Código de Processo Civil de 2015 e a alterações na lei de arbitragem. Portanto, resta o poder judiciário se estruturar para começar a adotar e praticar tais instrumentos.

A presente monografia foi desenvolvida através de pesquisas bibliográficas, doutrinárias e teses, além de que foi extraído conceitos, métodos, entendimento das cortes americanas, doutrinadores e das universidades dos Estados Unidos, pois, este é considerado o berço da Justiça Multiportas. Buscou também trazer, métodos para tratamento adequado de resolução de conflitos, que se mostram efetivos e já praticados pelo Estados Unidos.

Dada a importância do assunto, é necessário de forma urgente a implementação desses meios “alternativos” de resolução de conflitos no território nacional, tendo em vista que, além de descongestionar o Poder Judiciário, tais tratamentos consensuais de resolução de litígio, busca a pacificação social e tenta manter o relacionamento previamente estabelecido entre as partes. Assim, deixando para a jurisdição através da adjudicação por meio de sentença, como um último recurso, caso os outros meios de tratamento não sejam eficazes.

Neste sentido, conclui-se que o Poder Judiciário brasileiro deverá passar por uma profunda reforma, buscando atender todos anseios da sociedade no que tange a resolução de conflitos, seja ela por autocomposição ou por heterocomposição. Sendo assim, o Poder Judiciário deverá se reestruturar, para cada vez mais tratar os conflitos do dia a dia da maneira mais adequada possível, tentando sempre buscar a harmonia e a pacificação social. A partir do momento em que a maior parte das disputas são solucionadas por meios consensuais de resolução de conflitos, poderemos afirmar que no Brasil predomina a autocomposição.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALMEIDA, André. **Autotutela da Posse**: desforço imediato X Legítima Defesa. Disponível em: <<https://dedf5.jusbrasil.com.br/noticias/427683198/autotutela-da-posse-desforco-imediato-x-legitima-defesa>> Acesso em: 15 set. 2017

American Bar Association. **MINI TRIALS**. Disponível em: <[https://www.americanbar.org/groups/dispute\\_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/mini-trial.html](https://www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/mini-trial.html)> Acesso em: 22 set. 2017

American Bar Association. **SUMMARY JURY TRIALS** Disponível em: <[https://www.americanbar.org/groups/dispute\\_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/summary\\_jury\\_trial.html](https://www.americanbar.org/groups/dispute_resolution/resources/DisputeResolutionProcesses/summary_jury_trial.html)> Acesso em: 22 set. 2017

AVILA, Flavia. NETO, Jose Querino Tavares. PIMENTA, Paulo Roberto Lyrio. **Acesso a Justiça**. XXIV Encontro Nacional do CONPEDI. Disponível em: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/tvzbjiq9/yfjF558SQtGdy86b.pdf>>. Acesso em: 16 jun. 2017.

AZEVEDO, André Gomma. **Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional: Desafios de Acesso à Justiça ante o Fortalecimento da Autocomposição como Política Pública Nacional**. In: RICHA, Morgana de Almeida. Rio de Janeiro: GEN; Forense. 2013.

AZEVEDO, André Gomma. **Manual de Mediação Judicial**. Brasília: CNJ, 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2017.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

Processo Civil. **Lei Nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)>. Acesso em: 10 set. 2017.

BRYANT, Garth. CAPPELLETTI, Mauro; **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Justiça Multiportas Mediação, Conciliação, Arbitragem e outros meios de solução adequado de conflitos: Análise Comparativa Entre a Lei de Mediação e o CPC/2015**. Salvador: JusPodivm, 2017.

CAMPOS, Ana Carolina Zavaglia Malta. **Autocomposição Como Meio de Resolução de Conflitos Cíveis: A mediação**. Disponível em: <<https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&ved=0ahUKEwjOm7Lxn9zVAhVDIpaKHQchBm4QFghKMAE&url=http%3A%2F%2Fwww.tcc.sc.usp.br%2Ftce%2Fdisponiveis%2F89%2F890010%2Ftce-27112013-090729%2Fpublico%2FAnaCarolinaZMaltaCampos.pdf&usq=AFQjCNEmn8pI0qyf-NtS8k3rSsTiXEdIVg>>. Acesso em: 15 set. 2017.

CENTRO UNIVERSITÁRIO “ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”. **Normalização de apresentação de monografias e trabalhos de conclusão de curso**. 2007 – Presidente Prudente, 2007.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Manual de Mediação Judicial**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2dddbfec54.pdf>>. Acesso em: 19 jun. 2017.

CNJ. Conselho Nacional de Justiça. **Relatório Justiça em Número**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/politica-nacional-de-priorizacao-do-1-grau-de-jurisdicao/dados-estatisticos-priorizacao>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

DELGADO, Maurício Godinho. **Arbitragem, mediação e comissão de conciliação prévia no direito do trabalho brasileiro**. São Paulo: Revista Ltr, v.66, n. 6, jun. 2002.

DIDIER, Fredie; ZANETI, Hermes. **Justiça Multiportas Mediação, Conciliação, Arbitragem e outros meios de solução adequado de conflitos: Justiça Multiportas e Tutela Constitucional Adequada: autocomposição em Direitos Coletivos**. Salvador: JusPodivm, 2017.

FARACO, Marcela. **As Formas Alternativas de Resolução de Conflito: Arbitragem**, 2014. Disponível em: <<https://marcelafaraco.jusbrasil.com.br/artigos/151178374/as-formas-alternativas-de-solucao-dos-conflitos-a-arbitragem>>. Acesso em: 03 ago. 2017.

Harvard Law School. **Mediation**, 2017. Disponível em: <https://www.pon.harvard.edu/category/daily/mediation>. Acesso em: 30 set. 2017.

Instituto de Mediação e Arbitragem. **Conceito de Mediação**, 2017. Disponível em: <<http://www.imapr.com.br/conceito-de-mediacao>>. Acesso em: 30 set. 2017.

LAW REFORM, **Alternative Dispute Resolution: Mediation and Conciliation**, 2010. Disponível em: <[http://www.lawreform.ie/\\_fileupload/reports/r98adr.pdf](http://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98adr.pdf)>. Acesso em: 30 set. 2017.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de direito processual do trabalho**. 5. ed. São Paulo: LTr, 2007.

MEDINA, Eduardo Borges de Mattos. **Meios Alternativos de Solução de Conflitos: o cidadão na administração da justiça**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2004.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **A efetividade do processo de conhecimento**. Revista de Processo, São Paulo, RT, v. 19, n. 74, p. 126-137, abr./jun. 1994.



OLIVEIRA, Luthyana Demarchy; SPENGLER, Fabiana Marion. *O Forum Multiplas Portas Como Políticas Pública de Acesso à Justiça e à Pacificação Social*. Curitiba: Multideia, 2013.

OLSEN, Ana Carolina Lopes. **Direitos fundamentais sociais: efetividade frente à reserva do possível**. Curitiba: Juruá, 2008

PACHIKOSKI, Silvia Rodrigues. **Reforma a Lei de Arbitragem: As Alterações na Lei de Arbitragem**. Belo Horizonte, 2015. Disponível em: <<http://www.precisao.eng.br/download/reforma/Reforma%20da%20Lei%20de%20Arbitragem.pdf>>. Acesso em: 18 out. 2017.

PARANÁ. Secretaria do meio Ambiente do Estado do Paraná. **O que são Políticas Públicas?** Disponível em: <[http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/coea/pncpr/O\\_que\\_sao\\_PoliticasPublicas.pdf](http://www.meioambiente.pr.gov.br/arquivos/File/coea/pncpr/O_que_sao_PoliticasPublicas.pdf)> Acesso em: 05 out. 2017.

PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). **Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, Thais Brugnera; BOLESINA, Iuri. **O direito fundamental ao acesso à justiça e a sua (não) concretização diante da crise de efetividade do Poder Judiciário**. *In: XI Seminário Internacional de Demandas Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea/VII Mostra de Trabalhos Jurídicos Científicos*. ANAIS. n. 11, 2014. Disponível em: <<http://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/sidspp/article/view/11680>>. Acesso em 05 ago. 2017.

SALES, Lília Maia de Moraes e SOUSA, Mariana Almeida, *Revista de Novos Estudos Jurídicos* vol. 19 (2014) **A MEDIAÇÃO E OS ADR's (Alternative Dispute Resolutions) – A EXPERIÊNCIA Norte Americana**. [Internet] disponível em: <<https://siaiap32.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/6012/3288>>. Acesso em: 22 set. 2017.

SENA, Adriana Goulart de. **Formas de Resolução de Conflitos e Acesso à Justiça**. Disponível em: <[http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev\\_76/Adriana\\_Sena.pdf](http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_76/Adriana_Sena.pdf)> Acesso em: 22 set. 2017.

SOUZA, Celina. **Políticas Públicas: uma revisão da literatura**. *Sociologias*, Porto Alegre, ano 8, n. 16, jul./dez. 2006. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/soc/n16/a03n16.pdf>>. Acesso em: 02 out. 2017.

Superior Court of Fulton County – Atlanta **ADR - Judicially Hosted Settlement Conferences**. Disponível em: <<https://www.fultoncourt.org/adr/adr-jhsc.php>> Acesso em: 30 set. 2017.

WATANABE, Kazuo. **Conciliação e Mediação: Estruturação da Política Judiciária Nacional: Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesse**. Rio de Janeiro: GEN; Forense. 2013.

WELSCH, Gisele Mazzoni. **A Razoável Duração do Processo (art. 5º, LXXVIII da CF/88) como Garantia Constitucional**, 2008. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/64-artigos-jun-2008/5939-a-razoavel-duracao-do-processo-art-5o-lxxviii-da-cf88-como-garantia-constitucional>>. Acesso em: 16 jun. 2017.