

LUTHYANA DEMARCHI DE OLIVEIRA
FABIANA MARION SPENGLER

O FÓRUM

MÚLTIPLAS PORTAS COMO

POLÍTICA PÚBLICA

DE ACESSO

À JUSTIÇA E

À PACIFICAÇÃO

SOCIAL

ISBN 978-85-86265-62-4

 **MULTIDEIA**
editora

Multideia Editora Ltda.
Alameda Princesa Izabel, 2.215
80730-080 Curitiba – PR
+55 (41) 3339-1412
editorial@multideiaeditora.com.br

Conselho Editorial

Marli Marlene M. da Costa (Unisc)	Luiz Otávio Pimentel (UFSC)
André Viana Custódio (Unisc/Avantis)	Orides Mezzaroba (UFSC)
Salete Oro Boff (Unisc/IESA/IMED)	Sandra Negro (UBA/Argentina)
Carlos Lunelli (UCS)	Nuria Bellosso Martín (Burgos/Espanha)
Clovis Gorczewski (Unisc)	Denise Fincato (PUC/RS)
Fabiana Marion Spengler (Unisc)	Wilson Engelmann (Unisinós)
Liton Lanes Pilau (Univalli)	Neuro José Zambam (IMED)
Danielle Annoni (UFSC)	

Coordenação editorial: Fátima Beghetto

Revisão: Wanderson Ciambri (Bona Littera – Assessoria Linguística)

Projeto gráfico e capa: Sônia Maria Borba

CPI-BRASIL. Catalogação na fonte

Oliveira, Luthyana Demarchi de

048 O Fórum Múltiplas Portas como política pública de acesso à justiça e à pacificação social [recurso eletrônico] / Luthyana Demarchi de Oliveira, Fabiana Marion Spengler – Curitiba: Multideia, 2013.

182p.; 23 cm

ISBN 978-85-86265-62-4

(VERSÃO ELETRÔNICA)

1. Assistência judiciária. 2. Pacificação social.

I. Spengler, Fabiana Marion. II. Título.

CDD 340.1(22.ed)

CDU 340

É de inteira responsabilidade do autor a emissão de conceitos.

Autorizamos a reprodução dos conceitos aqui emitidos, desde que citada a fonte.

Respeite os direitos autorais – Lei 9.610/98.

**LUTHYANA DEMARCHI DE OLIVEIRA
FABIANA MARION SPENGLER**

**O FÓRUM
MÚLTIPLAS PORTAS COMO
POLÍTICA PÚBLICA
DE ACESSO
À JUSTIÇA E
À PACIFICAÇÃO
SOCIAL**

Curitiba



2013

À Família e aos amores!!

AGRADECIMENTOS

À Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – CAPES e ao Conselho Nacional de Justiça – CNJ, pelo financiamento para desenvolvimento da pesquisa através do Edital 020/2010 CAPES/CNJ.

À Universidade de Santa Cruz do Sul e ao Programa de Pós-Graduação, Mestrado em Direito, pelos ensinamentos e incentivos à formação acadêmica.

PREFÁCIO

No dia 29 de novembro de 2010, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou a Resolução nº 125, dispondo sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. Para o leitor que não acompanha regularmente os complexos e problemáticos caminhos das transformações do Judiciário, pode parecer apenas mais uma iniciativa do CNJ no seu esforço racionalizador desse nascente sistema de Justiça brasileiro. Todavia, em seus 19 artigos e quatro anexos, sistematizam-se e expressam-se muitos anos de uma longa jornada de discussões, projetos, iniciativas, mobilizações e estudos realizados por magistrados, pesquisadores e empreendedores sociais de todo o País.

Antes mesmo que o Brasil contasse com uma lei federal regulamentando a atividade de mediação e que se conseguisse produzir uma inserção mais consistente e profunda dos métodos alternativos de solução de conflitos na sistemática processual brasileira, o Conselho realizou um importante passo na reconstrução das práticas judiciais e na institucionalização adequada de um grande conjunto de iniciativas realizadas em todo o território nacional.

Por vários anos, em meio a debates e propostas de adaptação de experiências estrangeiras, diversas ações ocorreram no Brasil com o intuito de implementar técnicas como a da mediação e da conciliação, dentro e fora do ambiente judicial, de maneira a valorizar o diálogo e encontrar caminhos consensuais para um modelo cada vez mais arcaico e saturado de resolução de litígios.

Nesse contexto, insere-se a presente obra. Resultado direto de uma pesquisa cuidadosa e extensa, o livro evidencia o florescimento de uma nova realidade dos estudos no campo do Direito, em que as fronteiras da estreita exegese legal e do dogmatismo se rompem e os fenômenos jurídicos recebem um olhar mais amplo, profundo, plural e multidisciplinar. O Direito e a Justiça se sobressaem no atual cenário como um objeto de reflexão integrado às grandes questões nacionais, cuja compreensão exige a análise acurada dos problemas e desafios, de modo a auxiliar na oferta de elementos para o planejamento de políticas públicas.

Ao delimitar seu objeto de estudo, as autoras sintonizaram-se com um novo paradigma de reflexão sobre o sistema de Justiça brasileiro e mergulharam no desafio de discutir, pelo menos, três grandes eixos de indagações: os limites do modelo atual de solução de conflitos, a experiência dos EUA na oferta de múltiplas opções de tratamento do conflito e, por fim, as políticas públicas brasileiras para o tratamento dos conflitos.

Não se trata de tarefa simples, tendo em vista a dimensão e a complexidade que cada uma das vias comporta. Em vez de se desviar ou acatar um recorte mais singelo e simplista, as autoras optaram por enfrentar uma empreitada mais árdua. Numa delicada tessitura, compuseram o quadro de pressupostos de sua reflexão ao revisar a literatura sobre o modelo de solução de conflitos e o abismo que se põe diante desse paradigma.

No ambiente de avanço dos valores democráticos e de expansão do acesso à Justiça, com enormes consequências sociais e políticas, a oferta crescente de serviços judiciais chega a um momento de impasse. O crescimento constante do número de novas ações e a permanente tendência à saturação

dos tribunais surge como um fenômeno global e indica que mesmo os constantes ganhos de eficiência não se mostram capazes de incorporar indefinidamente a expansão crescente da litigiosidade judicial.

O fenômeno da explosão de litigiosidade ocorre no Brasil, em alguma medida, tardiamente, resultado ainda de um percurso lento de consolidação das instituições democráticas na esfera judicial ao longo das décadas de 1980 e 1990. O Judiciário brasileiro ganhou crescente destaque ao mesmo tempo em que se tornaram mais evidentes suas fragilidades e vícios. Com a criação do Conselho Nacional de Justiça, em 2005, verificou-se uma aceleração na discussão e intervenção sobre a dinâmica judicial, com especial ênfase para a mudança na percepção sobre as instituições relacionadas à atividade jurisdicional como integrantes de um “sistema de Justiça”.

A criação desse sistema e a elaboração de políticas públicas para o Judiciário representam duas dimensões indissociáveis do mesmo processo. Nesse tocante, a obra de Luthyana Demarchi de Oliveira e Fabiana Marion Spengler repercute uma fundamental linha de investigação: a análise da tarefa do CNJ como formulador, executor e avaliador de políticas públicas. A pesquisa centra-se nas políticas para o tratamento do conflito, contudo, as conclusões nessa seara permitem projeções mais profundas, na medida em que refletem o grande desafio de articular a reformulação dos paradigmas de atuação judicial e afirmar a capacidade do Conselho como elaborador e aplicador de políticas públicas.

Para as instituições judiciais brasileiras, o exercício da análise qualitativa e quantitativa acurada como instrumento de diagnose e planejamento representa algo extremamente novo. Ao mesmo tempo, debatemo-nos com a dificuldade em romper com traços da cultura jurídica nacional, que atribui ao

ato de julgar e sentenciar o momento culminante do processo judicial e da luta pela proteção de direitos. Na busca pela descoberta dos caminhos necessários à transformação do sistema de Justiça nacional, tem-se como opção bastante salutar o conhecimento sobre outras realidades políticas e práticas jurídicas bem sucedidas, nas quais o conflito recebe abordagem diferenciada e compatível com a natureza das partes e dos pleitos.

Assim, a opção por estudar, compreender e sistematizar aspectos das fórmulas adotadas pelas cortes dos EUA no tratamento dos conflitos mostra-se essencial. Em particular, ao avançar na descrição e análise da experiência do Fórum de Múltiplas Portas (“Multi-door Courthouse System”), as autoras oferecem ao leitor brasileiro uma oportunidade de compreender melhor as características desse sistema e as suas potencialidades para aplicação na realidade nacional.

A distância dos dois sistemas jurídicos e as enormes variações internas decorrentes da grande autonomia federativa dos estados norte-americanos torna a tarefa especialmente difícil. Impõe-se o mérito das autoras, que conseguiram transitar sem sobressalto em realidades jurídicas tão distintas da brasileira. A maneira clara e segura com que expõem, explicam e caracterizam técnicas e práticas habilita o livro a se converter rapidamente em referência ou ponto de partida a todos aqueles que pretendam se iniciar nos estudos acerca dos modelos de tratamento de conflito adotados nos EUA.

Por fim, não posso deixar de registrar que a importante contribuição desta obra alinha-se com o desiderato maior do CNJ de propiciar bases sólidas para a transformação da realidade jurídica brasileira. Os resultados expostos refletem a bem sucedida parceria em pesquisa realizada entre a Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC) e a Universidade de Fortaleza

(UNIFOR), com o apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (CAPES) e do próprio CNJ, substanciada no projeto de pesquisa intitulado “Multidoor Courthouse System: avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multiportas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade, célere e eficaz”, coordenado pela professora Lília Maia de Moraes Sales.

Fortaleza, 18 de fevereiro de 2012.

Prof. Dr. Gustavo Raposo Pereira Feitosa

Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito Constitucional (mestrado e doutorado) da Universidade de Fortaleza (UNIFOR) e professor de Direito Processual Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC)

*“O ser humano deve desenvolver,
para todos os seus conflitos, um
método que rejeite a vingança, a
agressão e a retaliação. A base para
esse tipo de método é o amor.”*

(Martin Luther King)

SUMÁRIO

Introdução.....	19
-----------------	----

CAPÍTULO 1

O exaurimento da prestação jurisdicional e o acesso à justiça	25
1.1 A sociedade, seus conflitos e o sistema estatal	25
1.2 O Acesso à justiça, o exaurimento da prestação jurisdicional e seus desafios.....	35
1.2.1 O acesso à justiça.....	35
1.2.2 O exaurimento do sistema jurisdicional.....	38
1.2.3 Os atuais desafios de acesso à Justiça.....	47
1.3 A mudança de paradigma do litígio para a justiça consensual.....	55

CAPÍTULO 2

O fórum múltiplas portas	65
2.1 Criação	65
2.2 Características	72
2.3 As portas de tratamento do conflito	75
2.3.1 Negociação	76
2.3.2 Conciliação	82
2.3.3 Mediação	87
2.3.4 Arbitragem	96
2.3.5 Outras portas	100
2.3.5.1 Avaliação Preliminar Neutra (<i>Early Neutral Evaluation</i>).....	101
2.3.5.2 <i>Summary Jury Trial</i>	102

2.3.5.3	<i>Mini-Trial</i>	103
2.3.5.4	<i>Court-annexed arbitration</i>	104
2.3.5.5	<i>Med-Arb</i> ou <i>Arb-Med</i>	105
2.3.5.6	<i>Ombudsman</i>	106
2.3.6	Adjudicação/Tradicional	107
2.40	Funcionamento do Fórum.....	111

CAPÍTULO 3

A política do fórum múltiplas portas no Brasil	121
3.1 O Contexto democrático e as políticas públicas.....	121
3.2 A Política Pública Nacional de Tratamento do Conflito: um modelo múltiplas portas?.....	128
3.2.1 Os objetivos e as ações da Política Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos	131
3.2.2 Dos mecanismos e da rede de tratamento do conflito	135
3.2.3 Os núcleos e os centros de tratamento dos conflitos e cidadania previstos na política nacional	141
3.3 As experiências e programas brasileiros de implementação da política de tratamento dos conflitos nos moldes do Fórum Múltiplas Portas.....	148
3.4 A política pública do Fórum Múltiplas Portas como mecanismo de acesso à justiça e pacificação social	159
CONCLUSÃO	167
REFERÊNCIAS	175
SOBRE AS AUTORAS	185

Atualmente, pode-se dizer que não existe sociedade sem conflitos. A sociedade é movida por conflitos, em função de fatores que envolvem questões tecnológicas, políticas, econômicas e sociais. Para tanto, é de fundamental importância a análise do conflito e seus aspectos, como elemento de amadurecimento das relações sociais.

Nesse contexto, explodem os conflitos sociais, principalmente pela busca da garantia dos direitos. Essa explosão passa também pelo sistema jurisdicional, que não consegue dar resposta aos litígios, resultado da morosidade da prestação jurisdicional, do acúmulo de ações, bem como da falta de servidores e magistrados. Por isso, analisa-se o exaurimento de tal sistema e a adoção de uma política pública no modelo americano múltiplas portas¹.

Diante do exaurimento do sistema jurisdicional, que envolve diversos fatores – como a morosidade da prestação, burocratização, ineficiência, custos e aumento dos litígios –, iniciam-se movimentos e programas de modo a transformar o paradigma vigente de litigiosidade para o da consensualidade, com o objetivo de tratar o conflito. Nesse contexto, surge o questionamento sobre se o sistema múltiplas portas pode ser aplicado à realidade brasileira como uma política pública de tratamento de conflitos.

Tendo o exposto, este estudo objetiva analisar tal possibilidade de aplicação e averiguar como essa política se ajusta

¹ Cabe mencionar que o modelo pode ser denominado tanto “multipor-tas” quanto “múltiplas portas”, sendo o último adotado na presente obra.

à realidade brasileira diante do quadro de exaurimento superado, apontando as consequências positivas de transformação do paradigma de consenso.

Portanto, além de identificar e apontar os pontos de exaurimento do sistema jurisdicional brasileiro pós-Constituição de 1988, que estabeleceu como princípio o acesso à justiça, estudar-se-á o surgimento da legitimidade estatal e o modelo adotado no tratamento de conflitos, bem como serão apresentados os movimentos de reformas que objetivam o tratamento do conflito, transformando o paradigma da litigiosidade para o da consensualidade.

Por isso, a adoção de uma política pública de tratamento do conflito transforma o paradigma de litígio vigente, restaurando o diálogo e o entendimento dos envolvidos. Essa política, além de restabelecer o consenso e a comunicação, adota mecanismos de modo a tratar adequadamente o conflito. Nesse sentido, a aplicação de mecanismos como mediação, conciliação e arbitragem, dentre outros que seguem o modelo americano denominado múltiplas portas, torna-se uma política pública célere e eficaz de modo a enfrentar o exaurimento jurisdicional.

Pelas experiências e programas já implementados no Brasil, percebe-se que esses mecanismos são aplicados de modo eficiente no modelo de jurisdição brasileira, sendo que poderá realmente trazer uma nova concepção para a sociedade enfrentar os seus problemas e ter acesso à justiça.

Tornou-se frequente, na prestação jurisdicional, a burocracia, o formalismo, a morosidade, a ineficiência e a escassez de recursos, tanto de ordem financeira, quanto material ou humana. A explosão de litigiosidade demonstrou a necessidade de adoção de mecanismos de tratamento do conflito, de modo a transformar o paradigma do litígio em consenso, diá-

logo e participação. Nesse sentido, a construção de um sistema de tratamento de conflitos capaz de lidar com a complexidade pressupõe a adoção de políticas públicas que objetivam a cidadania, fraternidade e a pacificação social.

Salienta-se, enfim, que a pesquisa faz parte das atividades realizadas junto ao projeto intitulado *Multidoor Courthouse System* – avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multiportas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade, célere e eficaz. Tal projeto é uma parceria entre a Universidade de Fortaleza (UNIFOR) e a Universidade de Santa Cruz do Sul (UNISC); é financiado pela CAPES e pelo Conselho Nacional de Justiça, e se conecta à linha de pesquisa Políticas Públicas de Inclusão Social, do Programa de Mestrado da Universidade de Santa Cruz do Sul.

Trata-se este de um estudo desafiador e inédito, não apenas para a comunidade acadêmica, mas também para os próprios operadores do Direito, já que escassas são as bibliografias e as pesquisas no país sobre o assunto.

No primeiro capítulo do trabalho, abordar-se-á o exaurimento da prestação jurisdicional e o acesso à justiça. Inicialmente, contextualizar-se-ão a sociedade, seus conflitos e o sistema estatal, adentrando-se na questão do acesso à justiça, o exaurimento do sistema e os desafios atuais de acesso. Nesse sentido, ainda, estudar-se-á a mudança do paradigma do litígio para uma justiça consensual.

Desse modo, a explosão de litigiosidade decorrente dos avanços do mundo moderno, bem como das complexidades das relações sociais, exige novos mecanismo de tratamento de conflitos. Além disso, procura-se a transformação do paradigma do ganhar *versus* perder para o da consensualidade. O consenso surge pela teoria habermasiana do agir comunicativo, e significa o entendimento de um acordo de comunica-

ção válido. Portanto, o agir comunicativo se dá por meio das práticas do consenso e, ainda, pelo tratamento dos conflitos de forma consensual, que, nesse contexto, promove a paz e a inclusão social.

Após uma breve contextualização dos conflitos da sociedade, abordar-se-á a teoria do agir comunicativo, apresentando, em seguida, os conceitos, as principais características da teoria de Habermas e os pressupostos da prática de consenso do agir comunicativo.

Dentro desse contexto, adotam-se políticas públicas de reforma, as quais promovem ações que possibilitam o tratamento dos conflitos. Assim, as políticas públicas são ações ou programas instituídos pelo Estado, de modo a enfrentar determinada situação problemática ou conflituosa que objetiva a garantia de direitos e a participação dos cidadãos.

Conseqüentemente, o Conselho Nacional de Justiça – órgão instituído com a finalidade específica de zelar e planejar, mediante metas e programas, pelo serviço de prestação jurisdicional – cumulou a função de formular políticas públicas de acesso e prestação da justiça, de modo eficiente e efetivo, em benefício da sociedade.

Nesse aspecto, a política do Fórum Múltiplas Portas – no inglês, *MultiDoor Courthouse System* – é um sistema no qual se disponibiliza um mecanismo de tratamento e uma solução do conflito para processos trazidos até o Poder Judiciário. Preliminarmente, faz-se uma avaliação, por meio de pessoal especializado, a fim de se identificar às partes, ou interessados, qual instrumento de tratamento ou resolução de demandas (ou “porta”) é o mais adequado à causa proposta. Nasce, assim, como alternativa para enfrentar o problema de exaurimento do sistema e de modo a incentivar e adotar, ainda, mecanismos consensuais de tratamento do conflito.

Em sequência, no segundo capítulo, de forma mais pontual, estudar-se-á o Fórum Múltiplas Portas, desde sua criação nos Estados Unidos, suas características e, por fim, seu funcionamento. Especificamente, abordar-se-ão as portas de tratamento do conflito, que são: a negociação, a conciliação, a mediação e a arbitragem. De forma particular, apresenta-se nesse capítulo outras portas existentes no sistema americano, quais sejam: a avaliação neutra, o *summary jury trial*, a *mini-trial*, a *court-annexed arbitration*, a *med-arb* e *arb-med* e a *ombudsman*. Por último, menciona-se a porta tradicional, conhecida por todos: a adjudicação. Assim, este estudo analisa a importância dessa política para o sistema, traçando, por intermédio de revisões bibliográficas e de coleta de dados, o alcance desses mecanismos para a sociedade.

No terceiro capítulo, abordar-se-á a adoção de uma política múltiplas portas no Brasil, com a análise da Política Pública Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos, nos moldes do modelo americano, apresentando os objetivos e ações, os mecanismos e a rede de tratamento propostos pela Resolução 125/2010. Ainda, especificamente, estudar-se-ão os Núcleos e Centros de Tratamento de Conflito e Cidadania, as experiências e os programas brasileiros implementados nos moldes da política múltiplas portas.

Portanto, a metodologia de que aqui se vale é a dedutiva², por meio da qual, com base na abordagem de tópicos considerados fundamentais para o desenvolvimento do tema – tais como o exaurimento do sistema jurisdicional e o acesso à justiça –, passa-se a tratar do modelo americano “múltiplas

² Na lógica dedutiva, parte-se de premissas para se chegar ao resultado. Assim, se as premissas forem verdadeiras, o resultado deverá ser verdadeiro, e, nesse caso, estará apenas enunciando o que já havia sido expressado nas premissas, mas ainda não explicitado (LAKATOS; MARCONI, 2001, p. 92).

portas” e de sua possibilidade de adoção no Brasil. Também serão investigadas as semelhanças e as diferenças entre a jurisdição e a política pública do modelo americano “múltiplas portas”, bem como a evolução deste no decorrer do tempo, demarcando as deficiências que identificam aquela, em meio à complexidade conflitiva atual.

Por fim, a implementação da política pública de múltiplas portas de tratamento adequado dos conflitos, além de tornar efetivo o princípio constitucional de acesso à justiça (art. 5º, XXXV da Constituição Federal) contribui para a construção de um novo paradigma para o sistema, no caso, aquele voltado ao consenso e à pacificação social.

O EXAURIMENTO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E O ACESSO À JUSTIÇA

A complexidade das relações sociais modernas e a consequente explosão de conflitos, juntamente com a globalização e a crise estatal, têm desencadeado o exaurimento do sistema jurisdicional, de forma que o modelo tradicional de resolução de conflitos já não acompanha os anseios da população. Nesse sentido, após uma breve contextualização da sociedade, seus conflitos e o sistema estatal vigente, adentrar-se-á na discussão acerca da crise da efetivação da prestação jurisdicional e de seus desafios no alcance do acesso à justiça. Após o delineamento do problema, explorar-se-á a mudança de paradigma, visando à passagem do litígio para o da consensualidade.

1.1 A SOCIEDADE, SEUS CONFLITOS E O SISTEMA ESTATAL

Normalmente, o conflito nasce da disputa de interesses individuais ou coletivos dentro das complexas relações sociais, sendo que o modo habitual de resolvê-lo, após seu ajuizamento no Poder Judiciário, dá-se pela aplicação do Direito. No entanto, estudar, analisar e, por fim, conceituar o fenômeno do conflito e suas nuances é um desafio imprevisível e enigmático³.

³ *“Il mondo dei conflitti è sempre per molta parte imprevedibile ed enigmatico. Non c’è scienza sociale, per quanto ricca di letteratura specialistica*

A sociedade é movida por conflitos, em função de fatores que envolvem questões tecnológicas, políticas, econômicas e sociais. O conflito nasce de uma disputa de interesses, ideias ou valores. Assim, para que haja um conflito, “é preciso, em primeiro lugar, que as forças confrontantes sejam dinâmicas, contendo em si próprias o sentido da ação, reagindo umas sobre as outras” (MORAIS, 2008, p. 45).

Para Dinamarco (2004, p. 117), o conflito significa um choque e pode ser entendido como “a situação existente entre duas ou mais pessoas ou grupos, caracterizado pela pretensão a um bem ou situação da vida e impossibilidade de obtê-lo”. Nesse sentido, ele pode ser concebido de forma mais ampla, pois as relações interpessoais são marcadas por insatisfações decorrentes de estados psíquicos da carência de um bem desejado. O conflito seria “a situação objetiva caracterizada por uma aspiração e seu estado de não-satisfação, independente de haver ou não interesses contrapostos” (DINAMARCO, 2000, p. 140).

Salienta-se, pelos conceitos expostos, que o tema envolve aspectos não apenas jurídicos, mas também sociológicos, psicológicos e filosóficos. Desse modo, várias ciências vêm abordando o assunto, já que a interdisciplinaridade revela-se como um importante instrumento para a compreensão desse fenômeno. A esse respeito, Cruz (2000, p. 129) coloca que “a normatização jurídica da vida em sociedade constitui uma questão interdisciplinar, compreendendo dimensões filosóficas, históricas, sociológicas econômicas e políticas”⁴. Sob a óti-

sull'argomento, che alla fine ci possa raccontare questo mondo hobbesiano, inestricabile, ricco di passione, interessi, comportamenti, motivazioni; lo si descrive in una scala di possibilità che coinvolgono la ritualità, la concorrenza, l'invidia, l'inimicizia, sempre a metà tra la rottura irrevocabile e la solida conferma della socievolezza.” (RESTA, 2005, p. 21)

⁴ “A abordagem holista em Direito supõe a permissividade da cooperação de várias áreas do conhecimento para com ele, bem como de que o mesmo, positivado, constitui um todo, um sistema integrado, interco-

ca dela, uma análise interdisciplinar “transcende em muito a ‘aspepsia’ do discurso jurídico tradicional fundado na simples análise legislativa e no estudo de conceitos abstratos”. Ainda sobre o mesmo tópico, Tartuce (2008, p. 33) aduz que, “numa perspectiva interdisciplinar, tem-se que o conflito é salutar para o crescimento e o desenvolvimento da personalidade, por gerar vivências e experiências valiosas para o indivíduo em seu ciclo de vida”.

Nas lições de Resta (1997)⁵, a raiz de identidade do conflito torna-se um paradoxo no momento em que uma relação conflitiva une um grupo em torno do mesmo objetivo, criando uma identidade social. Assim, o conflito é uma forma possibilitadora de elaborações evolutivas e retroativas no que se refere a instituições, estruturas e interações das relações. “O conflito pode ser classificado como um processo dinâmico de interação humana e confronto de poder no qual um parte influencia e qualifica o movimento da outra” (SPENGLER, 2010, p. 248). Freund (1995) salienta a importância sociológica do conflito, uma vez que nenhuma sociedade é perfeitamente homogênea. Aliás, seria utópico falar em homogeneidade. É justamente a heterogeneidade das sociedades que gera os desacordos, as discórdias, as controvérsias, as turbulências, além dos choques e encontros. Para ele,

nectado, tendo todas as suas partes ou leis relações entre si, e, restando como que um *plus*, um algo mais, correspondente ao lema gestaltista de que o todo é maior do que a soma das partes, isto é, o Direito é mais do que lei, do que norma, é a busca da Justiça ou de harmonia social, refletindo em suas regras não só os fatos sociais, mas toda uma série de constelações de fundo político, cultural, etc., objetivando, ao seu modo, uma melhor convivência entre os homens.” (CRUZ, 2000, p. 129)

⁵ “*Quello che il conflitto mette in luce è il contrasto tra diverse contingenze dell’identità, più meno generalizzabili; il suo codice non è quello vero-falso, ma riconoscibile-non riconoscibile. E estabelece: “La semantica del conflitto e la sua condensazione nella decisione del giudice ci formano molto più di tante psicologie e sociologie: il suo linguaggio duplica e amplifica il dilemma.”* (RESTA, 1997, p. 84)

[...] toda a ordem social é uma desordem, ao menos latente, uma circunstância que pode ameaçar a coesão social. O jogo de dissensões se traduz segundo o desejo de uns de impor seus pontos de vista sobre os outros mediante a persuasão, o domínio, ou por outros meios. (FREUND, 1995, p. 101)

Dessa maneira, o choque de aspirações e interesses divergentes desenvolve uma relação de forças. Simmel (1983) explica que a dinâmica conflitiva torna-se o meio de manter a vida social, de demarcar seu futuro, de facilitar a mobilidade e de valorizar determinadas configurações ou formas sociais em detrimento de outras. “Essa dinâmica conflitiva permite verificar que o conflito pode ser tanto positivo quanto negativo e que a valoração de suas conseqüências se dará, justamente, pela legitimidade das causas que pretende defender” (SIMMEL, 1983, p. 124). Assim, a sociedade, para alcançar determinada configuração, necessita de quantidades proporcionais de harmonia e desarmonia, de associação e de competição, de tendências favoráveis e desfavoráveis. A sociedade, como conhecemos, é o resultado de categorias positivas e negativas de interação; nesse jaez, o conflito para Simmel promove a integração social.

Para Weber (1999), a teoria sobre o conflito está interligada com a relação intrínseca de poder, o qual pode ser legítimo ou ilegítimo e refere-se a uma autoridade. Nesse sentido, o detentor de poder/força, fundado em regras formais/racionais, monopoliza não somente a força, mas principalmente a força legítima. A teoria weberiana define o Estado como uma instituição que reivindica o monopólio sobre o uso da força dentro de um território e, por meio dessa força, pretende manter a coesão social.

Por isso, o conflito apresenta vários aspectos, sendo que o principal é a mudança construtiva. Para Sales (2010), o con-

flito deve ser visto como uma possibilidade de transformação e de aprimoramento das relações. “É uma oportunidade de viver, questionar experiências profundas e assim crescer junto com essa avaliação e mudança” (SALES, 2010). Ressalta ela, ainda, que o conflito deve ser visto como momento natural nas relações, buscando a compreensão não apenas expressa e individual, mas a profundidade da situação, avaliando a relação entre esses conflitos individuais e os padrões de comportamento social. Assim, o conflito “é o motor de transformação das relações e das estruturas sociais sensíveis às dinâmicas das relações humanas” (SALES, 2010).

Consequentemente, no caso dos conflitos nascidos da sociedade, o Estado, enquanto detentor do monopólio da força legítima, utiliza-se do poder para decidir as situações conflituosas. Em outras palavras, diz-se que o conflito é o enfrentamento, o litígio entre dois indivíduos ou grupos, por determinado direito, podendo este ser, algumas vezes, garantido por meio da violência. O Estado toma para si a legitimidade de regular as suas relações, sendo que compete ao Poder Jurisdicional a resolução do conflito. “A legitimidade estatal de decidir os conflitos nasce, assim, do contrato social no qual os homens outorgaram a um terceiro o direito de fazer a guerra em busca da paz” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 65; WEBER, 1999, p. 275).

Por conseguinte, o Poder Jurisdicional é exercido pelo Judiciário, que, representado por uma pessoa investida de poder, colhe as informações necessárias para análise e julgamento do conflito. Essa forma de resolução do conflito tornou-se o método tradicional, fazendo com que as pessoas buscassem essa prestação.

Assim, os conflitos que permeiam a sociedade moderna são resultado de uma série de fatores que englobam o sistema. Este pode ser conceituado como “toda a organização

complexa que recolhe e transmite informação, gera atividades e controla resultados, dotado de certa autonomia, mas permanentemente articulado ao contexto” (SCHIMIDT, 2008, p. 2.326). A sociedade está organizada por elementos, como Estado, governo, poder, economia e cidadãos. Dessa forma, o Estado é o resultado de um processo histórico de concentração de poder que ocorreu na Europa, entre o final da Idade Média e o início da Idade Moderna. Nas palavras de Rodrigues (2010, p. 17), “o Estado moderno se constitui de um conjunto de instituições públicas que envolvem múltiplas relações com o complexo social num território delimitado”.

Nesse contexto, o governo é uma instituição composta por indivíduos e órgãos que têm como função orientar os rumos da sociedade. O elemento poder é definido pela capacidade de influenciar e exigir da sociedade determinada ação ou conduta. É encontrado em várias esferas, mas é a principal característica de coerção do Estado. Assim, para que o Estado exija o cumprimento de determinadas regras, ele pode lançar mão do seu poder coercitivo. Nas palavras de Höfling (2001),

[...] torna-se importante aqui ressaltar a diferenciação entre Estado e governo [...], é possível se considerar Estado como o conjunto de instituições permanentes – como órgãos legislativos, tribunais, exército e outras que não formam um bloco monolítico necessariamente – que possibilitam a ação do governo; e Governo, como o conjunto de programas e projetos que parte da sociedade (políticos, técnicos, organismos da sociedade civil e outros) propõe para a sociedade como um todo, configurando-se a orientação política de um determinado governo que assume e desempenha as funções de Estado por um determinado período.

Por isso, o governo tem o poder político de tomar decisão de acordo com a preferência e com os interesses de diver-

tos atores. Quando os indivíduos são eleitos para tomarem as decisões, tem-se um governo democrático. Normalmente, as tarefas e ações do Estado são executadas pela Administração Pública.

Dessa maneira, o Estado não é somente uma organização burocrática, mas é também o próprio reordenamento jurídico da sociedade com o reconhecimento dos direitos do cidadão. Para Rodrigues (2010), em primeiro lugar, a organização burocrática estatal nasce da administração pública, que é composta do conjunto das atividades ou ações, definidas por lei ou pelos atos do governo, visando à execução de interesse público. O reordenamento da sociedade se dá pelo Estado de Direito, que é “um sistema jurídico que garante as liberdades fundamentais, com a aplicação da lei por intermédio de juízes independentes” e, por fim, um sistema de proteção social que “garante renda mínima, saúde, educação, habitação, saneamento e segurança como direito de todo cidadão”, nascendo assim o Estado do Bem-Estar Social (*Welfare State*) (RODRIGUES, 2010, p. 18).

O Estado do Bem-Estar Social é um sistema de proteção social que emergiu nos países de capitalismo desenvolvido, no período do pós-Segunda Guerra Mundial. Contudo, contrariando essa ideia de Estado de Bem-Estar Social e implementando a bandeira neoliberal que percorria as sociedades modernas, o postulado de Estado Mínimo nasceu com o objetivo claro de que o mercado coordenasse a economia. O intuito era afastar a intervenção estatal do mercado, buscando a autorregulação e oportunizando a livre atividade econômica de acordo com os interesses privados e da economia globalizada. Sobre o Estado Mínimo, Kliksberg (1998, p. 38) explica que

[...] suas funções deveriam ser totalmente mínimas e que se deveria deixar o desenvolvimento entregue

ao mercado e à “mão invisível”. O Estado foi sentido como um estorvo para a dinâmica a ser impulsionada. Enfatizou-se a existência de uma autonomia entre Estado e mercado. Finalizou-se um ativo processo “demolição” do Estado nos países em desenvolvimento. [...] tratou-se, em muitas ocasiões, de privatizar e eliminar funções, no mais curto prazo.

Sob esse enfoque, pode-se dizer que, particularmente, o Estado brasileiro é centralizador, preocupando-se, por tradição, muito mais com seus objetivos econômicos do que propriamente com a proteção social ou com o bem-estar do povo. Dessa forma, o Estado adquiriu postura de Estado-fazedor e não regulador, ou seja, protegia determinados direitos ao invés de dialogar sobre um espaço político com a sociedade civil. Para Bacelar (2003), o Estado centralizador “junta-se ao autoritário: tivemos uma longa ditadura no período Vargas e, depois, uma longa ditadura nos governos militares pós-64. Então, o viés autoritário é muito forte nas políticas públicas do país”.

Observa-se que o Estado brasileiro era desenvolvimentista. Seu objetivo principal visava à industrialização e ao crescimento econômico, de modo que o Estado do Bem-Estar Social acabava ficando de lado. Nas palavras de Bacelar (2003),

[...] desde o começo do século, optou-se pela industrialização. A grande tarefa era consolidar esse processo e fazer do Brasil uma grande potência. Assim, o grande objetivo era de ordem econômica: construir uma potência intermediária no cenário mundial. O Estado desempenhava a função de promover a acumulação privada na esfera produtiva. O essencial das políticas públicas estava voltado para promover o crescimento econômico, acelerando o processo de industrializa-

ção, o que era pretendido pelo Estado brasileiro, sem a transformação das relações de propriedade na sociedade brasileira.

Verifica-se, assim, pelo histórico brasileiro, que há um distanciamento entre o Estado e a sociedade, já que os ideais do neoliberalismo preconizam o Estado Mínimo e defendem o individualismo, evitando-se a interação social. Portanto, ainda persiste uma imagem negativa e minimalista do Estado. Na visão de Farah (2001, p. 119-145),

[...] o descrédito com relação ao Estado e à Administração Pública diz respeito à ação estatal como um todo, às diversas políticas públicas, e aos políticos, de um modo geral. A ocorrência de práticas de cunho clientelista e marcadas pela corrupção, após a democratização dos anos 80, e a maior visibilidade desses fenômenos, decorrente da própria democratização, articularam-se à onda minimalista de corte neoliberal, que propõe a redução radical do Estado, contaminando a visão que os cidadãos têm da ação governamental e da Administração Pública em todas as esferas de governo.

Dessa forma, contribuindo para tal situação, a economia, como uma instância autônoma e dependente, está intimamente ligada ao mercado, o qual, normalmente, tem ditado as suas regras. A expansão do mercado e a quebra de barreiras existentes entre as nações fez com que o processo de globalização estabelecesse uma nova ordem mundial, fazendo, assim, com que o Estado perdesse parte de suas atribuições.

Conseqüentemente, em função do processo acima observado, o Estado entrou em crise, a qual está afetando a maioria das sociedades do mundo, desde que se instaurou a globalização e que se preconizou a ideia de diminuição da in-

tervenção do Estado em oferecer os direitos sociais à população. Também denominada de crise estatal, “o processo nasceu de um deliberado enfraquecimento do Estado se transferindo para todas as suas instituições” (SPENGLER, 2010, p. 102). Por esse viés, observa-se que

[...] a gradativa perda de soberania do Estado tem alargado sua incapacidade de dar respostas céleres aos litígios atuais. É evidente a fragilidade nas esferas Legislativa, Executiva e Judiciária, perdendo ainda a total exclusividade de dizer e aplicar o direito. (SPENGLER, 2010, p. 102)

Por conseguinte, a fim de evitar um colapso mundial, organizações da sociedade civil começaram a tomar iniciativas com o objetivo de burlar o quadro de crise e garantir, assim, os direitos civis e coletivos de todos os cidadãos. Na busca desse espaço de diálogo, a sociedade civil ressurgiu como a esfera de interação, de maneira a garantir a autonomia da economia e do Estado. A construção dessa esfera torna-se, então, essencial enquanto participação política e social dos cidadãos. Nesse sentido, o combate da democracia liberal dá-se pela instituição de uma democracia participativa com espaços estruturais de integração social. Por isso,

[...] no processo, o próprio espaço político liberal, o espaço da cidadania sofre uma transformação profunda. A diferenciação das lutas democráticas pressupõe a imaginação social de novos exercícios de democracia e de novos critérios democráticos para avaliar as diferentes formas de participação política. E as transformações prolongam-se no conceito de cidadania, no sentido de eliminar os novos mecanismos de exclusão da cidadania, de combinar formas individuais com formas coletivas de cidadania e, finalmente, no sentido de

ampliar esse conceito para além do princípio da reciprocidade e simetria entre direitos e deveres. (SANTOS, 1997, p. 276)

Portanto, os gigantescos problemas da civilização demandam mobilização no sentido de humanizar a burocracia e a técnica, defendendo e desenvolvendo as convivialidades e solidariedades (MORIN, 1995, p. 32). Assim, a sociedade contemporânea, colhendo os resultados negativos do modelo de progresso capitalista, necessita reaprender a viver e conjugar as formas individuais e coletivas de cidadania, de modo a melhor cuidar de seus conflitos.

E o papel do Estado é promover políticas que priorizem a convivência dos cidadãos, de modo a multiplicar os espaços públicos de cooperação e participação com o objetivo de enfrentar os problemas que envolvem as relações sociais, como será abordado a seguir.

1.2 O ACESSO À JUSTIÇA, O EXAURIMENTO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL E SEUS DESAFIOS

1.2.1 O ACESSO À JUSTIÇA

Na forma tradicional de resolução do conflito, as pessoas acessam o sistema jurisdicional, de modo a buscar “justiça” para seus problemas. Nas palavras de Cappelletti e Garth (1988, p. 12), “o acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.

Consequentemente, o aumento dos conflitos é resultado do crescimento da população mundial. O acesso ao Judiciário torna-se, assim, um direito para o cidadão, o que acaba acar-

retando crescente número de demandas. A explosão de litigiosidade, em virtude das inovações, fez com que as pessoas encontrassem nessa estrutura a única forma válida de solução do conflito.

Nessa esteira, o mecanismo predominante utilizado pelo nosso sistema jurisdicional é o da solução adjudicada dos conflitos, que se dá por meio de sentença do juiz. A adoção desse critério vem gerando aquilo que é denominado “cultura da sentença”, que traz como consequência “o aumento cada vez maior da quantidade de recursos, o que explica o congestionamento não somente das instâncias ordinárias, como também dos Tribunais superiores, e até mesmo da Suprema Corte” (WATANABE, 2011, p. 4).

Dessa maneira, o princípio do acesso à justiça – proclamado no inciso XXXV, do artigo 5º da Constituição Federal – não assegura somente o acesso formal aos órgãos do Judiciário, mas garante também ao cidadão o acesso qualificado à ordem jurídica justa. Nas palavras de Azevedo (2011, p. 11), “o acesso à Justiça está intrinsecamente ligado à contínua redução das insatisfações com o sistema público de resolução de conflitos”. Para Watanabe (2011, p. 5), tal inciso “deve ser interpretado não apenas como garantia de mero acesso aos órgãos do Poder Judiciário, mas como garantia de acesso à ordem jurídica justa, de forma efetiva, tempestiva e adequada”.

Desse modo, todos os cidadãos que tenham qualquer problema jurídico merecem atenção por parte do Poder Público, em especial do Poder Judiciário, e a este não cabe somente organizar os serviços que são prestados por meio de processos judiciais, mas também para socorrer os cidadãos “de solução por vezes de simples problemas jurídicos, como a obtenção de documentos essenciais para o exercício da cidadania, e até mesmo de simples palavras de orientação

jurídica” (WATANABE, 2011, p. 4). Por isso, “no processo democrático, o acesso à justiça desempenha um relevante papel ao habilitar o cidadão a tutelar seus interesses e possibilitar a composição pacífica dos conflitos” (TARTUCE, 2008, p. 97).

Para tanto, atenta-se para a distinção entre justiça e jurisdição; a primeira “é um ideal de equidade e de razão, é um sentimento, uma virtude, um valor”. E, a segunda, “é uma das funções da soberania do Estado, consistente no poder de atuar o direito objetivo, compondo os conflitos de interesses, resguardando a ordem social” (BARBOSA, 1998, p. 52).

Nesse contexto, entender o acesso à justiça como sinônimo de acesso à jurisdição é uma questão que deve ser salientada. Como pondera Dinamarco (2004, p. 114), o acesso à justiça é o acesso à ordem jurídica justa, ou seja, “abarca uma série de possibilidades de verificação e realização da justiça, o que se coaduna com a nossa realidade multifacetada na configuração de um sistema jurídico pluriprocessual”.

Portanto, embora o acesso efetivo à justiça seja reconhecido como direito fundamental, o que deve ser igualmente destacado, como preconiza Cappelletti e Garth (1988, p. 15), é o conceito de efetividade, isto é, o de proporcionar o acesso igualitário a todos e produzir resultados individuais e socialmente justos. O que se objetiva não é somente “conceber a realização da justiça como valor superior em relação à forma para sua obtenção”, mas sua grande importância está “na composição dos conflitos dando a cada um o que é seu, realizando os direitos violados ou ameaçados com o mínimo de convulsão social” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12).

Por isso, é relevante “os juristas passarem a reconhecer que as técnicas processuais servem a funções sociais, bem como que as cortes não constituem a única forma de solução

de conflitos a serem consideradas” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12). Cabe salientar que o Estado deve administrar e zelar pelos conflitos nascidos da sociedade, enquanto detentor do monopólio da força legítima. A atuação desse monopólio se dá pela jurisdição, definida por Dinamarco (2004, p. 106) como

[...] o amparo que, por obra dos juízes, o Estado ministra a quem tem razão em um litígio deduzido em processo. Ela consiste na melhoria da situação de uma pessoa, pessoas, ou grupo de pessoas, em relação ao bem pretendido ou à situação imaterial desejada ou indesejada. Receber tutela jurisdicional significa obter situações felizes e favoráveis, propiciadas pelo Estado mediante o exercício da jurisdição.

Para tanto, reitera Assis (1994, p. 10) que a jurisdição surge mediante o processo “como única modalidade institucional eficiente, competindo ao Estado, na condição de representante da sociedade política, instituir órgãos para a resolução das lides”. Assim, o exercício do poder estatal consiste precisamente na “capacidade de decidir imperativamente e impor decisões” (DINAMARCO, 2004, p. 36). Por fim, após essa breve contextualização do acesso à justiça, adentrar-se-á no exaurimento do sistema jurisdicional.

1.2.2 O EXAURIMENTO DO SISTEMA JURISDICIONAL

A partir do momento em que houve a organização política dos povos, o Estado, buscando eliminar a vingança privada, “reservou-se o poder (não compartilhado com outrem) e o dever (não sujeito à escusa) de tutelar os direitos com o intuito, por tal controle exclusivo, de obter a harmonia e a paz social” (SIDOU, 2003, p. 305).

Nessa esteira, explica Citra (2004, p. 131) que a conceitualização de jurisdição tem destaque em três aspectos: poder, função e atividade. A jurisdição é poder enquanto capacidade estatal de decidir imperativamente impondo decisões. Nas suas funções, ela expressa o dever de promover a pacificação dos conflitos, realizando no processo o direito justo e, como atividade, constitui o complexo de atos do juiz no processo, exercendo o poder e cumprindo a função atribuída pela lei.

No entanto, frente a esse contexto, duas questões vêm à tona quanto ao monopólio estatal sobre a jurisdição: o Poder Judiciário vem cumprindo adequadamente o seu papel de pacificador social? O modelo clássico de prestação da tutela jurisdicional atende aos anseios da população?

Obviamente que a resposta às duas questões acima é negativa. Conclui-se que a insatisfação com o Poder Judiciário é tão antiga quanto o Direito. A ausência efetiva de pacificação conduz ao inconformismo, gerando, assim, uma explosão de litigiosidade, o que, por consequência, resulta naquilo que é muitas vezes denominado crise do sistema jurisdicional (exaurimento do sistema jurisdicional). Defende-se, no presente trabalho, o termo *exaurimento* no sentido de “esgotar completamente; fazer secar; ensecar; ressecar; gastar ou dissipar inteiramente; empobrecer; cansar-se; exaurir as forças e/ou os recursos” (FERREIRA, 1986).

Convém salientar que o exaurimento do sistema jurisdicional deve ser estudado no sentido amplo, sendo que, atualmente, tal conceito é muitas vezes denominado crise do Estado. O problema não é exclusivo do Judiciário, mas também do Legislativo e do Executivo. Nesse sentido, explica Spengler (2010, p. 102) que “todas as considerações sobre a jurisdição e suas crises (criadas e fomentadas a partir da globalização cultural, política e econômica) são consequências da crise estatal”.

Por conseguinte, o exaurimento é próprio do processo de enfraquecimento do Estado, o que, inevitavelmente, afeta também suas instituições. O Direito que se aplica é escrito pelo Legislativo, o qual sofre grande pressão do Executivo. Os interesses são muito mais políticos do que sociais, sendo que o descrédito e a fragilidade das esferas Legislativa, Executiva e Judiciária completam a perda de força do Estado.

Nessa esteira, um dos pontos de exaurimento refere-se ao desconhecimento por parte da população do Direito. Por isso,

[...] antes de dizer o Direito, incumbe ao juiz fazer conhecer o Direito. Pois na medida em que o conhecimento daquilo que está disponível constitui pré-requisito da solução do problema, da necessidade jurídica não atendida, é preciso fazer muito mais para aumentar o grau de conhecimento do público a respeito dos meios disponíveis e de como utilizá-los. (NALINI, [s/d])

Nesse sentido, Santos (1985) ressalta que estudos sociológicos revelam que, quanto mais baixo o Estado Social em que se situam os cidadãos, maior a sua distância em relação à administração da justiça em razão de fatores econômicos, sociais e culturais. Para ele, a falta de informação dos cidadãos sobre seus direitos e como exercê-los resulta em inseguranças e desconfianças em buscá-los para a maior parte da população. O autor aponta também que “as classes de nível mais elevado tendem a resolver seus conflitos de forma extrajudicial para que seus interesses econômicos sejam solucionados com certa privacidade” (SANTOS, 1985, p. 127).

Constata-se, aí, a negação de acesso à justiça para camadas mais baixas da população. Para tanto,

[...] a barreira da pobreza impede a submissão de todos os conflitos à apreciação de um juiz imparcial. Mas

é verdadeiramente trágica se considerada a dimensão do acesso do pobre aos direitos. Os despossuídos são privados até dos direitos fundamentais de primeira geração, para eles meras declarações retóricas, sem repercussão em sua vida prática. (NALINI, [s/d])

Assim, muito mais que enfrentar a pobreza, deve-se, igualmente, erradicar a miséria, já que o objetivo de uma Constituição dita Cidadã é construir uma sociedade livre, justa e solidária.

No entanto, os altos índices de litígios no Judiciário brasileiro apontam que poucas são as pessoas ou instituições que utilizam intensamente o sistema, já que a maior parte da população não tem sequer conhecimento de que podem acessar a justiça (acesso ao meio formal).

A título de exemplo, segundo o relatório da “Justiça em Números” do Conselho Nacional de Justiça, os dez maiores litigantes do país são: 1º) Instituto Nacional de Seguro Social (INSS), com 22,33% de demandas; 2º) Caixa Econômica Federal, com 8,50%; 3º) Fazenda Nacional, com 7,45%; 4º) União, com 6,97%; 5º) Banco do Brasil S/A, com 4,24%, e Estado do Rio Grande do Sul, também com 4,24%; 6º) Banco Bradesco S/A, com 3,84%; 7º) Banco Itaú S/A, com 3,43%; 8º) Brasil Telecom Celular S/A, com 3,28%; e 9º) Banco Finasa S/A, com 2,19 % de demandas⁶.

⁶ O Relatório *Justiça em Números 2010*, integrante do Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ), é apresentado pelo Departamento de Pesquisas Judiciárias do Conselho Nacional de Justiça. Esse importante sistema engloba a coleta e o tratamento de dados que possibilitam abrir, em bases consistentes, a discussão para o entendimento de indicadores orçamentários, administrativos e de litigiosidade da Justiça brasileira. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/sum_exec_por_jn2010.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2012.

Por isso, existe um foco central de discussão, no qual

[...] há um excesso de demandas judiciais que não decorre da democratização do acesso à Justiça, mas de sua utilização exagerada por poucos atores, dentre os quais o Poder Público, as empresas concessionárias prestadoras de serviços e as instituições financeiras [...] A presença recorrente desses como réus ou autores na Justiça acarreta a multiplicação de feitos de igual teor, de conteúdo idêntico e repetido. (BOTINI *apud* CAMPOS, 2008, p. 12)

Nas palavras de Sadek (2001, p. 41), conclui-se

[...] que a excessiva facilidade de acesso a certo tipo de litigante e o estímulo à litigiosidade podem tornar a justiça não só seletiva, mas principalmente “inchada”, estando repleta de demandas que pouco tem a ver com a garantia de direito.

Conseqüentemente, ultrapassado o obstáculo inicial relativo ao acesso à justiça, outros três pontos (males endêmicos) podem ser destacados: a incerteza do direito, a lentidão/morosidade do processo e os altos custos. O primeiro configura-se tanto nos aspectos qualitativos, pois não se sabe qual será a interpretação aplicada ao caso concreto, quanto nos aspectos temporais, já que não se pode prever exatamente quando a satisfação do direito ocorrerá (TARTUCE, 2008, p. 172).

A incerteza do direito resulta, ainda, na questão referente à exposição fática e na falta de contato entre o juiz e as partes. Isso significa que a exposição fática nem sempre deduz expressamente a extensão do conflito, sendo que o terceiro que lida com interesses diferentes de cada parte nem sempre

consegue averiguar a verdade. Ou seja, “a situação do magistrado, assim, fica limitada a um panorama deliberadamente recortado pelas partes, o que pode gerar intensas dificuldades para a reconstituição histórica dos elementos relevantes e a dedução do que é realmente justo” (TARTUCE, 2008, p. 109). Percebe-se, então, que o “processo escrito e o excesso de trabalho conduziram a um progressivo distanciamento entre o juiz e as partes e à criação de resistência e dificuldade ao contato pessoal das partes e do julgador” (GRECO, 2005). Nesse sentido,

[...] a ideologia corporativa responsável pela formação e orientação da magistratura, bem como o próprio modelo doutrinário adotado na concepção do sistema processual brasileiro reforçam a compreensão do papel do juiz como um agente neutro, passivo e equidistante das partes. Se de um lado a postura inercial pode oferecer garantia relativa de equilíbrio processual, de outro gera distorções no curso dos processos capazes de desvirtuar completamente o objetivo pretendido para um sistema como o Judiciário. Em raras situações existem processos judiciais em que há real igualdade de recursos entre os litigantes. A rotina forense revela, de fato, um universo de desequilíbrios que espelham um verdadeiro microcosmo das mazelas e desigualdades contidas na sociedade brasileira. (FEITOSA, 2009, p. 1.799)

Esse distanciamento entre partes e magistrado e a utilização de instrumental técnico de representação por intermédio de um advogado geram, ainda, insatisfações reprimidas que redundam em novas lides. Como explica Sales (2003, p. 65), a decisão judicial fundamenta-se, exclusivamente, no processo, resultando, muitas vezes, na falsa máxima de que “o que não está nos autos, não está no mundo”. Dessa forma, “em

muitos casos os reais problemas, os aspectos relevantes da questão não são estudados. A decisão judicial, portanto, resta insatisfatória, dificultando o seu cumprimento e ainda produzindo mais impasses” (SALES, 2003, p. 65).

Outro aspecto de exaurimento a ser levantado é a questão da lentidão/morosidade da prestação jurisdicional, privilégio que não é somente do Brasil. A despeito da demora, “o processo brasileiro não precisa humilhar-se no mundo. De qualquer forma, ninguém deixa de reconhecer que a demora da Justiça é também uma forma de injustiça” (NALINI, [s/d]). Para Feitosa (2009), a demora na prestação jurisdicional acarreta custos que se aproximam ou até mesmo superam o valor objeto do litígio. Por isso, o tempo excessivo entre o início e o término do processo leva a maioria das partes a desistirem da causa ou a realizarem acordos, em grande parte, desvantajosos.

O conhecimento sobre a morosidade judicial repercute nas escolhas das partes, interfere na sua disponibilidade em ingressar em juízo e acaba por oferecer uma vantagem adicional àquele que pode suportar os custos da demora por mais tempo. (FEITOSA, 2009, p. 1.799).

Evidentemente, o aumento crescente do ajuizamento das ações gera um acúmulo enorme nos cartórios, ocasionando igualmente um crescimento na quantidade de trabalho, sem aumentar o número de pessoas para dar suporte ao aparato judiciário. Nessa situação, verifica-se ainda a sobrecarga do trabalho dos magistrados que, assim, não conseguem agilizar e fundamentar suas decisões. Para Santos (2008, p. 11), “na maior parte do século XX, nos países latinos americanos, o Judiciário não figurou como tema importante em matéria de reforma, cabendo ao juiz a figura inanimada de aplicador da

letra da lei emprestada do modelo europeu”. O quadro piora quando as ações coletivas não conseguem mais dar respostas à população em geral e há a reiterada prática de interposição de recursos de decisões já pacificadas no sentido protelatório de ganhar tempo. Nas palavras de Theodoro Junior (2005, p. 30),

[...] deve-se reconhecer, infelizmente, que o Poder Judiciário é visto por muitos como o mais burocratizado e mais ineficiente dos poderes estatais além de ser considerado o mais ritualista e mais refratário à modernização. Tais circunstâncias por certo o atrapalham a superar a morosidade de sua atuação, especialmente em face do esclerosamento de suas rotinas operacionais.

Ainda, contribuindo para a situação, há o acúmulo de instâncias, a falta de preparo dos operadores, bem como dos servidores e magistrados frente aos mecanismos de agilidade dos procedimentos judiciais. A título de ilustração, conforme relatório do Projeto “Justiça em Números”⁷ do Conselho Nacional de Justiça, relativamente ao ano de 2010, ingressaram 24,2 milhões de processos nas três esferas da Justiça (17,7 milhões na Justiça Estadual, 3,2 milhões na Justiça Federal e 3,3 milhões na Justiça trabalhista), sendo que havia no mesmo período 59,2 milhões de processos pendentes. Tramitaram, nos três ramos da Justiça pesquisados, cerca de 83,4 milhões de processos em 2010, quantitativo que equivale à soma dos casos novos e dos processos pendentes, além da taxa de congestionamento no elevado percentual de 70% para um quadro de 16.804 magistrados e 321.963 servidores.

⁷ O Relatório *Justiça em Números 2010*, integrante do Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ). Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/sum_exec_por_jn_2010.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2012.

Outro aspecto de exaurimento se refere aos custos associado à movimentação da máquina judiciária. Nesse sentido, explica Feitosa (2009, p. 1.799) que

[...] a oferta de assistência judiciária gratuita, na forma de advogados pagos pelo Estado ou por Defensorias, a flexibilização das regras de sucumbência ou mesmo a criação de organismos judiciais especializados e gratuitos contempla algumas das dimensões das barreiras impostas aos mais pobres.

Resumidamente, o escasso orçamento dedicado ao Judiciário acarreta a sua má reputação e a sua falta de credibilidade perante a sociedade, aumentando os problemas de exaurimento instaurado no sistema de justiça brasileiro.

Para Moraes e Spengler (2008, p. 79), desenham-se os seguintes tipos de crise jurisdicional: a objetiva ou pragmática, que é aquela referente a questões de linguagem técnico-formal utilizada nos trabalhos forenses e que acumula burocracia e lentidão ao procedimento; a subjetiva ou tecnológica, que se refere à (re)formulação das mentalidades, em especial por buscar apenas soluções para conflitos transindividuais; e a última, considerada paradigmática, que é aquela que se refere aos métodos e conteúdos utilizados para a busca de um tratamento pacífico para os conflitos, ou seja, “a adequação do modelo jurisdicional para atender às necessidades sociais do final do século e do milênio”.

Para Dinamarco (2002, p. 113), diversas são as fontes dos problemas:

Da *Lei* vêm defeitos como a extrema burocracia dos serviços judiciários e pequena abrangência dos julgamentos, com causas que se repetem às centenas e congestionam os juízos e tribunais. [...] *Da realidade*

econômica vem insuficiência de recurso das pessoas carentes para custear o litígio sem prejuízo da subsistência, associada à precariedade dos serviços de assistência Judiciária. Da realidade cultural da nação vem a desinformação e, o que é pior, a descrença nos serviços judiciários. Da estrutura política do Estado vem dificuldades como a que se apóia no mito da discricionariedade administrativa e exagerada impermeabilidade dos atos administrativos à censura judiciária.

Assim, o exaurimento é resultado, também, da própria concepção de jurisdição. Normalmente, entende-se que a jurisdição é exercida por aquela autoridade estatal (Juiz) encarregada de resolver o conflito dos cidadãos, sendo que, nesse sistema, para se alcançar a “justiça”, necessariamente haverá um perdedor (além do ganhador, é obvio), ou seja, há uma cultura que “privilegiou o paradigma ganhar-perder, que funciona com uma lógica determinista binária, na qual a disjunção e a simplificação limitam as opções possíveis” (SCHNITMAN; LITTLEJOHN, 1999, p. 17). Ressalta-se, ainda, que o conflito deve ser analisado como forma de mudança, isto é, “os conflitos entre pessoas, sistemas ou subsistemas de sistemas complexos podem ser percebidos como um aspecto indesejável ou como uma oportunidade de mudança” (SCHNITMAN; LITTLEJOHN, 1999, p. 17).

Desse modo, visto alguns dos principais aspectos que tem levado o modelo tradicional de prestação jurisdicional ao exaurimento, impõem-se verificar as possibilidades de mudanças, propostas a seguir.

1.2.3 OS ATUAIS DESAFIOS DE ACESSO À JUSTIÇA

A noção de acesso à justiça sofre com os problemas em nível estrutural, conceitual e cultural. Cappelletti (1994)

salienta essa temática quando trata das três ondas de desafios para enfrentar o exaurimento da prestação jurisdicional.

A primeira onda refere-se às reformas que dizem respeito à superação da pobreza e incorporação dos hipossuficientes na jurisdição. Nesse sentido, a verdadeira jurisdição seria aquela que presta informações e assistência extrajudicial às pessoas desprovidas de capacidade econômica, antes do ajuizamento da ação e no curso dela, promovendo a assistência judiciária e a adequada representação legal.

A segunda proporia uma reforma da concepção individualista para uma concepção pluralista, de modo a assegurar a necessária tutela por novos interesses difusos e de grupos, ou seja, transindividuais, deixando para trás a divisão entre público e privado e trazendo uma múltipla combinação e integração entre as duas esferas.

A terceira proporia nova concepção de acesso à justiça, procurando a aplicação de técnicas diferenciadas de modo a tornar a Justiça mais acessível, objetivando o tratamento do conflito, menos burocratização e um sistema jurídico e procedimental mais humano (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 12; MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 36).

Historicamente, divide-se o movimento de acesso à justiça em três períodos: o mero acesso ao Poder Judiciário; o acesso ao Poder Judiciário com resposta tempestiva; e o acesso a uma solução efetiva para o conflito por meio da participação adequada do Estado (TARTUCE, 2008, p. 12). O primeiro período, ou onda, como denominam alguns autores, de acesso à justiça era definido por Cappelletti e Garth (1988, p. 8) em função de “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”.

No segundo período, marcado pela inquietação de juristas, sociólogos, antropólogos, economistas, cientistas políticos e psicólogos, não bastava o ingresso de uma demanda para consubstanciar a efetividade do acesso à justiça. Era necessária a prolação da sentença em tempo razoável, isto é, “complementa-se a noção de acesso ao ‘Poder Judiciário’ com a expectativa de que as respostas do Estado sejam tempestivas” (AZEVEDO, 2011, p. 14).

Por derradeiro, no terceiro e atual período de acesso à justiça, destaca-se que, em virtude de um lento desenvolvimento doutrinário, tem-se conduzido a cultura jurídico-processual brasileira às novas modalidades de soluções e tratamentos consensuais do conflito. O terceiro período é resultado da situação de intensa conflitualidade, sobrecarga excessiva e a perda de credibilidade do Poder Judiciário. A crise gerada por esses fatores fez com que a reforma fosse extremamente necessária. Assim,

[...] dentro desta perspectiva, a análise das reformas realizadas no Judiciário brasileiro, especialmente em sua dimensão processual, implica em compreender as forças motoras de movimentos semelhantes realizados em outros países, em refletir sobre as concepções contidas nas iniciativas reformadoras e em analisar os efeitos concretos das mudanças dentro do contexto social, político e jurídico do país. A compreensão dos limites das reformas legais não se resume aos seus aspectos técnico-doutrinários. Longe disso, as dimensões mais relevantes destas reformas consistem exatamente na sua incorporação dentro do sistema de justiça e na sua capacidade de oferecer respostas às necessidades dos cidadãos. (FEITOSA, 2009, p. 1.797)

Para tanto, cria-se, por meio da Emenda Constitucional 45, de 30 de dezembro de 2004, o Conselho Nacional de

Justiça, que é o órgão encarregado por desenvolver ações e programas com o objetivo de garantir o controle administrativo e processual, a transparência e o bom funcionamento do Judiciário.

Dentre as múltiplas funções do Conselho Nacional de Justiça, estipula-se a implementação de ações de reforma do sistema de justiça, instituindo, assim, uma política de tratamento adequado dos conflitos, mediante a Resolução 125, de novembro de 2010. Ampliando, ainda, a abrangência da política, conforme os termos da Resolução 70, de 18 de março de 2009, do próprio Conselho, estipula-se que a eficiência operacional, o acesso ao sistema de justiça e a responsabilidade social serão os objetivos estratégicos do Poder Judiciário, e que o direito de acesso à justiça, conforme o previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, implicará também a ordem jurídica justa. Para Bacellar (2003, p. 222),

[...] a finalidade do Poder Judiciário é a pacificação social e, portanto, independentemente do processo e do procedimento desenvolvido para a resolução dos conflitos no âmbito do que se denomina monopólio jurisdicional, também cabe ao Judiciário incentivar mecanismos e técnicas que mais se aproximem o cidadão da verdadeira Justiça.

A preocupação desse terceiro e atual período é consequência de dois fatores básicos, segundo Azevedo (2011, p. 14). O primeiro refere-se à crescente percepção de que o Estado tem falhado na sua missão pacificadora em razão dos problemas como a sobrecarga dos tribunais, as elevadas despesas com os litígios e o excessivo formalismo processual; o segundo refere-se à aceitação do fato de que o escopo social mais elevado das atividades jurídicas do Estado é harmonizar a sociedade mediante critérios justos. Conforme defende

Dinamarco (2000, p. 157), “uma tendência quanto aos escopos do processo e do exercício da jurisdição que é abandono de fórmulas exclusivamente positivadas”⁸. Nas explicações de Azevedo (2011, p. 14),

[...] ao desenvolver esse conceito de “abandono de fórmulas exclusivamente positivadas”, de fato, o que se propõem é a implementação no nosso ordenamento jurídico-processual de mecanismo paraprocessuais e metaprocessuais que efetivamente complementem o sistema instrumental visando o melhor atingimento de seus escopos fundamentais ou, até mesmo, que atinjam metas não pretendidas diretamente nos processo heterocompositivo judicial.

Nesse aspecto, pode-se afirmar que, atualmente, o ordenamento jurídico-processual é composto de vários processos distintos, como o processo judicial (modelo tradicional, ou sistema vigente), a mediação, a arbitragem, a negociação, dentre outros que formam um sistema denominado pluriprocessual. Nesse tipo de sistema, busca-se um ordenamento jurídico processual no qual “as características intrínsecas de cada processo são utilizadas para se reduzirem as ineficiências inerentes aos mecanismos de solução de

⁸ A expressão original é “abandono de fórmulas exclusivamente jurídicas”, contudo, entende-se mais apropriada a indicação de que a autocomposição, com sua adequada técnica, consiste em um instrumento jurídico. Isso porque se consideram as novas concepções de Direito apresentadas contemporaneamente por diversos autores, dos quais se destaca Boaventura de Sousa Santos (1988, p. 72), segundo o qual “concebe-se o direito como o conjunto de processos regularizados e de princípios normativos, considerados justificáveis num dado grupo, que contribuem para a identificação e prevenção de litígios, e para a resolução destes através de um discurso argumentativo, de amplitude variável, apoiado ou não pela força organizada”.

conflito” (AZEVEDO, 2005, p. 151). Caracteriza-se na medida em que se “escolhe um processo que permita endereçar da melhor maneira possível a solução da disputa no caso concreto” (AZEVEDO, 2011, p. 14).

Na moderna doutrina processualista, aparece o “princípio da adaptabilidade” como traço característico que visa ao aperfeiçoamento das peculiaridades de cada litígio. Nas palavras de Dinamarco (2000, p. 291), “o procedimento há de afeiçoar-se às peculiaridades de cada litígio, mediante a aplicação do Princípio da Adaptabilidade”⁹. Nesse sentido, o estabelecimento deste (também chamado de Princípio da Adequação Formal) como princípio geral do processo faculta

[...] ao juiz, obtido o acordo das partes, e sempre que a tramitação processual prevista na lei não se adapte perfeitamente às exigências da demanda aforada, a possibilidade de amoldar o procedimento à especificidade da causa, por meio da prática de atos que melhor se prestem à apuração da verdade e acerto da decisão, prescindindo dos que se revelem inidôneos para o fim do processo. (OLIVEIRA, 1999, p. 59)

Esse princípio, na prática, já vem sendo aplicado por alguns tribunais como forma de emprestar efetividade ao sistema. Nos Estados Unidos, sua utilização iniciou-se no ano de 1970, quando o professor Frank Sander apresentou

⁹ Sobre o *princípio de adaptabilidade do procedimento às exigências da causa* ou, como se tem dito também, de *‘elasticidade processual’*: “[...] mas mesmo que sem se afastar, a este respeito, do princípio da legalidade, o Código tem tratado de temperar a excessiva rigidez, adotando, no lugar de um tipo de procedimento único e invariável para todas as causas, um procedimento adaptável às circunstâncias, que pode ser, em caso de necessidade, abreviado ou modificado, podendo assumir múltiplas figuras, em correspondência com as exigências concretas de cada causa” (CALAMANDREI, 1999, p. 299-300).

os denominados *Multidoor Courthouse* (Fórum de Múltiplas Portas). Esse Fórum é uma espécie de organização judiciária vinculada ao Poder Judiciário, em que a “porta” a recepcionar determinado litígio seria eleita de acordo com as características específicas de cada conflito. “Ao invés de existir somente uma ‘porta’ – processo judicial –, trata-se de um amplo sistema com vários e distintos tipos de processo que formam um ‘centro de justiça’, no qual as partes podem ser direcionadas ao processo adequado a cada disputa” (AZEVEDO, 2011, p. 16).

Consequentemente, adentrar efetivamente no terceiro período de acesso à justiça só é possível se os dois outros períodos tiverem sido atingidos, conforme ensina Azevedo (2011, p. 18). Assim, três novos desafios são apresentados: o primeiro, é o de ampliar o conceito de justiça, considerando a satisfação dos envolvidos; o segundo, de atribuir o conceito de conflito à possibilidade de este ser resolvido de forma construtiva; e o terceiro desafio é o de redefinir o papel do Poder Judiciário na sociedade como menos judicatório e mais harmonizador.

Desse modo, no primeiro desafio, o conceito de justiça alcança maior sentido, passando a ser considerado também em função da satisfação das partes quanto ao resultado do procedimento que as conduziu para tanto. Segundo Watanabe (2003, p. 09),

[...] o preceito constitucional que assegura o acesso à Justiça traz implicitamente o princípio da adequação; não se assegura apenas o acesso a justiça, mas se assegura o acesso para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem adequada ao tipo de conflito que está sendo levado ao Judiciário.

No segundo desafio, de modo a fortalecer as relações sociais, o conflito normalmente consiste num fenômeno negativo das relações humanas. Em razão disso, esse fenômeno destrutivo em que as partes procuram “vencer” uma disputa caracteriza-se como rompimento ou enfraquecimento das relações, pois o conflito se expande ou se torna mais acentuado. Portanto, deve prevalecer sempre o caráter interdisciplinar, tendo-se em conta que “o conflito é salutar para o crescimento e o desenvolvimento da personalidade, por gerar vivências e experiências valiosas para o indivíduo em seu ciclo de vida” (TARTUCE, 2008, p. 33). Importante também ressaltar a noção de “transformação do conflito”, pois o conflito constituído pela percepção da relação vivida pode alterar o modo de visualizar os fatos reputados conflituosos. Conforme explica Tartuce (2008, p. 33), “pode gerar uma mudança de comportamento e, com isso, repercutir no andamento da controvérsia, transformando-a em uma nova experiência”.

Nesse sentido, latente é a necessidade de se adotar novos modelos que permitam que as partes possam, por intermédio de um procedimento participativo, resolver suas disputas construtivamente. Objetiva-se, assim, além de fortalecer as relações sociais,

[...] identificar interesses subjacentes ao conflito, promover relacionamentos cooperativos, explorar estratégias que venham prevenir ou resolver futuras controvérsias e educar as partes para uma melhor compreensão recíproca. (AZEVEDO, 2011, p. 22)

Com efeito, no terceiro desafio, constata-se, também, a necessidade de recontextualizar a própria atuação do Estado na sua função de harmonizador da sociedade. Essa redefinição se dá por ações comunicativas que objetivam o consenso e que será objeto do próximo ponto.

1.3 A MUDANÇA DE PARADIGMA DO LITÍGIO PARA A JUSTIÇA CONSENSUAL

Diante da explosão de litigiosidade, começa-se a pensar em novas formas de tratamento dos conflitos, buscando inclusive transformar o paradigma cultural do litígio para o da consensualidade.

Nesse sentido, Bacellar (1999, p. 126) explica que

[...] o processo perante o Judiciário só deve aparecer na impossibilidade de auto-superação do conflito pelos interessados, que deverão ter à disposição um modelo consensual que propicie a resolução pacífica e não adversarial da lide.

Nesse contexto, o conflito é um fator de amadurecimento das relações humanas que proporciona um crescimento dos envolvidos. Assim, um processo construtivo de decisão “possui base no direito fraterno, centrado na criação de regras de compartilhamento e de convivência mútua que vão além dos litígios judiciais” (MORAIS, 2008, p. 75). A posição que passa a ser adotada é a teoria do filósofo alemão Jürgen Habermas, a qual explana sobre “um princípio de uma teoria da sociedade que dá fundamento a uma crítica social” (SPENGLER, 2010, p. 350), possibilitando estudos interdisciplinares de uma racionalidade que aborde a complexidade social.

Na teoria da ação comunicativa, uma sociedade está articulada em dois níveis: os paradigmas do mundo da vida e o sistema. O “mundo da vida” para Habermas é aquele em que os atores sociais atuam no mundo objetivo, no mundo social e no mundo subjetivo. O primeiro constitui-se no conjunto de entidades sobre as quais se produzem enunciados verdadeiros. O segundo, no conjunto de relações interpessoais legiti-

mamente reguladas. E, por fim, o terceiro representa a “totalidade das vivências do falante, às quais este tem um acesso privilegiado” (HABERMAS, 2001, p. 144).

Assim, o conjunto de atividades e de ações da fala é constituído pelo “consenso preliminar numa forma de vida compartilhada intersubjetivamente ou pela pré-compreensão de uma prática comum regulada pelas instituições e costumes” (SPENGLER, 2010, p. 352). Aprender a dominar a linguagem e compreender as expressões dela exige o exercício de determinada forma de vida.

Os pressupostos de uma ação comunicativa, enquanto condições de acesso ao mundo da vida e como meio de formação de consenso, é a necessidade dos participantes de terem mútua capacidade de responder e de se responsabilizarem por seus atos, estarem dispostos mutuamente ao entendimento e “atuar sobre um consenso, ou seja, buscando um acordo” (SPENGLER, 2010, p. 353).

Para tal, faz-se necessária a defesa de que o “entendimento significa comunicação endereçada a um acordo válido” (HABERMAS, 1992, p. 500). Por isso, o entendimento é também definido como “o processo de consecução de um acordo sobre a base pressuposta de pretensões de validade reconhecidas em comum” (HABERMAS, 2001, p. 301).

O propósito da teoria da ação comunicativa é o de “reconstruir as condições da ação orientada ao entendimento” (DALBOSCO, 1996, p. 75-95), sendo a base para isso acontecer a emissão de um falante que, além de entendida, deve ser também aceita e criticada por outro sujeito com capacidade de linguagem e ação. Ao dizer algo, o falante levanta, com seu ato de fala, pretensões de validade. Na teoria habermasiana (HABERMAS, 2001, p. 122), as pretensões de validade implicam verdade, retidão, veracidade e inteligibilidade, e devem

ser entendidas como condição da comunicação geral, seguindo, assim, “um consenso de fundo, que se baseia nessas pretensões de validade” (DALBOSCO, 1996, p. 75-95). E complementa Habermas (2003, p. 79):

[...] chamo comunicativas as interações nas quais as pessoas envolvidas se põem de acordo para coordenar seus planos de ação, o acordo alcançado em cada caso medindo-se pelo reconhecimento intersubjetivo das pretensões de validade.

Desse modo, a ação comunicativa está centrada na “interação consensual”, na qual os participantes partilham de uma tradição e cuja orientação é integrada normativamente de forma que partam da mesma definição da situação e não discordem de pretensões recíprocas de validade. Contudo, há uma diferenciação entre a coordenação da ação comunicativa (HABERMAS, 2001, p. 421) que se dá mediante a formação do consenso e a ação estratégica mediante a complementariedade de interesses que podem servir de meio de coordenação da ação. Para que a ação comunicativa ocorra deve haver as seguintes condições:

[...] os agentes participantes tentam adequar os seus respectivos planos cooperativamente, dentro do horizonte de um mundo da vida partilhada e com base em interpretações comuns da situação. Além disso, para que a ação comunicativa ocorra, os participantes precisam estar preparados para cumprir os seus objetivos nas funções falantes e ouvintes mediante o processo de obter entendimento – isto é, pelo cumprimento sem reservas de objetivos ilocutórios. Conseguir entendimento de modo linguístico é algo que funciona de uma forma que permite aos participantes, na interação, a chegar um acordo mútuo sobre a validade pretendida

para os seus atos de fala ou, se for caso disso, levar em consideração os desacordos que foram averiguados. (SPENGLER, 2010, p. 356)

Nos processos de entendimento mútuo linguístico (HABERMAS, 2003, p. 79), os atores com seus atos de fala, ao se entenderem um com outro sobre algo, emitem pretensões de validade, mais especificamente pretensões de verdade, de correção e de sinceridade. Os atos de fala, vistos como processos que operam por meio da ação comunicativa, são o entendimento, a coordenação da ação e a socialização. Assim, “as práticas comunicativas cotidianas em que o mundo da vida se centra são alimentadas por intermédio de uma interação entre reprodução cultural, integração social e socialização” (SPENGLER, 2010, p. 363).

Nesse contexto, o consenso social é o primeiro elo na formação da vontade coletiva, tornando-se base para a legitimação da teoria da ação e da teoria dos sistemas. A organização da comunidade se faz mediante um consenso normativo, assegurado pela tradição como um *ethos* compartilhado. Esse consenso não é a concordância coletiva, embora seja um fim, pois a formação deste nasce de uma “tensão explosiva entre facticidade e validade” (SPENGLER, 2010, p. 364). Significa que toda a comunicação tende ao entendimento, compartilhando expectativas e buscando o acordo. “Quem fala aspira à validade de sua emissão, na ânsia do reconhecimento de seus interlocutores que se encontram forçados, racionalmente, a assumir uma postura, admitindo ou não a validade da emissão” (SPENGLER, 2010, p. 364). Por isso,

[...] adverte Habermas que é preciso uma adequada articulação da relação entre facticidade e validade porque, dependendo de qual posição se adote, haverá premissas distintas e inclusive estratégias teóricas diversas.

Por isso, a teoria da ação comunicativa no âmbito da teoria do direito assume em seus conceitos básicos a tensão entre facticidade e validade. As pretensões de validade que um falante estabelece ao executar atos da fala se fundam em relações intersubjetivas, “têm a facticidade de fatos sociais”, expressão utilizada por Habermas (“*tienen la facticidad de hechos sociales*”). (ALBERTON, 2004, p. 85-102)

Na teoria da ação comunicativa, a racionalidade se manifesta nas condições de um acordo racionalmente motivado. Vale salientar que, ocorrendo o dissenso/desacordo, os interlocutores buscam restabelecer o consenso por meio de argumentos, em decorrência da racionalidade comunicativa.

A racionalidade possui uma ligação com a forma pela qual os sujeitos capazes de linguagem e de ação fazem uso do conhecimento linguístico. A prática comunicativa volta-se, assim, às diversas formas de argumentação e à capacidade de prosseguir a comunicação e de gerar consensos. Nessa esteira, “considera-se a ação linguística como idealmente orientada para o entendimento” (SPENGLER, 2010, p. 356). Portanto, “o consenso dos integrantes de um discurso fundamenta a validade das normas e instituições, conferindo-lhes legitimidade, a qual somente poderá ser obtida em um ambiente sem repressão, em que os integrantes possam ter efetiva participação” (SPENGLER, 2010, p. 356).

O agir comunicativo se dá por meio das práticas do consenso e, ainda, pelo tratamento dos conflitos de forma consensual, o que nesse contexto promove a paz e a inclusão social. O consenso possui três objetivos essenciais, que são a escolha, a confiança e a razão, as quais formam a união entre os homens. O comprometimento nasce de razões comuns e faz com que o consenso se caracterize como estratégia democrática de gerir os conflitos, permitindo que as ações e as práticas

se concretizem na democracia moderna. A escolha é a característica principal do consenso, sendo, ainda, uma convicção generalizada de que a verdade e a força da escolha dependem deste para eliminar o risco de se cometer erros. Torna-se o recurso ideal para vencer a dúvida resultante das comparações de opiniões, colocando termo à divisão de posições diferentes (SPENGLER, 2010, p. 366). Pelo ato de consentir, entende-se a vontade de um indivíduo de associar-se aos outros, já que pertencendo ao sistema de valores do grupo significa partilhar da mesma sorte. A propósito, “a convergência dos indivíduos, envolvendo-se mutuamente em matéria atinente aos seus interesses ou ideais, alimenta a confiança recíproca” (SPENGLER, 2010, p. 367). O liame do consenso à prática e à cultura da razão fundamenta-se no conceito de que os homens se associam e reconhecem uma forma de poder, pois a natureza humana é a mesma em todas as latitudes e épocas. Assim, o modo de abordar as escolhas difíceis da vida em comum conforme a razão é

[...] o de se informar, reconhecer a realidade dos conflitos e procurar uma solução esclarecida no meio de posições antagônicas. Em outras palavras, descobrir aquilo que, sob uma aparente diversidade, pode reunir o consenso. (SPENGLER, 2010, p. 368)

Logo, o restabelecimento do consenso se dá por meio de argumentos em decorrência na racionalidade comunicativa. Enquanto “critério de racionalidade, o ato de argumentar para o livre consenso é recomendação prática para uma boa convivência” (SPENGLER, 2010, p. 365).

No modelo liberal de jurisdição estatal, atribui-se um poder soberano do Estado em dizer o Direito, visando à solução dos conflitos. Contudo, a insuficiência conduz a repensar

a jurisdição. Com isso, questiona-se a jurisdição-soberania. Para Habermas, o agir comunicativo

[...] é viável à superação da jurisdição-soberania, ou seja, a jurisdição centrada apenas no poder soberano do Estado, numa relação de sujeito-objeto, decisão do Estado-Juiz que declarará quem será o ganhador ou o perdedor para irmos a busca de um modelo de “jurisdição-participação”. (ALBERTON, 2004, p. 85-102)

Com efeito, a jurisdição-participação nasce de uma prática do consenso, que se dá apenas pelo agir comunicativo. A ação comunicativa, mediante o consenso, gera compromissos numa estrutura social que, caracterizada pela coerção/sanção, já não serve como elemento do agir social das relações conflituosas.

A racionalidade da prática comunicativa remete às diversas formas de argumentação, à capacidade de prosseguir a comunicação e à produção do consenso. Para tanto, buscar “reconhecer a existência de comunicação entre o mundo dos fatos e a realização do Direito entre a vida e a validade da norma” (SPENGLER, 2010, p. 358) são aspectos formadores do pensamento habermasiano no tratamento dos conflitos. Reitera-se que isso acontece porque a razão comunicativa

[...] se expressa na fala orientada ao entendimento, possuindo como ponto central não o sujeito, mas o meio linguístico pelo qual se concatenam as interações e se estruturam as formas de vida, tornando possível a comunicação. (SPENGLER, 2010, p. 356)

O consenso insere-se, então, como prática para o tratamento dos conflitos. Com isso, pretende-se ampliar o sentido de jurisdição como participação efetiva no atendimento dos

conflitos no espaço público, sem afastar a jurisdição tradicional. Essa é a proposta da Justiça Consensual ou de Conciliação, assim denominada por muitos autores. Três são os principais objetivos dessa justiça: o primeiro é o de implementar uma cultura do diálogo entre os cidadãos e as instituições, e “das instituições entre si, para a prática de uma cultura do saber ouvir e do saber ceder, para disseminar uma cultura de cooperação onde ambas as partes possa ganhar” (MORAES; LORENZONI, 2011, p. 79). O segundo contribui para a maior efetividade da justiça, já que as decisões atingidas por comum acordo são mais sólidas e têm mais chances de serem obedecidas e implementadas. Por fim, o terceiro, que possibilita “uma justiça mais ágil e barata, desafogando o trabalho dos juízes para que possam se dedicar aos casos mais complexos” (MORAES; LORENZONI, 2011, p. 79).

Conforme preconiza a Resolução A/53/243 da Assembleia Geral da ONU, a justiça consensual consiste em valores, atitudes e comportamentos que refletem e inspiram a interação social. Baseia-se nos princípios da liberdade, da justiça, da democracia, dos direitos humanos, da tolerância e da solidariedade, rejeitando a violência. Assim, objetiva a resolução dos conflitos por intermédio do diálogo e da negociação.

Para tanto, a mudança de paradigma exige um comprometimento com o social, uma compreensão dos fatos do mundo da vida e o reconhecimento de uma jurisdição que não se aplica somente à vontade normativa do Poder do Estado. É “a possibilidade comunicativa do entendimento como legitimadora da decisão consensual” (ALBERTON, 2009, p. 119-158). Explica Spengler (2010, p. 3.036):

[...] a justiça consensual surge como resposta ao disfuncionamento do modelo judiciário tradicional, resgatan-

do um modo de regulação social que embora possa ser percebido como um instrumento de integração, apresenta-se como um procedimento geralmente informal, através do qual um terceiro busca promover a comunicação e, conseqüentemente, as trocas entre as partes, possibilitando que as mesmas se confrontem, em igualdade de posições, buscando o consenso. Essa busca pelo consenso ocorre mediante a apropriação, pelas partes, do poder de tratar seus conflitos.

Assim sendo, uma prática comunicativa que gera a participação consensuada possibilita a transformação do tratamento do conflito, permitindo não somente uma jurisdição exclusiva de tomada de decisão, mas também uma que promova a prática do consenso e do diálogo. No próximo capítulo, apresentar-se-á o modelo múltiplas portas como política pública de tratamento de conflitos.

O FÓRUM MÚLTIPLAS PORTAS

A eclosão de grande número de litígios tem demonstrado a necessidade de se adotarem mecanismos para o tratamento do conflito, de modo a transformar o paradigma do litígio em consenso, diálogo e participação. A seguir, apresentar-se-á a política pública denominada Fórum Múltiplas Portas, a qual consiste na possibilidade de implementação de tal mecanismo que melhor se adeque às especificidades da demanda, junto ao Poder Judiciário brasileiro, com o intuito de otimizar a prestação jurisdicional.

2.1 CRIAÇÃO

A política pública do Fórum Múltiplas Portas nasce nos Estados Unidos como mecanismo de tratamento dos conflitos que objetiva encaminhar a demanda para o procedimento mais adequado, ante suas peculiaridades. Nos estudos de Barbosa (2003, p. 250), no ano de 1948, a cidade de New York oferecia para as partes a possibilidade de julgamento do litígio por um árbitro, com o direito à apelação a um juiz. Em 1952, as Cortes da Pensilvânia estabeleceram programas que instituíam a arbitragem como compulsória.

Mesmo havendo, já naquela época, descontentamento geral da população com a administração da justiça, o professor emérito Frank Sander, da Universidade de Harvard, em uma conferência no ano de 1976 (*Varieties of Dispute Processing*), defendeu a ideia de introduzir no âmbito do Poder Judiciário

americano (NUNES; SALES, 2010, p. 217) mecanismos alternativos de resolução e tratamento do conflito, antes do ajuizamento da ação, ou ainda no curso da lide. Assim nascia o Fórum Múltiplas Portas.

Interessante colocar que o próprio professor Sander menciona a ideia de o Fórum Múltiplas Portas ter surgido acidentalmente. O fato ocorreu durante as suas férias de 1975. Ele estava com a família na Suécia, estudando aspectos do direito de família, matéria que lecionava na Universidade, quando surgiu a ideia. Tal tema, especificamente, referia-se aos direitos dos casais que não eram casados, mas que viviam juntos. O assunto, sobre o qual a Suécia detinha vasta experiência, era discussão latente na época. O professor mostrou-se impressionado pela forma inadequada com a qual os tribunais tratavam os litígios de direito de família e percebeu, então, que a arbitragem aplicada na área trabalhista poderia servir como técnica promissora para resolver algumas disputas, em especial nessas matérias de família¹⁰.

¹⁰ Adaptação do original: “*Well, I will try to answer your question. First, I want to say that this is an exciting opportunity for me because being part of a live project and building institutions is different from writing out something on paper. I came to this multi-door courthouse idea almost accidentally. I was on sabbatical with my family in Sweden in 1975, and I was studying some aspects of family law, which is what I taught then, along with taxation and some other non-dispute resolution courses. I was studying the legal issues and rights of unmarried couples living together, something that has become a very hot topic. At that time, we wanted to see what lessons Sweden, which had a lot of experience with unmarried couples’ legal rights, had learned. Well, I found out it had not learned very much. So, I began rationalizing the lifework I had done, as people tend to do when they get away from their home base and are on sabbatical. I had done some labor arbitration on the side and had some experience with family disputes in the courts, and I was struck by how unsatisfactory the courts were for resolving family law disputes and how promising arbitration was for resolving labor disputes*”. (CRESPO; SANDER, 2008, p. 670)

Para tanto, o professor entendeu por bem anotar uma série de questionamentos e os enviou a alguns colegas da Harvard Law School, para que estes emitissem seus comentários. Para sua surpresa, um deles lhe enviou um memorando de um professor da Pennsylvania Law School que estava trabalhando com o Chefe de Justiça Americano Warren Burger sobre uma Conferência proferida pelo professor Pound, em St. Paul, Minnesota. Nesse mesmo período, a American Bar Association, a Confederação Judicial dos Estados Unidos e a Confederação dos Ministros Chefes de Estado também estavam planejando outra conferência mais ampla que a de 1976, em St. Paul, Minnesota. Eles pretendiam retomar uma palestra que Roscoe Pound, decano da Harvard Law School, tinha dado em 1906, sobre a insatisfação popular com a administração da justiça nos Estados Unidos, na qual o professor não foi muito bem tratado e tampouco bem recebido. Desde aquela época, as Confederações se sentiam mal com isso e queriam fomentar uma ampla conferência sobre como lidar com várias questões de insatisfação do sistema legal, sendo que uma delas era a resolução de litígios, ainda mais quando se tratavam de casos criminais, cíveis e assim por diante.

Repentinamente, o professor Sander, ao voltar para os Estados Unidos, recebeu um telegrama do Chefe de Justiça Warren Burger, convidando-o para ir a Washington conversar sobre a adoção de um documento acerca de resolução de disputas, previsto na Conferência de 1976. Inicialmente, o professor Sander achou a atitude ridícula, pois ele não tinha muita experiência e não era especialista na área. Mas o Chefe de Justiça conseguiu convencê-lo a fazer a palestra. O professor Sander pensava que as pessoas não deveriam dar palestras quando elas são convidadas a fazê-la, mas devem dar palestras quando elas estão prontas para fazê-la, e então disse: “Eu fiz um estudo rápido durante três meses e dei uma palestra em St. Paul, cha-

mada de ‘Varieties of Dispute Processing’. Eu acho que foi um exemplo típico de estar no lugar certo, no tempo certo, porque as coisas começaram a decolar a partir de lá”¹¹.

Na conferência nacional em homenagem a Roscoe Pound, sobre as causas da insatisfação popular a respeito da administração da justiça, o professor Sander, no seu discurso, em termos diretos discutiu as causas individuais de insatisfação, já pronunciadas por Pound. No entanto, a solução proposta foi a criação de um centro de resolução de conflitos

¹¹ “So, I jotted down a number of thoughts and sent them back to some of my colleagues at Harvard Law School for comment. Unknown to me, one of them sent the memo on to a professor at Pennsylvania Law School, who was working with U.S. Chief Justice Warren Burger on the upcoming Pound Conference in St. Paul, Minnesota. At the time, the American Bar Association, the Judicial Conference of the United States, and the Conference of State Chief Justices were planning a conference in 1976 in St. Paul, Minnesota. [They intended] to make up for a talk that Roscoe Pound, Dean of Harvard Law School, had given in 1906 on the popular dissatisfaction with the administration of justice in the United States, where I think he was not very well treated and received. They had felt bad about it since then and wanted to have a broad conference dealing with various issues of dissatisfaction with the legal system, one of which was dispute resolution, but also many others – criminal cases, civil cases, and so on. So, when I got back to the United States, I was surprised to get a telegram from Chief Justice Warren Burger, asking me whether I would come down to Washington to talk with him about giving a paper on dispute resolution at the 1976 Pound Conference. At first, I thought that was ridiculous, because I did not have a lot of experience and did not regard myself as an expert in the field. But I guess he persuaded me to do this, and although I generally feel people should not give talks when they are invited to do so, but should give talks when they are ready to do so, here I thought, ‘Well, I’d better do this’. I had a hurry-up education for three months and [then] gave this talk in St. Paul called ‘Varieties of Dispute Processing’. I think that was a typical example of being at the right place at the right time because things started to take off from there.” Frank E. A. Sander, *Varieties of Dispute Processing*, in *THE POUND CONFERENCE: PERSPECTIVES ON JUSTICE IN THE FUTURE* 65 (A. Leo Levin & Russell R. Wheeler eds., 1979). (CRESCO; SANDER, 2008, p. 670)

que oferecesse um conjunto de serviços. Abordou, ainda, dois temas que eram preocupação subjacente da insatisfação: a combinação de mecanismos de resolução de conflitos com as características individuais de disputas e a reforma dos procedimentos de julgamento dos tribunais¹².

Nas sugestões iniciais, Sander destacou que poderia tentar impedir o surgimento de novas disputas por meio de alterações adequadas na lei. Pare ele, seria necessário minimizar os conflitos com maior ênfase na lei preventiva. As pessoas deveriam ser instruídas por seus advogados para antecipar as diferentes eventualidades, buscando, mediante a elaboração e o planejamento hábil, uma forma de dirimir seus litígios com antecedência. Mas a principal contribuição de Sander foi a de explorar formas alternativas de tratamento dos conflitos àquela tradicional, afastando o procedimento contraditório litigioso tão criticado por Pound e institucionalizando esses mecanismos alternativos em um centro único de resolução de litígios. O professor também tinha a preocupação de desenvolver um sistema de justiça que fosse mais eficaz em lidar com o conjunto completo de disputas que surgiam perante os tribunais¹³.

¹² *“Let me now leap forward almost 70 years to 7-9 April 1976. At a national conference in honour of Roscoe Pound, on the causes of popular dissatisfaction with the administration of justice, Professor Frank Sander, also of Harvard Law School, delivered an address on the ‘Varieties of Dispute Processing’. Sander did not, in direct term, discuss the individual causes of dissatisfaction with administration of justice identified by Pound. Nevertheless, Sander’s proposed solution of a dispute resolution centre offering a panoply of dispute resolution services addressed the two themes of concern underlying Pound’s causes of dissatisfaction by, first, matching dispute resolution mechanisms to the individual characteristics of disputes and, secondly, by reforming the system of courts and their procedures.”* (PRESTON, 2007)

¹³ *“He suggested we could try to prevent disputes from arising in the first place through appropriate changes in the substantive law. No fault compensation schemes would be an example. Next, Sander suggested*

Em uma entrevista com a professora Crespo, Sander explicou que, após a Conferência de Pound, em 1976, a American Bar Association (ABA) publicou um artigo sobre sua palestra, intitulado Fórum Múltiplas Portas. Inicialmente, o professor tinha dado um nome mais acadêmico: “Centro de Justiça Global”. Mas o nome que se divulgou foi Fórum Múltiplas Portas e hoje ele agradece a ABA pela popularização da ideia.

Quanto à ideia do Fórum, segundo o professor, significa dar um olhar diferente para as diversas formas de tratamento do conflito, o qual poderia ser a mediação, a negociação, a arbitragem, dentre outros mecanismos. Tentou olhar para cada um dos diferentes processos e trabalhou com o tipo de taxonomia de disputas, observando quais as portas eram apropriadas para o tratamento da demanda. Desde 1976, esse Fórum é divulgado pelo professor porque, nas suas palavras, *“the thing about the multidoor courthouse is that it is a simple idea, but not simple to execute because to decide which cases ought to go to what door is not a simple task. That is something we have been working on”*¹⁴.

minimising disputes through greater emphasis on preventative law. Persons instruct their lawyers to anticipate various eventualities and seek, through skilful drafting and planning, to provide for them in advance. But Sander’s fundamental suggestion, and the one that is of lasting importance, was to explore alternative ways of resolving disputes to the traditional, adversarial, litigious procedure so criticised by Pound and to institutionalise these alternative dispute resolution processes in a single dispute resolution centre.” (PRESTON, 2007)

¹⁴ *On the cover, they had a whole bunch of doors, and they called it the multi-door courthouse. I had given it a much more academic name, the “comprehensive justice center,” but so often the label you give an idea depends a lot on the dissemination and the popularity of the idea. So, I am indebted to the ABA for having this catchy name – multi-door courthouse. Now, I should explain a little bit about the idea, whatever you want to call it. The idea is to look at different forms of dispute resolution – mediation, arbitration, negotiation, and med-arb (a blend*

Com efeito, conhecido como “Palácio de Justiça Múltiplas Portas” ou “Fórum Múltiplas Portas”, os tribunais foram estabelecidos, inicialmente e experimentalmente, em Tulsa, Okalahoma, Houston, Texas, e no Tribunal Superior do Distrito de Columbia. Dessas experiências, a ideia espalhou-se para muitos tribunais em todo o mundo. Sander identificou como portas de tratamento de conflito a mediação, a conciliação, a arbitragem, os processos híbridos, como a mediação e a arbitragem (*med-arb* ou *arb-med*), o *mini-trial*, o *summary jury trial*, o *case evaluation*, o *ombudsman* e a adjudicação.

Em 1990, com o *Civil Justice Reform Act*, houve grande ampliação do uso do fórum. No ato da reforma, foi determinado que toda a circunscrição federal deveria elaborar e promulgar um plano de redução de despesas e de morosidade da justiça. Para tanto,

[...] na grande maioria dos planos apresentados pelas comarcas, houve uma proposta de ampliar do uso de métodos alternativos nas cortes. Já em 1992, estimativas apontavam que existiam 1.200 fóruns de múltiplas portas recebendo encaminhamento de cortes estaduais americanas. (BARBOSA, 2003, p. 250)

Cabe salientar que o Fórum Múltiplas Portas necessariamente não precisa ser dentro dos tribunais, já que não existe uma relação inerente entre eles. Para o professor, os Fóruns são o principal, talvez o mais importante, lugar de tratamento dos conflitos. Pode-se argumentar que o Fórum Múltiplas Portas deve ser vinculado aos tribunais, mas, tec-

of mediation and arbitration). I tried to look at each of the different processes and see whether we could work out some kind of taxonomy of which disputes ought to go where, and which doors are appropriate for which disputes. That is something I have been working on since 1976.” (CRESPO; SANDER, 2008, p. 670)

nicamente, menciona-se, ainda, que a administração da justiça poderia ser completamente separada das cortes. Sander explica que

[...] o fórum é onde os casos estão, por isso, é natural ter a corte como uma porta do tribunal multi-porta - essa é a idéia. Mas, pode ser que o fórum estejam aqui e os outros processos [de arbitragem, mediação etc] estejam lá, não há nada inerente [no esquema] que impede isto.¹⁵

A seguir, apresentam-se as características do Fórum Múltiplas Portas.

2.2 CARACTERÍSTICAS

Na adoção do Fórum Múltiplas Portas, o objetivo central é oferecer o tratamento adequado para a demanda, de forma efetiva, célere e de baixo custo. O modelo disponibiliza mecanismos de tratamento do conflito para processos trazidos até o Poder Judiciário.

Preliminarmente, faz-se uma avaliação, por meio de pessoal especializado, a fim de identificar para as partes ou

¹⁵ *The court is where the cases are, so it is natural to have the court as one door of the multi-door courthouse - that is the idea. But, it could be that the court could be over here and the other processes [arbitration, mediation, etc.] could be over there; there is nothing inherent [in the scheme] that prevents this. There is no inherent relationship. I think, on the other hand, it is a pretty natural relationship because courts are our main, perhaps our most important, dispute-resolution place. So, one can make a strong argument that the multi-door courthouse ought to be connected with the courts, but technically the comprehensive justice center [or multi-door courthouse] that I mentioned could be quite separate from the courts. It is a little bit like the story about Willie Sutton, the bank robber, who, when asked why he robbed banks, said, "That's where the money is".* (CRESPO; SANDER, 2008, p. 671)

interessados qual instrumento de tratamento do conflito (ou “porta”) será mais adequado à demanda. “O profissional responsável pela condução do caso pode ser um negociador, um conciliador, um mediador, um árbitro ou um juiz. O importante é que se busquem métodos dirigidos especificamente ao problema identificado” (NUNES; SALES, 2010, p. 217).

Para Sifuentes (2006), o Fórum Múltiplas Portas (do inglês *Multi-Door Courthouse*), possui uma característica fundamental no procedimento, uma vez que a pessoa, diante do tribunal/Poder Judiciário, passa por uma triagem de verificação de qual possível mecanismo seria o mais recomendável para o conflito, sendo provável o direcionamento primeiramente para a porta da administração pública ou para uma das portas de tratamento, antes de ser encaminhado à Justiça. Assim, dependendo dos aspectos que envolvam o conflito, seja emocional ou financeiro, ele poderá ou não ser encaminhado para a conciliação. Ainda, um processo que diga respeito a uma controvérsia extremamente técnica, como a qualidade de uma turbina de avião, poderá ser encaminhado a um árbitro especialista em engenharia aeronáutica (BARBOSA, 2003).

No encaminhamento do conflito ao mecanismo adequado, efetiva-se o princípio processual da adaptabilidade, já que o procedimento atende às peculiaridades do litígio. Desse modo, Watanabe (2003, p. 56) reitera que o preceito constitucional de acesso à justiça traz implicitamente o princípio da adequação, já que “não assegura apenas o acesso à justiça, mas se assegura o acesso para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem adequada ao tipo de conflito que está sendo levado ao judiciário”.

Por conseguinte, o Fórum Múltiplas Portas busca exatamente essa adaptabilidade processual para que se consiga um

tratamento adequado para os casos concretos. Nessa esteira, tal característica revela-se como importante na conscientização sobre as possibilidades ensejadas pelas técnicas diferenciadas. Para Grinover (1987, p.71), “são pretensões de direito material que devem balizar a técnica processual na busca da solução adequada a cada uma delas”. Segundo Barbosa (2003),

[...] a idéia desse mecanismo é racionalizar ainda mais a resolução das controvérsias por meio da busca do procedimento mais adequado para tanto. A solução mais adequada para controvérsias é aquela que combina menores custos financeiros e emocionais, efeitos positivos para o relacionamento no qual surgiu a controvérsia, maior satisfação das partes com os resultados (incluindo aqui a satisfação dos interesses e a percepção de justiça na composição da lide) e ademais impede o reaparecimento da questão, isto é, assegura a durabilidade da solução e a capacidade de evitar que a mesma controvérsia surja entre outras pessoas do mesmo meio.

Além da característica da adaptabilidade, outras a serem mencionadas são a voluntariedade, a participação dos envolvidos e a inclusão de terceiros. Para tanto, os envolvidos “iniciam optando por participar do mecanismo, escolhendo-o especificamente entre todas as possibilidades. Definindo o exato mecanismo, os envolvidos possuem ampla liberdade de escolher o terceiro imparcial que lhes auxiliará” (CALMON, 2008, p. 166).

Portanto, o Fórum Múltiplas Portas busca racionalizar o tratamento das controvérsias, na medida em que disponibiliza, num mesmo tribunal, diversos procedimentos, de modo a lograr êxito para uma possível solução do litígio. Para melhor esclarecimento, no próximo item, versar-se-á sobre as portas de tratamento do conflito.

2.3 AS PORTAS DE TRATAMENTO DO CONFLITO

Permanentemente, o conflito ainda é visto como forma negativa, uma perturbação, um incômodo a qualquer tipo de relação. Para Dinamarco (2003, p. 41), o conflito é visto como fator de desagregação e obstáculo último do Estado, razão pela qual removê-lo, remediá-lo e sancioná-lo constituem função socialmente muito relevante.

Reitera-se a importância da noção de transformação do conflito, pois “como algo útil e necessário, já que conduz à mudança, à inovação, à modernização e à criatividade, desde que, não suprimido, seja manejado eficientemente” (COLAIÁCOVO; COLAIÁCOVO, 1999, p. 26). A noção do conflito como objeto de transformação, mudança e evolução é inerente ao ser humano, e sua abordagem deve se dar de forma ampla e adequada.

Ao tratar do conflito, convém mencionar a diferenciação entre as expressões “resolução” e “solução”. Quando se faz referência à “solução”, entende-se que o conflito será extinto, não importando como esse processo se dará, ou seja, se de forma legítima ou ilegítima, legal ou ilegal. “O objetivo é pôr fim ao conflito criando um estado de uniformidade de propósitos ou meios que significará a sua morte” (SPENGLER, 2010, p. 297). No sentido léxico, representa “ato ou efeito de solver; resolução de uma dificuldade, resposta a uma questão; termo, desfecho, conclusão” (TARTUCE, 2008, p. 35). Nesse sentido, consideram-se métodos de solução desde a simples desistência da disputa até a prática de qualquer tipo de violência. Para tanto, esse meio não busca “o resultado positivo ou negativo, mas, sobretudo, seu fim” (SPENGLER, 2010, p. 297).

Em relação à “resolução”, na seara civil, o termo “é empregado para expressar a extinção contratual fundada no descumprimento por uma das partes. Trata-se de uma das espécies

do gênero rescisão, desfazimento ou dissolução do contrato” (TARTUCE, 2008, p. 35). Nem sempre é possível que o conflito seja “resolvido (extinto), pois o impasse pode ter várias fases e pode vir a ser superado após uma série de experiências ou por um longo tempo” (TARTUCE, 2008, p. 35). A resolução trabalha com a manipulação das relações sociais por meio de técnicas de interação que objetivam restaurar as relações no plano da legitimidade, pois não se limita “a aliviar as tensões e contemporizar os problemas, ela não só dissolve o litígio, e com ele as suas relações, mas principalmente, reestrutura o momento conflituoso em bases próprias” (SPENGLER, 2010, p. 298).

Nessa perspectiva, adota-se a expressão “tratamento” em vez de “resolução” de conflitos, justamente por entender que os conflitos sociais não são “solucionados” pelo Judiciário no sentido de resolvê-los, suprimi-los, elucidá-los ou esclarecê-los. Salienta-se que a supressão dos conflitos é relativamente rara. Assim como relativamente rara é a plena resolução dos conflitos, isto é, a eliminação das causas, das tensões, dos contrastes que os originaram (quase por definição, um conflito social não pode ser ‘resolvido’) (BOBBIO; PASQUINO, 2004, p. 228; BOLZAN DE MORAIS; SPENGLER, 2008; SPENGLER, 2010, p. 299).

Nesse caso, a expressão “tratamento” torna-se mais adequada enquanto ato ou efeito de tratar ou medida terapêutica de discutir o conflito, em busca de uma resposta satisfativa. A seguir, será analisada cada uma das portas de tratamento de conflito apresentadas pelo Fórum Múltiplas Portas.

2.3.1 NEGOCIAÇÃO

A negociação é considerada a porta mais marcante de tratamento do conflito. É o diálogo entre os envolvidos nes-

te com o objetivo de resolvê-lo amigavelmente. “Um dos envolvidos procurará convencer o outro a chegar a um acordo que lhe seja favorável, mas é consciente de que jamais logrará êxito se não puder convencê-lo de que a proposta trará benefícios a ambos” (CALMON, 2008, p. 109). É uma atividade inerente à condição, caracterizada pela conversa direta entre os envolvidos, sem intervenção de terceiro para auxiliar.

A negociação destaca-se como instrumento primeiro e natural para tratar os conflitos. Para Sampaio e Braga Neto (2007), esse procedimento ao qual recorrem seus agentes, mesmo que inconscientemente, é para atender um reclamo ou incômodo na relação existente, seja ela de ordem afetiva, profissional ou comercial. Nesse caso, não existe um terceiro – imparcial e independente –, pois o ato se faz pelos envolvidos que recorrem ao diálogo e à troca de informações e impressões. Para tanto, “é um procedimento muito comum na vida do ser humano. As pessoas estão sempre negociando a qualquer tempo e lugar. [...] Enfim, antes da negociação ser um fato jurídico, ela é um acontecimento natural” (SALES, 2003, p. 36).

Ainda, a negociação é uma comunicação com o objetivo de convencimento, é um modo proeminente de tratamento de litígios. Por isso, ela está presente no dia a dia. Negocia-se com os amigos sobre onde comer, com os cônjuges sobre quem vai fazer os serviços domésticos e com os filhos sobre a hora de ir dormir. Desse modo, é dever profissional dos advogados quando recebem um litígio, tentar resolvê-lo por meio de negociação¹⁶.

¹⁶ “*Negotiation-communication for the purpose of persuasion – is the preeminent mode of dispute resolution. We negotiate with our friends about where to eat dinner, with our spouses about who will do the household chores, with our children about what time will go to bed. For most lawyer negotiation part their professional duties. Of those disputes*”

Consequentemente, a realidade fez com que fossem desenvolvidas metodologias de negociação. Várias são as técnicas e métodos, sendo objeto de estudos de teorias e teses que procuram ensinar os envolvidos a conseguir seus objetivos de forma eficiente. Destaca-se a extensa literatura sobre negociação nos Estados Unidos, sendo que, na maioria dos cursos de Direito, a disciplina de técnicas e estratégias de negociação integra o currículo básico.

Em estudos realizados pelo Projeto de Negociação da Harvard Law School, identificaram-se dois tipos de negociação: uma distributiva¹⁷ e outra integrativa¹⁸. Na primeira, as partes com posições opostas procuram maximizar seu ganho em relação à outra. As partes visam simplesmente a alcançar seus objetivos (SAMPAIO; BRAGA NETO, 2007, p. 10). Esse tipo de negociação é centrado nas posições, já que as partes se dividem e negociam mediante pressões e concessões recíprocas (CALMON, 2008, p. 116).

Na segunda, denominada integrativa ou cooperativa, são considerados outros elementos da inter-relação entre as partes, além daqueles que deram origem à negociação propriamente dita. Tenta-se integrar aqueles elementos, facilitando

that come into a lawyer's office, the vast majority are resolved by negotiation rather than litigation". (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 17)

¹⁷ *"Two-party can be divided into two types: distributive and integrative. In the distributive case one single issue, such as money, is under contention and the parties have almost strictly opposing interests on that issue the more you get, the less the other party gets, and – with some exceptions and provisos – you want as much as you can get." (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 22)*

¹⁸ *"A different approach to negotiation is described by Roger Fischer and Willian Ury in their widely read book, **Getting to Yes**. This approach has variously been characterized as 'principled', 'integrative', 'problem-solving', 'interests-based', 'win-win' or 'cooperative.'" (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 33)*

tando as metas de cada um (SAMPAIO; BRAGA NETO, 2007, p. 10). É considerado um regateio de posições com uma variante branda e outra dura, é a negociação baseada em princípios (CALMON, 2008, p. 115). Nesse sentido, a primeira parte “da premissa de que o que um ganha o outro perde e, com a distribuição de valores limitados, visa a garantir para si o maior pedaço do bolo” (GABBAY, 2011, p. 215). No entanto, a forma colaborativa “foca na relação entre as partes e no esforço conjunto que é necessário para fazer crescer o bolo, criando valor e buscando uma solução mais vantajosa para ambos os lados” (GABBAY, 2011, p. 215).

Na negociação cooperativa, considerada a mais equilibrada, pressupõe-se “a possibilidade de que os negociadores possam satisfazer seus recíprocos interesses, mediante a criação de alternativas à promoção do esforço conjunto das partes para resolver o conflito” (CALMON, 2008, p. 116).

Esse método, também desenvolvido na “Harvard Law School” pelos professores Fischer, Ury e Patton, baseia-se em cinco elementos¹⁹: 1 – separar as pessoas do problema; 2 – focar nos interesses e não em posições; 3 – inventar opções para ganho mútuo; 4 – insistir em usar critérios objetivos; e 5 – optar pela melhor alternativa para um acordo negociado.

O método cooperativo²⁰ pretende não negociar sobre posições, mas considerar os interesses dos envolvidos, separan-

¹⁹ “The five basic elements of this approach, according to Fischer and Ury, are these: 1 – separate the people from the problem; 2 – focus on interest not positions; 3 – invent options for mutual gain; 4 – insist in using objective criteria; 5 – know your best alternative to a negotiated agreement.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 33)

²⁰ Um exemplo que demonstra a negociação baseada em interesses é aquele de dois homens, sentados na mesma mesa de uma biblioteca, que não conseguem entrar em acordo sobre se a janela acima da mesa deve ficar aberta ou fechada. Em vez de discutir a validade de suas posições, seria importante que cada um defligrasse o motivo

do destes os problemas e tratando-os sempre com respeito, confiança e amizade. Busca o real interesse, ou seja, os desejos e as preocupações das partes, objetivando criativamente opções alternativas de ganhos recíprocos. Assim, “buscar o real interesse envolvido possibilita a reorganização das posições dos envolvidos e abre o leque de possibilidades de encontrar uma saída efetiva e satisfatória para o impasse” (TARTUCE, 2008, p. 61).

Portanto, tratando-se de um procedimento voluntário, o acordado tem força contratual. Não possui a intervenção de terceiros, mas pode ser efetuado por representação. Normalmente, é informal, não vinculado à apresentação de provas e argumentos. O resultado pode ter conclusão ou acordo aceitável, sendo um procedimento privado, particular e muitas vezes confidencial (SERPA, 1999, p. 98).

Quanto ao tipo de negociação, ela pode ser direta, por um intermediário ou por representação. A direta²¹ caracteriza-se pela forma cotidiana, “em que as partes mantêm aberta a comunicação e administram seus conflitos de modo autônomo e informal” (SPENGLER, 2010, p. 302). A negociação feita

pelo qual assume sua posição. O homem que quer a janela aberta deseja ar fresco. O homem que quer a janela fechada visa evitar uma corrente de vento. De posse de tais informações, seria possível chegar a uma solução: abrir uma janela em uma sala vizinha. Tal saída ante aos interesses das duas partes; saliente-se que tal não teria sido possível se as partes simplesmente tivessem continuado a negociar em função de suas posições fechadas (TARTUCE, 2008, p. 61).

²¹ A título de esclarecimento, Warat (2004, p. 57-58) difere a mediação da negociação direta, por essa ser, precisamente, uma autocomposição assistida. Para ele, se não assistida nunca poderia ser nomeada de mediação. A mediação é um trabalho de reconstrução simbólica, imaginária e sensível, com o outro do conflito, de produção das diferenças com o outro que permite superar divergências e formar identidades culturais. Isso, necessariamente, exige a presença de um terceiro que cumpra as funções de escuta e implicação.

por um intermediário ocorre com o auxílio de um negociador, o que pode resultar de uma relação mais complexa, “normalmente quando as partes já não possuem condições de entabular a comunicação direta” (SPENGLER, 2010, p. 303). Assim, o intermediador “fará o trabalho de porta-voz de ambas, levando e trazendo as proposta” (SPENGLER, 2010, p. 303). E, por fim, por representação, aquela de um conflito administrado por advogados. É tipicamente complexa, pois “a parte A fala ao seu advogado que escreve ao advogado da parte B, que fala com B e vice-versa”²². É uma técnica lenta e custosa, pois “representa uma probabilidade maior de se envolver na estrutura decisional típica da nossa sociedade: o processo” (SPENGLER, 2010, p. 303).

Para Sales (2004, p. 36),

[...] na negociação as partes chegam ao tratamento do conflito satisfatoriamente por meio do método da autocomposição. Nela não se desencadeia a participação de terceiros, tratando-se de um processo no qual os envolvidos entabulam conversações no sentido de encontrar formas de satisfazer os seus interesses.

Desse modo, a negociação como porta de tratamento do conflito revela uma mudança de paradigma, com a diminuição do enfoque ganhar x perder, e o crescimento da participação e da cooperação, baseadas na satisfação dos interesses e fortalecimento dos vínculos interpessoais. A seguir, passar-se-á à segunda porta: a conciliação.

²² A representação é a delegação de poder para promover a negociação. Consiste em transferir a terceiros o poder de atuar em prol dos interesses dos envolvidos. Assim, nela, a parte perde o controle das decisões, já que a negociação com representante é um processo dinâmico e criativo. No desenrolar, surgem fatores não previstos e por mais poder que seja delegado, este sempre será limitado. (SPENGLER, 2010, p. 303)

2.3.2 CONCILIAÇÃO

Este tipo de tratamento do conflito é o mais frequente, habitual e conhecido. A conciliação é o mecanismo no qual um terceiro interlocutor apresenta possíveis respostas à demanda, fazendo com que os envolvidos as aceitem ou não. Poderá haver o debate entre as partes; contudo, o terceiro limitará as propostas de modo a conciliar o conflito. Para Egger (2008, p.64), “o conciliador faz sugestões incentivando as partes para a realização do acordo”.

Nessa “porta”, o profissional intervém por meio da escuta e da investigação, expondo vantagens e desvantagens das propostas, buscando o acordo. “O objetivo de sua atuação é alcançar um acordo que, ainda que não plenamente satisfatório, evite complicações futuras com dispêndio de tempo e dinheiro” (VEZZULA, 2001, p. 83). Segundo o conceito de Calmon (2008, p. 142):

[...] entende-se como conciliação a atividade desenvolvida para incentivar, facilitar e auxiliar a essas mesmas partes a se autocomporem, adotando, porém metodologia que permite a apresentação por parte do conciliador, preferindo-se, ainda, utilizar este vocábulo exclusivamente quando esta atividade é praticada diretamente pelos juiz ou por pessoa que faça parte da estrutura judiciária especificamente destinada a este fim.

Historicamente, a conciliação aparece desde os relatos bíblicos e vai até a destacada valorização pelos Romanos, mediante uma edificação dedicada à deusa Concórdia, sempre ao lado do prédio do fórum²³. Apresenta-se, ainda, notícias entre os po-

²³ Sistemas próprios para solução de conflitos menos complexos, de contendas mais singelas, podem ser contempladas desde remotos períodos da nossa história até a atualidade, assim está na passagem

vos chineses, persas, germanos, anglo-saxões e até os mongóis, como modelo de solução de controvérsia (BUZZI, 2011, p. 46).

No Brasil, o procedimento é predominantemente um fenômeno judicial, pelo qual as partes são conduzidas a um terceiro rumo, ou seja, à obtenção de um acordo para que haja a extinção do processo. Era um método já previsto numa das primeiras Cartas Magnas, no artigo 161 da Constituição firmada por Dom Pedro I, no ano de 1824, no tempo do Brasil Império (BUZZI, 2011, p. 46).

A conciliação pode ser extrajudicial ou judicial. A conciliação extrajudicial depende exclusivamente da vontade das partes e pode ser feita a qualquer momento. Já a judicial pode ser facultativa, na qual as partes tomam a iniciativa, ou, ainda, obrigatória, na qual ela apresenta como dever do juiz. Logo, a conciliação pode operar-se tanto no âmbito da uma demanda judicial, quanto em instituições privadas voltadas à resolução de conflito, como, por exemplo, as Câmaras de Conciliação e Arbitragem.

Em 1994, baseando-se na reforma do Código de Processo Civil, a conciliação judicial foi revigorada (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 48), pois em vários dispositivos ela foi privilegiada, permitindo ao juiz, a qualquer momento, tentar conciliar as partes, mesmo nas causas não sujeitas à audiência.

No atual Código de Processo Civil, a conciliação tem diversas previsões, como no artigo 125, IV, sendo a tentativa dever do magistrado²⁴; no artigo 227, como primeira providência do processo pelo rito sumário²⁵; no artigo 331, § 1º, como

bíblica de Jacó e Labão, bem como nos encargos atribuídos a Moisés (BUZZI, 2011, p. 46).

²⁴ **Art. 125.** O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe: [...] IV – tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes.

²⁵ **Art. 277.** O juiz designará a audiência de conciliação a ser realizada no prazo de trinta dias, citando-se o réu com a antecedência mínima

ato preliminar antes do início da fase probatória²⁶; e no artigo 448, como tentativa antes do início da audiência de instrução e julgamento²⁷.

Cabe mencionar a evidência do procedimento nas audiências preliminares ou nas tentativas de conciliação, previstas no artigo 21 da Lei 9.099/95²⁸, denominada Lei dos Juizados Especiais e nos artigos 625 e 846²⁹ da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Ainda, no texto de alteração do Código de Processo Civil (antigo Projeto de Lei 166/2010), já aprovado pelo Senado Federal com emendas (atualmente Lei 8.046/2010), há previsão da conciliação e da mediação judicial nos artigos 144 a 153³⁰ do diploma, consistindo nos seguintes aspectos: inserir

de dez dias e sob a advertência prevista no § 2º deste artigo, determinando o comparecimento das partes. Sendo ré a Fazenda Pública, os prazos contar-se-ão em dobro.

²⁶ **Art. 331.** Se não ocorrer qualquer das hipóteses previstas nas seções precedentes, e versar a causa sobre direitos que admitam transação, o juiz designará audiência preliminar, a realizar-se no prazo de 30 (trinta) dias, para a qual serão as partes intimadas a comparecer, podendo fazer-se representar por procurador ou preposto, com poderes para transigir. **§ 1º** Obtida a conciliação, será reduzida a termo e homologada por sentença.

²⁷ **Art. 448.** Antes de iniciar a instrução, o juiz tentará conciliar as partes. Chegando a acordo, o juiz mandará tomá-lo por termo.

²⁸ **Art. 21.** Aberta a sessão, o Juiz togado ou leigo esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação, mostrando-lhes os riscos e as consequências do litígio, especialmente quanto ao disposto no § 3º do art. 3º desta Lei.

²⁹ **Art. 625-A.** As empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representantes dos empregados e dos empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho. **Art. 846.** Aberta a audiência, o juiz ou presidente proporá a conciliação.

³⁰ **Art. 144.** Cada tribunal pode criar setor de conciliação e mediação ou programas destinados a estimular a autocomposição. **§ 1º** A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independên-

cia, da neutralidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade e da informalidade. § 2º A confidencialidade se estende a todas as informações produzidas ao longo do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. § 3º Em virtude do dever de sigilo, inerente à sua função, o conciliador e o mediador e sua equipe não poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos oriundos da conciliação ou da mediação.

Art. 145. A realização de conciliação ou mediação deverá ser estimulada por magistrados, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial. § 1º O conciliador poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. § 2º O mediador auxiliará as pessoas interessadas a compreenderem as questões e os interesses envolvidos no conflito e posteriormente identificarem, por si mesmas, alternativas de benefício mútuo.

Art. 146. O conciliador ou o mediador poderá ser escolhido pelas partes de comum acordo, observada a legislação pertinente. **Parágrafo único.** Não havendo acordo, haverá distribuição a conciliador ou o mediador entre aqueles inscritos no registro do tribunal, observada a respectiva formação.

Art. 147. Os tribunais manterão um registro de conciliadores e mediadores, que conterá o cadastro atualizado de todos os habilitados por área profissional. § 1º Preenchendo os requisitos exigidos pelo tribunal, entre os quais, necessariamente, a capacitação mínima, por meio de curso realizado por entidade credenciada, o conciliador ou o mediador, com o certificado respectivo, requererá inscrição no registro do tribunal. § 2º Efetivado o registro, caberá ao tribunal remeter ao diretor do foro da comarca ou da seção judiciária onde atuará o conciliador ou o mediador os dados necessários para que o nome deste passe a constar do rol da respectiva lista, para efeito de distribuição alternada e aleatória, obedecendo-se rigorosa igualdade. § 3º Do registro de conciliadores e mediadores constarão todos os dados relevantes para a sua atuação, tais como o número de causas de que participou, o sucesso ou o insucesso da atividade, a matéria sobre a qual versou a controvérsia, bem como quaisquer outros dados que o tribunal julgar relevantes. § 4º Os dados colhidos na forma do § 3º serão classificados sistematicamente pelo tribunal, que os publicará, ao menos anualmente, para conhecimento da população e fins estatísticos, bem como para o fim de avaliação da conciliação, da mediação, dos conciliadores e dos mediadores. § 5º Os conciliadores e mediadores cadastrados na forma do *caput*, se inscritos na Ordem

os mediadores e conciliadores judiciais como auxiliares da justiça³¹, prevendo remuneração; estabelecer audiência ou

dos Advogados do Brasil, estão impedidos de exercer a advocacia nos limites da competência do respectivo tribunal e de integrar escritório de advocacia que o faça.

Art. 148. Será excluído do registro de conciliadores e mediadores aquele que: I - tiver sua exclusão motivadamente solicitada por qualquer órgão julgador do tribunal; II - agir com dolo ou culpa na condução da conciliação ou da mediação sob sua responsabilidade; III - violar os deveres de confidencialidade e neutralidade; IV - atuar em procedimento de mediação, apesar de impedido. § 1º Os casos previstos no *caput* serão apurados em regular processo administrativo. § 2º O juiz da causa, verificando atuação inadequada do conciliador ou do mediador, poderá afastá-lo motivadamente de suas atividades no processo, informando ao tribunal, para instauração do respectivo processo administrativo.

Art. 149. No caso de impedimento, o conciliador ou o mediador devolverá os autos ao juiz, que realizará nova distribuição; se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com o relatório do ocorrido e a solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.

Art. 150. No caso de impossibilidade temporária do exercício da função, o conciliador ou o mediador informará o fato ao tribunal para que, durante o período em que perdurar a impossibilidade, não haja novas distribuições.

Art. 151. O conciliador ou o mediador fica impedido, pelo prazo de um ano contado a partir do término do procedimento, de assessorar, representar ou patrocinar qualquer dos litigantes.

Art. 152. O conciliador e o mediador perceberão por seu trabalho remuneração prevista em tabela fixada pelo tribunal, conforme parâmetros estabelecidos pelo Conselho Nacional de Justiça.

Art. 153. As disposições desta Seção não excluem outras formas de conciliação e mediação extrajudiciais vinculadas a órgãos institucionais ou realizadas por intermédio de profissionais independentes. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/54a-legislatura/8046-10-codigo-de-processo-civil/arquivos/autografos-sf>>. Acesso em: 20 set. 2012.

³¹ **Art. 129.** São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições são determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria judicial, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador e o conciliador judicial.

sessão inicial, em que partes teriam contato com mediadores e conciliadores judiciais para serem encaminhados aos meios de tratamento de conflito; determinar que cada tribunal organize um cadastro de mediadores e conciliadores judiciais e estabelece princípios gerais para o exercício da função de mediador e conciliador judicial.

Cabe salientar que

[...] a introdução da conciliação nos tribunais mediante o fórum de múltiplas portas racionaliza a aplicação da Justiça, reduz o congestionamento dos juízos, educa a população a negociar por si própria suas disputas, aumenta a legitimidade do Poder Judiciário (pois, na maioria dos casos, a satisfação com o processo é superior à de outros procedimentos) e, por fim, intensifica a participação democrática popular naqueles casos em que o conciliador é escolhido entre a comunidade. (BARBOSA, 2003)

Portanto, a conciliação é um procedimento mais célere e que, na maioria dos casos, pode ser resolvido com uma reunião entre as partes e um conciliador. Trata-se de um mecanismo eficaz para conflitos que não são contínuos, buscando um acordo de forma imediata para colocar fim à controvérsia ou ao processo judicial. No entanto, tal procedimento é frequentemente confundido com a mediação, a seguir estudada.

2.3.3 MEDIAÇÃO

Inicialmente, a mediação nasce como uma porta de tratamento do conflito apresentada para conscientização do problema, transformação e abertura do diálogo, sempre por intermédio do agir comunicativo do consenso.

Além disso, a mediação é milenar e tem uma história longa e variada em diversas culturas. Os povos judaicos, cristãos, islâmicos, hinduístas, budistas, indígenas já praticavam a mediação. Segundo relatos de Moore (1998, p. 13), em tempos bíblicos, as comunidades judaicas utilizavam a mediação tanto por líderes religiosos quanto políticos. As tradições judaicas de solução de conflito foram transportadas para as comunidades cristãs emergentes e viam Cristo como um mediador supremo. Nas culturas islâmicas, a tradição da mediação se dava nas sociedades pastoris do Oriente Médio, nas quais os problemas eram resolvidos por meio de uma reunião comunitária dos idosos. No hinduísmo e no budismo, aldeias empregavam o sistema denominado *panchayat*, no qual um grupo de cinco membros mediava as disputas e exercia funções administrativas (MOORE, 1998, p. 13).

Nesse mesmo sentido, continua o autor (MOORE, 1998, p. 13) explicando que na China, no Japão e em várias sociedades asiáticas a mediação é usada para enfatizar o consenso social, a persuasão moral e a busca do equilíbrio e da harmonia nas relações humanas. Nos textos sagrados do budismo, existem pelos menos três casos em que Buda atuou com mediador. Em fase de ascensão, a mediação cresceu na América, em especial nos Estados Unidos e no Canadá, onde essa prática de tratamento do conflito era de natureza informal e voluntária.

Igualmente, há notícias de que nos Estados Unidos da América, a partir da década de 60, a mediação começou a tomar vulto e que, na década de 70, a Universidade Harvard passou a instituí-la como método de composição empresarial (LEVY, 2008, p. 121). Contudo, a partir da década de 80 do século passado, os norte-americanos passaram a aplicar a mediação de forma sistematizada, justamente para minimizar as consequências danosas sofridas pelos filhos. Ocorre o *boom*

do fenômeno da mediação. Por isso, “dos Estados Unidos da América a mediação migra para o Canadá e atinge a Europa a partir da França. Chega na década de 90 à Argentina e, logo a seguir, ao Brasil” (LEVY, 2008, p. 121).

Portanto, a mediação é um instrumento de tratamento do conflito que tem como objetivo facilitar o diálogo dos envolvidos, sem regras precisas. É vista, ainda, como uma forma de pacificação de conflitos e, muitas vezes, é confundida com a conciliação. Pode-se dizer que a mediação, até chegar ao estágio em que se encontra, passou por alguns modelos: o modelo tradicional linear de Harvard, o modelo transformativo, o modelo circular-narrativo e o modelo proposto como terapia do amor da Associação Latino-Americana de Mediação, Metodologia e Ensino do Direito (ALMMED).

Normalmente, o modelo tradicional linear, mais conhecido como Programa de Negociação da Escola de Harvard, fundamenta-se na comunicação entendida em seu sentido linear. Consiste em dois ou mais indivíduos que se comunicam, um expressando seu conteúdo enquanto o outro escuta. Nesse modelo, a função do mediador é ser um facilitador da comunicação, de modo a conseguir o diálogo. Está centrado na comunicação verbal.

Cabe observar que o mediador é um terceiro ausente de pré-julgamentos, valoração e crenças, devendo também manter-se equidistante das partes; isto é, sem realizar nenhum tipo de vínculo com elas. “A mediação é a negociação realizada com o auxílio de um terceiro. O mediador, ao contrário do árbitro ou juiz, não tem poder para impor um resultado na disputa partes”³².

³² Tradução livre de: “*Mediation is negotiation carried out with the assistance of a third party. The mediator, in contrast to the arbitrator or judge, has no power to impose an outcome on disputing parties.*” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 107)

Nota-se que o modelo de Harvard está centrado no acordo, não prevendo ou não conseguindo prever se a situação conflituosa permanecerá ou reaparecerá. Observa-se que a mediação proposta pelos teóricos de Harvard refere-se a

[...] uma mediação de interesses, pode-se dizer que não passa de uma fórmula normativista, uma vez que Kelsen demonstrou que o acordo entre as partes, nada mais é do que uma norma particular (contrato é lei entre as partes). (EGGER, 2008, p.119)

O modelo transformativo de Bush e Folger fundamenta-se na comunicação, sem deixar de dar atenção ao aspecto relacional. Objetiva, principalmente, modificar a relação das partes, opondo-se ao modelo tradicional, pois não se centra somente em conseguir acordo. Nesse sentido, explica Moore (1998, p. 48):

[...] se método trabalha para lograr, fundamentalmente, o “empowerment”, que pode ser entendido como um potenciamento do protagonista, ou seja, como algo que se dá dentro de uma relação, pelo qual as pessoas potenciam aqueles recursos que lhes permitem ser um agente, um protagonista, de sua vida, ao mesmo tempo em que se fazem responsáveis por suas ações. Em suma, é o reconhecimento do outro, como parte do conflito, vale dizer, o reconhecimento do co-protagonismo do outro.

O modelo circular-narrativo de Sara Coob está baseado na comunicação circular, entendida como um todo. Nesse método, o objetivo é a dissolução do conflito por meio de técnica advinda da teoria da comunicação e da terapia familiar (o acordo não é o objetivo principal, mas pode ser uma consequência da mediação). Conforme explica Egger (2008, p.

123), as partes obrigatoriamente vão se comunicar: “Nesse método não há uma coisa única que produza um determinado resultado, senão que existe uma causalidade de tipo circular, que permanentemente se realimenta”. Busca tanto as relações como o acordo.

Já o modelo waratiano, conhecido como terapia do amor, propõe mediar com base na psicoterapia do reencontro ou do amor perdido, buscando uma forma de realização da autonomia, uma possibilidade de crescimento por meio do conflito. Nas explicações de Warat (2004, p. 92), fala-se de “mediação e sensibilidade” e refere-se a “uma terapia do reencontro mediado” (TRM) ou do “amor mediado”. Para ele, é a possibilidade para que “possa ajudar as pessoas a compreender seus conflitos com maior serenidade, retirando delas a carga de energia negativa que impede a sua administração criativa”.

Com efeito, esse modelo surge em meio à nova tendência de preocupação pelas comunidades de origem popular e de periferia, pois são nesses locais que nascem os exemplos e práticas de novos modos de transformação do conflito, advindos das próprias identidades. É uma prática cultural e uma concepção nova para o Direito, um modo particular de terapia baseada na compaixão e na sensibilidade. Para Riskin (*apud* GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007), a mediação é mais barata, rápida e potencialmente mais hospitaleira para soluções únicas que levam mais em conta os interesses das partes. Ela pode educar as partes sobre as necessidades do outro e as de sua comunidade. “Assim, ela pode ajudá-los a aprender a trabalhar juntos e ver que através da cooperação, todos podem ter ganhos positivos”³³.

³³ “Mediation offers some clear advantages over adversary processing: it is cheaper, fast and potentially more hospitable to unique solutions that take more fully into account nonmaterial interests of the disputants. It can educate the parties about each other’s needs and those of

Num sentido mais amplo, para alguns autores, a mediação é um fenômeno sociocultural ou uma política da cultura. Sob tal viés, fundamenta-se que

[...] a vida social existe somente através da diferença, já que a partir da interação, como processo universal, produzem e possibilitam as trocas, a comunicação e o intercâmbio. A prática da mediação, assim, permite essa interação com categorias sociais e níveis culturais distintos. (VELHO; KUSCHNIR *apud* EGGER, 2008, p. 46)

Cabe reiterar que a mediação normalmente é conduzida por uma pessoa denominada “mediador”, que tem por objetivo auxiliar as partes em conflito a chegar a um entendimento. A pessoa eleita para a mediação deve ser imparcial e objetivar a transformação do conflito. O mediador não julga e tampouco concilia, tarefa esta realizada pelo conciliador ou por um árbitro. A mediação não se confunde com a conciliação e tampouco com a arbitragem. Nesta, o terceiro neutro, um árbitro, exercerá a função de juiz, enquanto na mediação os próprios mediandos assumem as responsabilidades do conflito e das decisões. Difere-se, igualmente, da conciliação, pois nela “o conciliador faz sugestões, incentivando as partes para a realização do acordo” (EGGER, 2008, p. 64). Para tal diferenciação, explica Warat (2004, p. 67) que

*their community. Thus, it can help them learn to work together and to see that through cooperation both can make positive gains. One reason for these advantages is that mediation is less hemmed-in by rules of procedure or substantive law and certain assumptions that dominate the adversary process. In mediation... the ultimate authority resides with the disputants. The conflict is seen as unique and therefore less subject to solution by application of some general principle. The case is neither to be governed by a precedent nor to set one. Thus, whatever a party deems relevant is relevant.” (RISKIN *apud* GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 148)*

[...] nem sempre o que eu digo revela o que eu quero. Muitas vezes o que eu digo revela o que eu quero. Significa dizer que a sentença final nem sempre consegue sorver o que as partes quiseram dizer durante a lide, e ocorre igualmente a mesma situação no acordo judicial.

Assim, nem sempre o acordo é efetuado e lavrado com a real intenção dos envolvidos, já que em muitas ocasiões as pessoas não revelam verdadeiramente o que pensam ou sentem.

Por conseguinte, a mediação é caracterizada como um procedimento voluntário. Ou seja, deve haver a aceitação das partes tanto para o mecanismo quanto para o mediador. Para Bacellar (2003, p. 223), com “a implementação de um modelo mediacional, complementar e consensual de solução de conflitos, o Estado estará mais próximo da pacificação social e da harmonia entre as pessoas”.

Outra característica é a rapidez e efetividade dos resultados, diversamente do que acontece no processo judicial, que é desgastante e moroso, e muitas vezes a decisão não é efetivada, sem mencionar os altos custos. Apresenta-se de forma ampla, não se limitando a aspectos jurídicos, mas interpretando a história do conflito. Para Warat (2004, p. 60), a mediação não se preocupa unicamente com o litígio e tampouco com a obtenção do acordo. Ela visa a ajudar as partes a redimensionar o conflito, entendido como um

[...] conjunto de condições psicológicas, culturais e sociais que determinam choques de atitudes e interesses no relacionamento das pessoas envolvidas. O mediador exerce a função de ajudar as partes a reconstruírem simbolicamente a relação conflituosa.

Ressalta-se que é um procedimento consensual, ou seja, favorece um tratamento de consenso para o conflito, fazendo com que as soluções encontradas sejam satisfatórias para os envolvidos. Deve ser sigilosa, pois o princípio da confidencialidade caracteriza a mediação e resguarda a privacidade das partes.

Assim, a mediação é produzida pelas próprias partes, mediante a ajuda do mediador, cuja finalidade é transformar as relações e proporcionar o bem-estar dos envolvidos. É um procedimento que exige os pressupostos da voluntariedade, da participação, do respeito, da escuta, da cooperação, da solidariedade, da responsabilização e da comunicação.

Tais pressupostos variam de autor para autor, mas os elencados acima são comuns a quase todos eles, por serem essenciais³⁴. O procedimento deve ser, necessariamente, voluntário, aceito pelas partes, para que se torne real e eficaz no tratamento do conflito. Obrigatoriamente, deve ter a participação, o respeito e a cooperação dos envolvidos, pois se não houver essa disponibilidade de requisitos, automaticamente já resta prejudicado. Desse modo, ninguém participa da mediação, exceto por vontade absolutamente livre. No caso da mediação, as pessoas a aceitam ou a buscam porque querem e acreditam que poderão obter um resultado satisfatório. O

³⁴ *“Depending on what seems to be impeding agreement, the mediator may attempt to: encourage exchanges of information; provide new information; help the parties to understand each other’s view; let them know that their concerns are understood; promote productive level of emotional expression; deal with differences in perceptions and interests between negotiators and constituents (including lawyer and client); help negotiators realistically assess alternatives settlement; encourage flexibility; shift the focus from the past to the future; stimulate the parties to suggest creative settlements; learn (often in separate sessions with each party) about interests the parties are reluctant to disclose to each other, and invent solutions that meet the fundamental interests of all parties.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 107)*

objetivo é o consenso transformado em acordo com relação às questões da discussão (SERPA, 1999, p. 153). Para Vezzula (2005, p. 37),

[...] a mediação, a partir da cooperação, da participação ativa, do envolvimento dos diretos interessados, nos propõe a aproximação às pessoas respeitando suas identidades, suas culturas por meio de um trabalho a realizar com elas a partir do reconhecimento, dessa legitimação, dessa situação particular, acolhendo-as. Ou seja, recebendo-as tais como são, assim como desejam ser recebidas.

Outros dois pressupostos importantes são a escuta e a comunicação. Os envolvidos só voltarão a se comunicar se perceberem a escuta, ou seja, ouvir o outro. É restabelecer o vínculo comunicativo que foi rompido. Para que isso aconteça, “o mediador tem de facilitar a comunicação entre as partes e sua principal função é conduzir o diálogo, escutando-as e formulando perguntas” (MARQUES, 2009, p. 128).

Nesse sentido, Vezzula (2005) explica que o procedimento deve ser informal e promover a participação mediante o respeito e a colaboração. Os participantes devem desenvolver habilidades por meio de técnicas de reconhecimento mútuo até produzirem a solidariedade. As pessoas se reúnem para sensibilizarem-se e escutarem-se, para assim compreender as necessidades dos outros. Isso se dá “através deste ser solidário com outro e com suas necessidades e que se comprometem a trabalhar para atender às próprias necessidades, mas fundamentalmente às de todos” (VEZZULA, 2005, p. 47).

Desse modo, a mediação torna-se um mecanismo para que os envolvidos voltem a restabelecer o diálogo e a comunicação e isso só é possível se preencher os seus pressupostos. A seguir, estudar-se-á a arbitragem.

2.3.4 ARBITRAGEM

A arbitragem é o mecanismo pelo qual as partes escolhem um terceiro, independente e imparcial, denominado árbitro, sendo este encarregado de proferir uma decisão equivalente a uma sentença judicial. Conforme Câmara (2005, p. 10): “os titulares de interesse em conflito, por ato voluntário, nomeiam um (ou mais de um) terceiro, estranho ao litígio, conferindo-lhe poder para apresentar uma solução para aquela lide, solução está que lhe será imposta coativamente”.

Historicamente, a arbitragem é considerada milenar, pois há registro de seu emprego no ano de 3000 a.C., na Babilônia, onde era utilizada para dirimir conflitos entre Estados soberanos (SAMPAIO, 2007, p. 14). Em relatos históricos, seu uso era constante na Grécia e na Roma antigas. Já na Idade Média, sua utilização foi ampla, sobretudo entre os cristãos, que não confiavam na justiça laica e recorriam à arbitragem para dirimir conflitos entre seus seguidores. Há também notícias de sua aplicação na Revolução Francesa (SAMPAIO, 2007, p. 14).

No Brasil, o instituto arbitral sempre esteve presente no ordenamento jurídico nacional, desde o tempo da Colônia, mediante as ordenações do Reino de Portugal (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 51). O procedimento era disciplinado, também, no Regulamento 737 e no Código Comercial, ambos de 1850, bem como no Código Civil de 1916 e nos Códigos de Processo Civil de 1939 e 1973. No entanto, era considerado “letra morta” em face de sua pouca utilização (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 51).

Posteriormente, o quadro jurídico começou a mudar pelo advento da Lei 9.307/96, na qual a arbitragem passou a ser efetivada e impulsionada ante a significativa mudança nos obstáculos que a dificultavam, tais como: a dispensa da homologação da sentença arbitral, que passou a ter a mesma eficácia da

sentença judicial; o efeito vinculante da cláusula compromissória para instaurar a arbitragem, efeito este inexistente anteriormente; a dispensa da dupla homologação para o reconhecimento e a execução das sentenças arbitrais estrangeiras.

Já para os autores americanos Goldberg, Sander e Rogers, a arbitragem é um procedimento de resolução de litígios privados, projetado pelas partes para atender às suas necessidades particulares. Ela contém, ainda, os elementos essenciais do tribunal de adjudicação, ou seja, as provas e os argumentos são submetidos a uma terceira parte neutra, que tem o poder de emitir uma decisão vinculativa³⁵.

Consequentemente, a arbitragem instala-se por força de um instrumento chamado de convenção arbitral, o qual pode ser uma cláusula denominada compromissória ou arbitral e “é expressa em um contrato em que as partes se comprometem a levar os conflitos decorrentes do contrato de arbitragem” (SAMPAIO, 2007, p. 16). Pode haver, ainda, outro instrumento denominado compromisso arbitral, no qual as partes submetem um conflito à arbitragem. “A diferenciação entre ambas se dá pelo fato de que a primeira existe por força de um contrato e é preventiva e a segunda pressupõe a existência de um conflito e deve seguir regras ou atender requisitos determinados pela lei” (SAMPAIO, 2007, p. 16).

Dentre as características do procedimento, está a voluntariedade pelas partes, sendo que o acordo está sujeito a um campo limitado de revisão. Normalmente, quando o árbitro é selecionado pelas partes, tendo poder de decisão, ele é um es-

³⁵ “Because arbitration is a private dispute resolution procedure, designed by the parties to serve their particular needs, it cannot be defined or described in a manner that will encompass all arbitration systems. Still, arbitration typically contains the essential elements of court adjudication—proofs and arguments are submitted to a neutral third party who has the power to issue a binding decision.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 213)

pecialista em determinada matéria. É um procedimento menos formal; porém, normas de direito substantivo podem ser adotadas e as partes podem apresentar provas e documentos em determinada oportunidade. A decisão é embasada por princípios jurídicos e opiniões arrazoadas. Assim, denota-se sua privacidade.

Para Goldberg, Sander e Rogers (2007), as vantagens teóricas da arbitragem sobre o processo judicial são múltiplas, estando dentre elas as seguintes: experiência do tomador de decisão, a finalidade da decisão, a privacidade do processo, a informalidade processual, baixo custo e velocidade³⁶.

Nas explicações de Carmona (1999), a arbitragem é um meio de tratamento de controvérsias pela qual as partes em litígio, envolvendo direito disponível, escolhem um juiz privado para decidir o conflito de forma autoritária, ou seja, vinculativa para os litigantes. E vai além dizendo que,

[...] ao escolher a via alternativa, prudente distância do Poder Judiciário (cujas decisões, via de regra, são seguras, porém muito morosa), procurando solução rápida, *deformalizada* e especializada para seus conflitos, aproveitando-se do sigilo propiciado pelo método em questão e da possibilidade de indicar como julgador um especialista na matéria objeto da disputa, eliminando-se, como é fácil perceber, muitos dos componentes aleatórios que podem levar à frustração da solução judicial das disputas. (CARMONA, 1999, p. 421)

Cabe destacar a diferença entre arbitragem *ad hoc* e a arbitragem institucionalizada, referente ao modo de ser esti-

³⁶ “*The theoretical advantages of arbitration over court adjudication are manifold: expertise of the decision maker, finality of the decision, privacy of the proceedings, procedural informality, low cost and speed.*” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 214)

pulado o procedimento. Na primeira, “as partes definem o desenvolvimento da arbitragem que poderá ser de direito ou de equidade, inclusive como se escolherá o árbitro para aquele caso” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 180). Na arbitragem *ad hoc*, as partes escolhem o ônus de organizar e administrar o procedimento. Nesse caso, não há qualquer tipo de assistência ou acompanhamento de um organismo externo, devendo ser seguidas as regras estabelecidas previamente pelos envolvidos.

Já na arbitragem institucionalizada, há um órgão especializado em mediar ou arbitrar litígios, com regulamento próprio e lista de árbitros, tudo previamente conhecido pelas partes. “Nela as partes optam por submeter-se aos dispositivos constantes no regulamento arbitral de uma instituição especializada, que deverá ser dotada de organização própria para a condução do caso” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 181).

Vale lembrar que o número de entidades dedicadas à arbitragem é expressivo no Brasil e no exterior. No país, podem ser citados o Tribunal Arbitral da Câmara de Comércio Brasil-Canadá e a Câmara de Mediação e Arbitragem de São Paulo. No âmbito do Mercosul, o Tribunal de Mediação e Arbitragem do Colégio e Ordem dos Advogados do Mercado Comum do Sul (Coadem). Em nível internacional, exemplifica-se a American Arbitration Association (AAA), a Câmara de Comércio Internacional de Paris (CCI) e a London Court of Arbitration. Dentre estas, revela-se a competente atuação da American Arbitration Association, a qual regulamentou uma série de modalidades de arbitragem, nas quais se destacam a perícia arbitral, a arbitragem *baseball* ou de última oferta (*final-offer*), a arbitragem *nigth baseball*, a arbitragem *bounded* ou *high-low*, a *court-annexed arbitration* e a *rent a judge*³⁷.

³⁷ Merece destaque a diferenciação entre as várias modalidades de arbitragem: a perícia arbitral é aquela contratada pelas partes para

A arbitragem vem crescendo e mostrando resultados surpreendentes. Nasce como mecanismo de tratamento de conflitos que vem corroborar com a participação e inclusão social. Nas palavras de Carmona (2011, p. 210), “constitui espaço natural de solução de controvérsia de determinada feição, onde possa imperar a autonomia da vontade, onde haja necessidade de solução mais técnica e rápida”.

Portanto, a arbitragem é mais uma porta do Fórum de Múltiplas Portas que se apresenta como mecanismo de tratamento do conflito. A seguir, passar-se-á a estudar algumas portas mais específicas do sistema americano, que podem contribuir muito para uma política pública nacional.

2.3.5 OUTRAS PORTAS

Várias são as portas do Fórum Múltiplas Portas, não sendo as únicas aquelas anteriormente referidas. Podem ser usadas outras, dependendo da peculiaridade e da natureza

esclarecer questão de fato imprescindível ao deslinde do conflito, que, por sua natureza arbitral, vinculará as partes ao seu resultado; a arbitragem *baseball* ou de última oferta (*final-offer*) é aquela que tem por base as posições finais expostas pelos envolvidos no conflito, os quais outorgam ao árbitro o poder de decidir entre uma delas, sendo-lhe vedado concluir por uma terceira alternativa, ainda que intermediária; na arbitragem *night baseball*, um árbitro elabora uma sentença (*laudo*), sendo que a decisão definitiva da causa será uma das duas ofertas das partes, aquela que mais se aproximar da exposta na sentença arbitral; a arbitragem *bounded* ou *high-low* é aquela na qual as partes concordam privativamente, sem informar ao árbitro que a sentença por ele prolatada será retificada para se acomodar aos parâmetros fixados pelas partes; a *court-annexed arbitration* trata-se da arbitragem anexa ao juízo, para que resolvam os casos a ela encaminhados por opção das partes; e a *rent a judge* trata-se da contratação de um árbitro tão somente para prolatar a sentença, quando há processo em curso na Justiça, mas que pode demorar muito para receber a sentença. (CALMON, 2008, p. 97-99)

do conflito. No Fórum Múltiplas Portas, por meio da triagem, analisa-se qual o procedimento mais adequado ao caso concreto. Assim, “não há hierarquia ou prevalência entre eles, nem entre eles e o Poder Judiciário. A proposta é que se visualize a adequação ao caso concreto, ao conflito que por se caracterizar distinto requer mecanismos diversos de resolução” (NUNES; SALES, 2010, p. 218).

2.3.5.1 Avaliação Preliminar Neutra (*Early Neutral Evaluation*)

Naturalmente, este mecanismo é pouco difundido no Brasil. Todavia, ele serviria de forma eficaz nas pequenas causas, já que, por um parecer fundamentado, um advogado, juiz ou promotor, com sua vasta experiência jurídica, encaminharia a demanda à pessoa especializada para tratar o conflito. Oferece-se às partes uma avaliação do caso mediante opinião fundamentada, oral e não obrigatória de um avaliador neutro e experiente. Para tanto,

[...] após esta informação, as partes retornam à negociação, orientadas agora por uma opinião especializada. Se a controvérsia não é solucionada, a avaliação é mantida em confidencialidade e o avaliador pode auxiliar as partes a lograr o procedimento mais simples e rápido no tribunal. (BARBOSA, 2003, p. 255)

Nota-se que a experiência com a avaliação prévia teve início nos Estados Unidos, na década de 80, com uma comissão destinada a pesquisar e propor soluções para os problemas do custo e da demora no processo, tornando-se definitiva em 1988 (CALMON, 2008, p. 102). Ela foi utilizada, pioneiramente, no Tribunal Distrital do Norte da Califórnia e replicada em muitas outras jurisdições, sob uma variedade de rótulos.

O mecanismo busca uma avaliação do caso, no início de sua história, por um experiente neutro (geralmente um advogado voluntário selecionado pelo tribunal) com base em breves apresentações por ambos os lados. Se o caso não resolver, a avaliação é mantida em sigilo e o avaliador ajuda as partes a simplificar e adaptar o caso a um tratamento mais célere que o julgamento. Às vezes, o avaliador também auxilia as partes no acompanhamento das solicitações³⁸.

Nesse sentido, tal mecanismo propõe a intervenção de um terceiro imparcial, especializado e respeitado pelas partes, em fase inicial do processo. Promove a troca de informações entre elas, permitindo-lhe obter a autocomposição (CALMON, 2008, p. 102). Cabe salientar que, eventualmente, as partes podem solicitar que o mesmo avaliador intervenha como mediador.

2.3.5.2 *Summary Jury Trial*

Trata-se de um procedimento sumário diante do Tribunal do Júri, nos casos em que o julgamento de primeiro grau se faz pelo colegiado popular. O Júri Sumário é uma adaptação do minijulgamento para os casos em que as partes querem a informação mais direta sobre a reação de um júri, já que podem receber a previsão de um consultor. O Júri Sumário pode ser exercido por um juiz ou magistrado e um

³⁸ “As the name implies, early neutral evaluation (ENE), pioneered in the U.S. District Court for Northern California and replicated in many other jurisdictions under a variety of labels, calls for an assessment of the case early in its history by an experienced neutral (usually a volunteer attorney selected by the court) on the basis of brief presentations by both sides. If the case does not settle, the assessment is kept confidential, and the evaluator helps the parties to simplify and tailor the case for more expeditious handling in trial. Sometimes the evaluator also assists the parties in monitoring discovery requests.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 318)

Júri Consultivo. Os jurados geralmente não são informados de que seu papel é consultivo até depois de retornar o seu veredicto. Assim, eles são encorajados a tratar a tarefa de decisão tão a sério como fariam em um júri real³⁹.

Para tanto, o procedimento é sumário e conta com um resumo das teses e provas, sendo o júri chamado para emitir um parecer opinativo. Normalmente, é um mecanismo utilizado para casos complexos que demandem tempo e alto custo. No entanto, “a decisão do júri simulado não é sujeitante, sendo apenas mais uma maneira de tratar a questão com a finalidade de se chegar a um consenso” (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 56).

2.3.5.3 *Mini-Trial*

Este mecanismo é organizado de maneira variada, de acordo com as necessidades das partes e do conflito, com a possibilidade de incorporar outros mecanismos de tratamento do litígio. O procedimento é bastante eficaz em disputas que envolvam empresas de grande porte.

No minijulgamento (*mini-trial*), mais frequentemente usado em disputas empresariais, apresentações sumárias são feitas por advogados de cada parte a um painel composto por um conselheiro neutro e executivos de alto nível com autoridade de resolução. No final das apresentações, os executivos

³⁹ “The summary jury trial is an adaptation of the mini-trial for cases in which the parties want more direct information about likely jury reaction than they would receive from the prediction of a mini-trial advisor. The summary jury trial takes place in court with a judge or magistrate presiding and an advisory jury, drawn from regular jury pool, in the jury box. The jurors usually are not told that their role is advisory until after they return their verdict. Thus, they are encouraged to treat their decisional task as seriously as would an actual jury.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 317)

tentam negociar uma resolução para a disputa. Se eles são incapazes de fazê-lo, podem invocar o conselheiro neutro para dar uma previsão do resultado provável do litígio⁴⁰.

Dentre as vantagens desse método, destacam-se a identificação dos pontos em conflito e a promoção do diálogo entre as partes envolvidas. No entanto, é um procedimento relativamente mais caro, por isso adapta-se melhor a litígios mais complexos. “Além disso, o conflito deixa de ser tratado apenas como uma típica questão jurídica entre advogados, pois aspectos comerciais e empresariais serão considerados na sua resolução” (RODRIGUES JUNIOR, 2006, p. 55).

2.3.5.4 *Court-annexed arbitration*

Na *court-annexed arbitration*, há o uso da arbitragem anexa ao juízo tradicional. As partes são incentivadas e encorajadas a participar, pela corte judicial, da arbitragem como mecanismo de tratamento do conflito. Nesse procedimento, “são mantidos convênios e acordos com instituições privadas de arbitragem, para que atuem em conjunto com a justiça estatal” (CALMON, 2008, p. 98).

Normalmente, o procedimento estende-se a uma classe de determinados casos (como acidentes de automóveis ou os casos que envolvem dinheiro, com exceções). Para tanto, tais casos devem envolver créditos inferiores ao valor jurisdicio-

⁴⁰ “*In the mini-trial, most often used in business disputes, summary presentations are made by attorneys for each party to a panel consisting of a neutral advisor and high-level executives with settlement authority. At the conclusion of the presentations, the executives attempt to negotiate a resolution of their dispute. If they are unable to do so, they may call on the neutral advisor to give a prediction of the likely outcome if the matter is litigated.*” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 313)

nal. Muitas vezes, existe um procedimento judicial de isenção no programa para os casos que são inadequados, ou para a inclusão voluntária de casos não abrangidos pela lei⁴¹.

2.3.5.5 *Med-Arb* ou *Arb-Med*

Em tal procedimento, as partes concordam em realizar a mediação ou a arbitragem e, inexitoso o método, passa-se ao outro mecanismo. São mecanismos privados e espontâneos que podem ser realizados sob orientação coordenada. Cabe salientar que deverão ser separadas as funções do mediador e do árbitro. No processo *med-arb*, a função da pessoa neutra se dá primeiro como mediador, ajudando as partes a chegar a um resultado mutuamente aceitável. Se um falhar a mediação, a mesma pessoa neutra vai, então, servir como árbitro, emitindo uma decisão final e vinculativa⁴².

Já na *arb-med*, sucede o contrário. Ou seja, realiza-se o procedimento da arbitragem, chegando-se à prolação da sentença. O árbitro anuncia às partes que a sentença está pronta e inicia com as mesmas tratativas de mediação para que obtenha o acordo, antes da publicação da sentença.

Esse mecanismo sofre duras críticas, já que a mediação influencia e descaracteriza a arbitragem e a arbitragem, por sua vez, influencia e descaracteriza a mediação. Nesse sentido,

⁴¹ “The program usually extends to a class of cases (such as automobile torts or all money claim cases, with specified exceptions) involving claims below a specified jurisdictional amount. Often there is a procedure for judicial exemption from the program for cases that are inappropriate or for voluntary inclusion of cases not covered by the statute.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 310)

⁴² “In this process, the neutral functions first as a mediator, helping the parties arrive at a mutually acceptable outcome. If a mediation fails, the same neutral then serve as an arbitrator, issuing a final and binding decision.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 307)

[...] no sistema med-arb, caso o mediador seja sucessivamente o árbitro, ele já teria ouvidos as partes em aspectos sensíveis, contaminando sua imparcialidade. Já no sistema arb-med, apesar de o árbitro já ter prolatado a sentença, não tendo conhecimento qualquer fato reservado das partes, seu conhecimento da decisão, que ele próprio elaborou, o fará agir sob essa influência, contaminando a condução das tratativas para o acordo. (CALMON, 2008, p. 101)

Portanto, deve-se tomar cuidado para respeitar os princípios de cada método, sob a pena de se colocar em risco todo o tratamento do conflito.

2.3.5.6 *Ombudsman*

Neste mecanismo, denominado *ombudsman* ou, em português, “ouvidor”, a pessoa nomeada por uma instituição ou por representantes de uma categoria passa a tutelar direitos contra a falta, a disfunção, os abusos ou os retardos dessa mesma instituição (CALMON, 2008, p. 107).

Nos países escandinavos, onde o conceito surgiu, o ouvidor é um funcionário público nomeado para ouvir queixas dos cidadãos e conduzir uma investigação de averiguação independente, com o objetivo de corrigir abusos da administração pública. Nos Estados Unidos, a função do ouvidor desenvolveu-se de forma completamente diferente⁴³. Nesse sentido, o *ombudsman* é considerado um membro neutro da estrutura societária, localizado fora da cadeia normal de comando ge-

⁴³ “In the Scandinavian countries, where the concept originated, the *ombudsman* is a public official appointed to hear citizen complaints and conduct independent fact-finding investigation, with the goal of correcting abuse of public administration. In the United States, the *ombudsman* function has developed quite differently.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 319)

rencial, devendo-se reportar diretamente ao presidente da organização. O trabalho da pessoa é para ajudar a resolver disputas relacionadas com o trabalho por meio de aconselhamento informal, a mediação ou, mais raramente, investigação e recomendações para a gestão⁴⁴.

Nesse caso, o ouvidor não pode impor a decisão. Age somente formulando observações e recomendações. Não age apenas em órgãos públicos, mas também em instituições privadas. Normalmente, é nomeado por determinado tempo, goza de estabilidade e sua atuação não está sujeita a níveis hierárquicos. Enfim, é uma pessoa encarregada de analisar o conflito em determinado local de trabalho ou comunidade, ajudando, por meio de críticas e sugestões, a encontrar uma composição equitativa para os envolvidos.

2.3.6 ADJUDICAÇÃO/TRADICIONAL

No procedimento tradicional, o cidadão, possuindo um problema, procura o Poder Estatal/Poder Judiciário e propõe uma ação. Nessa demanda, haverá um juiz – pessoa estranha à lide e totalmente autônoma – que colherá informações e provas, decidindo o caso com base na aplicação da lei e na situação fática apresentada. O produto será um instrumento denominado sentença, que possuirá efeito coercitivo para os envolvidos.

Os envolvidos A e B são postos entre parênteses porque nessa fase do conflito a sua presença é considerada quase supérflua: o papel principal é desenvolvido pe-

⁴⁴ “The ombudsperson is considered a neutral member of the corporate structure, located outside the normal managerial chain of command and reporting directly to the president of the organization. The person’s job is to help resolve work-related disputes through informal counseling, mediation, or, more rarely, investigation and recommendations to management.” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 319)

los advogados e pelo juiz, que debatem o problema em termos técnicos. O procedimento é formal e heterônomo; a sentença foge do controle das partes. (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 113)

Por conseguinte, o direito à tutela jurisdicional implica que toda pessoa, sempre que tenha ou pretenda algo e encontre resistência, pode exigir que a justiça intervenha para que se garanta o seu direito. O ato que caracteriza tal intervenção se denomina jurisdição contenciosa. Assim, a jurisdição “se apresenta como atividade de transformação da realizada para fazer prevalecer a ordem jurídica *stricto sensu*, que é o caso da jurisdição contenciosa” (BOTELHO DE MESQUITA, 2002, p. 50).

A justiça contenciosa opera-se sobre litígios, fazendo prevalecer a lei e atribuindo “o bem da vida disputado a quem lhe faz jus segundo o sistema” (TARTUCE, 2008, p. 81). Portanto, o desenvolvimento tradicional do processo verifica-se segundo um modelo contencioso, denominado conflitual, caracterizado pela oposição de interesses entre indivíduos iguais em direitos e pela atuação de um terceiro, encarregado de declarar a quem pertence o direito de forma impositiva. “O caráter litigioso caracteriza o modelo tradicional da jurisdição estatal” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 112).

Com efeito, o tratamento dos conflitos pela via jurisdicional definirá os vencedores e os vencidos. Assim, “a característica da conflituosidade é gerar um sistema ‘ganha-perde’, no qual a resposta final será, em regra, adjudicada (atribuída) a uma das partes por um terceiro estranho a relação jurídica” (TARTUCE, 2008, p. 103).

Para tanto, tal modelo de tratamento do conflito vem sendo bastante questionado e criticado, ante as enormes deficiências que possui e já caracterizadas no capítulo anterior. Outra característica eminente nesse mecanismo é o antago-

nismo predominante que enseja respostas combativas e acirradas, fazendo com que as partes e seus advogados tenham uma postura que acaba por afastá-los dos verdadeiros objetivos da justiça.

Por óbvio, o sistema judicial adjudicatório jamais deixará de existir e tampouco se pleiteia essa ideia. No entanto, busca-se nesse mecanismo que sejam revistas e analisadas as formas que ele próprio fornece como tratamento de conflito. Objetiva-se um modelo consensual, no qual se persegue “o ganha-ganha, de modo que os próprios envolvidos sejam aptos a se compor e alcançar uma situação mais favorável em relação aos seus interesses, por intermédio de conversações e debates” (TARTUCE, 2008, p. 107).

Consequentemente, tratar o conflito judicialmente é atribuir ao magistrado o poder de dizer quem ganha e quem perde no litígio. Nesse sentido, a afirmativa “quando se vai ao juiz se perde a face”⁴⁵ torna-se real, já que o “judiciário decide litígios que lhe são alheios, sem sentir os outros conflitos, encaixando-os num modelo normativo, sem ouvir/sentir as partes” (SPENGLER, 2010, p. 290).

Desse modo, pretende-se destacar que a maioria das decisões é sem responsabilidade, pois não passa da aplicação fria da lei. Como salienta Warat (2001, p. 145), “decidem con-

⁴⁵ *“Da ricordare è l'utilizzazione che negli ani Sessanta ha fato uno studioso norvegese, Eckhoff, che nel saggio The Mediator, the Judge and the Administrator in Conflict Resolution (1966, p. 158) avanzava l'ipotesi che inculture religiose di tipo conciliativo, con il confucianesimo, vi era scarsa propensione private e bassa attenzione pubblica alla lite giudiziaria. Non che lì non si litighi, ma c'è un forte legame tra il disvalore del litigio e l'interiorizzazione dei precedenti religiosi. Si dice che per la religione confuciana 'ad andare dal giudice si perde la faccia', quasi che litigare sia peccato. Questo non avviene in culture cattoliche dove, nonostante l'etica del perdono e il divieto del risentimento, si ricorre sempre più spesso al giudice.”* (RESTA, 2005, p. 80)

flitos sem relacionar-se com os outros. As decisões dos juízes são sem rosto”, ou seja, sempre há uma decisão com base em critérios pessoais e baseada em lugares de conhecimento ou modelos de significado que não revelam o rosto da sensibilidade. Assim,

[...] toda ênfase é dada à solução contenciosa e adjudicada dos conflitos de interesses. Ou seja, toda ênfase é dada à solução de conflitos por meio de processo judicial, em que é proferida uma sentença, que constitui a solução imperativa dada pelo representante do Estado. O que se privilegia é a solução pelo critério do “certo e errado”, do “preto ou branco”, sem qualquer espaço para a adequação da solução, pelo concurso da vontade das partes, à especificidade do caso concreto. (WATANABE, 2005, p. 685)

Por outro lado, promover uma política de tratamento dos conflitos, por meios consensuais, faz com que haja uma transformação de paradigma, passando do litígio para o consenso, no qual os envolvidos participam da decisão. Esse modelo de tratamento dos conflitos possui base no Direito Fraternal, o qual busca “regras de compartilhamento e de convivência mútua que vão além do litígio, determinando formas de proteção dos direitos fundamentais”⁴⁶.

⁴⁶ “Il diritto fraterno, dunque, mette in evidenza tutta la determinatezza storica del diritto chiuso nell’angustia dei confini statali e coincide con lo spazio di riflessione legato al tema dei diritti umani, con una consapevolezza in più: che l’umanità è semplicemente luogo ‘comune’, solo all’interno del quale si può pensare riconoscimento e tutela. In altre parole i diritti umani sono quei diritti che possono essere minacciati soltanto dall’umanità stessa, ma che non possono trovare vigore, anche qui, se non grazie all’umanità stessa. [...] Il diritto fraterno può essere la forma in cui può crescere un processo di auto-responsabilizzazione.” Eligio. *Il diritto fraterno*. Roma-Bari: Editori Laterza, 2005, p. 80. (SPENGLER, 2010, p. 292)

Por isso, mecanismos consensuais de tratamento dos conflitos pretendem a busca da “face” perdida dos litigantes, de modo a proporcionar aos seres humanos cooperação e participação, redefinindo nova forma de justiça, esta chamada de justiça da proximidade ou consensual, na qual os modelos de tratamento de litígios se aproximam dos envolvidos, estimulando a cidadania e o respeito pelo próximo e, acima de tudo, reafirmando os direitos e os tornando mais efetivos a todos. Posteriormente, passar-se-á a estudar o funcionamento do Fórum Múltiplas Portas.

2.4 O FUNCIONAMENTO DO FÓRUM

Por meio de uma pesquisa⁴⁷ coordenada pela professora Mariana Hernandez, da Universidade de St. Thomas, e supervisionada pelo professor Frank Sander, da Universidade de Harvard, e pelo Professor Lawrence Susskind, também de Harvard e do Massachusetts Institute of Technology, idealizou-se um estudo de aplicação das técnicas de construção do consenso nos países da América Latina, intitulada International ADR Research Network (NUNES; SALES, 2010, p. 223).

Durante a pesquisa, discutiu-se a possibilidade de aplicação dos mecanismos do modelo múltiplas portas no Brasil, sendo avaliada a realidade e o sistema judicial do país. O primeiro pesquisador brasileiro a escrever sobre o tema foi o professor Ivanio Machado Barbosa, membro do grupo de pesquisa sobre Arbitragem, Mediação e Negociação da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, que produziu um artigo intitulado “Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual” (BARBOSA, 2003, p. 241).

⁴⁷ THE UNIVERSITY OF ST. THOMAS. *International alternative dispute resolution (ADR) research network*. Disponível em: <<http://courseweb.stthomas.edu/mdhernandezc/>>. Acesso em: 11 jun. 2011.

Nesse sentido, o funcionamento do sistema americano inicia-se com o encaminhamento da demanda, mediante uma triagem, para alguns dos mecanismos de tratamento do conflito. A dinâmica de organização pode variar de país e do Tribunal que o adotar, já que vai depender da cultura, do Direito local e da disponibilidade de procedimento.

Nos Estados Unidos, o professor Sander idealizou o Fórum, pretendendo avaliar os critérios que podem auxiliar na determinação do melhor tratamento do conflito. Ele apresentou cinco critérios: a natureza do litígio, a relação entre os oponentes, a quantidade da disputa, o custo e a velocidade. Defendeu, ainda,

[...] uma panóplia flexível e diversificada de mecanismos de resolução de litígios, com determinados tipos de casos que estão sendo atribuídos a diferentes processos (ou combinações de processos), de acordo com alguns dos critérios mencionados anteriormente. (CRESPO; SANDER, 2008, p. 670)

Para ele, isso poderia ser feito em várias instituições, mas ao contrário, propôs um sistema racionalizado e central, não apenas a casa de um tribunal,

[...] mas um Centro de Resolução de Litígios, sendo que o conflito deve primeiro ser canalizado através de um funcionário de triagem que, então, distribui o conflito para o processo (ou sequência de processos) mais adequado ao seu tipo. (CRESPO; SANDER, 2008, p. 670)

Esse modelo proposto por Sander é um centro de tratamento de conflitos, no qual o início se dá pela unidade de distribuição de modo a “diagnosticar” as disputas e, em seguida, usando critérios de referência específicos, analisa-se o mecanismo mais adequado como “porta”, para tratar o conflito.

As principais características são a ingestão ou diagnóstico do mecanismo de tratamento da demanda, que incluem critérios específicos de avaliação, quais sejam: a diversidade de mecanismos de tratamento em que os casos serão encaminhados e o centro de pessoal, no qual há o diagnóstico, a admissão e o encaminhamento do conflito para o tratamento.

Portanto, o Fórum Múltiplas Portas é um centro multifacetado cuja premissa é a aplicação do melhor mecanismo, considerando as vantagens e desvantagens do caso específico, no tratamento do conflito. Assim, em vez de apenas uma “porta” que conduz à sala de audiências, esse centro de justiça global tem muitas portas, que podem ser a “negociação”, a “conciliação”, a “mediação”, a “arbitragem”, a “avaliação preliminar neutra”, dentre outros⁴⁸.

Primeiramente, o funcionamento se dá por uma unidade de rastreio, em que a disputa é recebida por um especialista, que pode ser uma pessoa do tribunal, um juiz ou um membro de partido. Essa pessoa responsável pela triagem tem a função regrada e designada por cada tribunal. Para tanto, esse profissional passa por um treinamento, a fim de que possa adquirir amplo conhecimento. Ele deve ser apto em procedimentos de triagem, capaz de analisar os conflitos e estar familiarizado com a concepção do regimento do tribunal local, além de ter profundo conhecimento das opções de tratamento disponíveis ao conflito⁴⁹. Por outro lado, os

⁴⁸ “The MDC is a multifaceted dispute resolution center that is premised on the notion that there are advantages and disadvantages in any specific case to using one or other dispute resolution process. Hence instead of just one ‘door’ leading to the courtroom, such a comprehensive justice center has many doors may be ones labeled ‘arbitration’, ‘mediation’, ‘mini-trial’, ‘summary jury trial’, and ‘case evaluation.’” (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 396)

⁴⁹ “The screening of a dispute may be performed by an intake specialist, by court personnel, by a judge or by a party. The identity of the person

critérios utilizados para a triagem levam em conta três categorias: a característica do caso, as opções de tratamento do conflito e o desejo das partes.

Resumidamente, o Fórum Múltiplas Portas consiste em uma mesa de entradas (*intake*) e um centro de diagnóstico, em que o pessoal especializado ouve o relato do caso feito pelas próprias partes e as orienta para o meio mais adequado de tratamento. “Esse procedimento ocorre no próprio tribunal e é composto de um diretor, pessoal administrativo e técnicos especializados que entrevistam os interessados e os encaminham” (CALMON, 2008, p. 181).

Na próxima etapa, há o processo de diagnóstico do conflito, que pode ser dividido em duas funções principais: entrevista e aconselhamento. Na entrevista, o especialista procede ao máximo de perguntas possíveis, de modo a identificar o problema, sem, todavia, resolvê-lo durante a etapa. Esta é concluída quando se pode claramente resumir o problema e ter a aceitação da pessoa atendida. Após isso, inicia-se a função de aconselhamento. Na identificação do problema, analisam-se as soluções potenciais, com suas prováveis consequências negativas e positivas, para, então, identificar a “porta” que é mais adequada ao tratamento do conflito. A porta escolhida deverá ser aquela que provavelmente possa trazer a satisfação dos envolvidos⁵⁰.

who is responsible for screening is a function of the design of the particular multi-door courthouse program. Except in cases where the parties consent to referral to a particular dispute resolution process, the individual who screens cases should have a relevant background and training. The individual should be competent in screening procedures, able to analyse disputes, be familiar with the local program design and the available dispute resolution options.” (PRESTON, 2007)

⁵⁰ “In interviewing, the intake specialist asks many questions. The intake specialist must ascertain the problem, not resolve it during the interview. The interviewing function is completed when the intake specialist

Conforme Calmon (2008, p. 181), os especialistas são treinados para examinar cada tipo de caso e avaliar as características mediante a história e a dinâmica do conflito. Os critérios utilizados são os mais variados. Podem ser: identificar se é uma matéria de fato ou de direito, se há ameaças pessoais ou patrimoniais, qual a intensidade da relação dos envolvidos, qual a situação econômica e a disposição para dialogar. Tudo isso para saber se o caso é simples ou complexo. Assim,

[...] durante a entrevista inicial, são discutidos todos os aspectos do litígio e a situação pessoal de cada um dos envolvidos, que são confrontados com um protocolo previamente elaborado por toda a equipe, procurando uniformizar os procedimentos, mantendo-se o reconhecimento da particularização de cada caso. (CALMON, 2008, p. 181)

Para se fazer o diagnóstico de admissão e de encaminhamento, o conflito passa por seis etapas identificáveis: introdução, reclamação, narração, identificação e esclarecimento do problema, resumo, consideração de opções e consequências e assistência na seleção da opção. Esses passos enfatizam o fluxo ordenado de comunicação que inicia com a reclamação do cidadão, continua com a discussão de opções e consequências e termina com a seleção e o teste de uma opção. O objetivo do procedimento é ajudar o cidadão a resolver o problema de forma eficiente e satisfatória. Com base nesse processo de admissão, o primeiro passo para o tratamento ocorre durante a

can clearly summarize the problem and the complainant agrees with the summary. When the interviewing function is completed, the counseling function begins. Counseling is a process of identifying and then weighing potential solutions, with their probable negative and positive consequences, in order to decide which alternative is most appropriate. The alternative chosen should be the one that is most likely to bring the greatest client satisfaction." (PRESTON, 2007)

primeira reunião⁵¹. Na fase de entrada (*intake*), as primeiras quatro fases referem-se à análise da entrevista a ser feita e as duas últimas envolvem a entrevista propriamente dita.

Na etapa de diagnóstico, merece destaque a seguinte consideração: o encaminhamento apropriado pelo funcionário na fase de entrada assegura que o profissional está completamente ciente de todos os fatos relevantes do conflito. No entanto, os envolvidos muitas vezes não estão preparados para manifestar as suas queixas reais, isso sem contar a possibilidade de os advogados ainda modificarem a queixa para uma linguagem jurídica que obscurece preocupações reais das partes. Assim, a queixa deve apresentar todos os argumentos e fatos na hora de sua apresentação⁵².

⁵¹ *"The intake diagnosis and referral process divides into six identifiable steps: Introduction, Complaint, Narration, Problem Identification and Clarification, Problem Summary, Consideration of Options and Consequences, and Option Selection Assistance. These steps emphasize an orderly communication flow beginning with the citizen's complaint, continuing with a discussion of options and consequences, and ending with the selection and testing for one option. The goal of the process is to aid the citizen in resolving the problem in an efficient, satisfactory manner. This intake objective may be accomplished by matching the dispute with a specific dispute resolution process. Based on this comprehensive intake process, a first step towards resolution occurs during the initial meeting. In the intake model the first four stages relate to interviewing, and the last two involve counseling."* (PRESTON, 2007)

⁵² *"Three issues that arise in the multidoor courthouse deserve brief mention. First, intelligent diagnosis and referral by the intake official assumes that he or she is completely aware of all the relevant facts. However, disputants are often notoriously inarticulate in voicing their real grievances, or lawyers may transmute that grievance into legal language that obscures the client's real concerns. The true complaint may not surface until much later proceeding. Hence the referral process must be viewed as a tentative and dynamic one, subject to modification as particular mechanisms prove to be ineffective or as additional facts develop that suggest the desirability of other choices."* (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 397)

Após a triagem e o diagnóstico, os conflitos são encaminhados ao tratamento mais adequado. No entanto, pode haver uma reavaliação de adequação do tratamento em dois momentos. O primeiro é na sessão preliminar (às vezes, referida como uma sessão de orientação), realizada para a preparação do conflito ao tratamento selecionado, no qual as partes e o terceiro podem avaliar a disputa e decidir se querem continuar com o tratamento selecionado. O segundo momento é quando o tratamento selecionado já foi iniciado, mas há uma oportunidade para reavaliar a sua adequação e, se for o caso, submetê-lo a outra “porta”, considerada como mais apropriada. Isso pode acontecer não apenas com os processos híbridos, tais como a mediação e a arbitragem (*med-arb* ou *arb-med*), mas também com outros processos primários. Assim, há o encaminhamento do conflito à unidade de triagem e admissão para reavaliação, e, após o litígio, é reencaminhado para outra porta⁵³.

Cabe reiterar que a principal característica do fórum é o procedimento inicial, ou seja, triagem de admissão e encaminhamento. Aqui os conflitos são analisados de acordo com

⁵³ “After intake screening and diagnosis, disputes are referred to what is considered by the intake screening unit to be the appropriate dispute resolution process. There can be a re-evaluation of the ongoing appropriateness of the selected dispute resolution process at two junctures. First, where there is a preliminary session (sometimes referred to as a dispute resolution orientation session) held in preparation for the selected dispute resolution process, the parties and the neutral, dispute resolution practitioner can assess the dispute and decide whether to continue with the selected dispute resolution process. Secondly, once the selected dispute resolution process has commenced, there is an opportunity to re-evaluate the appropriateness of the process and refer the dispute to another process perceived to be more appropriate. This can happen not only with hybrid processes, such as mediation-arbitration, but can also occur with other primary processes. The referral is back to the intake screening unit for re-evaluation and referral to another dispute resolution process.” (PRESTON, 2007)

vários critérios para determinar qual é o mecanismo ou sequência de mecanismos apropriados para o tratamento do problema⁵⁴.

Dessa forma, o Fórum Múltiplas Portas tem a função de receber o conflito e encaminhá-lo, podendo ser visualizado como uma roda. No centro da roda, encontra-se a fase de entrada e a unidade de referência. Nos raios da roda, encontram-se as portas de tratamento do conflito (as opções de referência). Após a triagem e o diagnóstico de admissão, o conflito é submetido a um dos processos de tratamento (opções). Se a primeira opção não é bem sucedida, o conflito viaja de volta para o centro de reavaliação e é encaminhado para outro processo de tratamento (opção) que pareça ser mais adequado⁵⁵.

⁵⁴ *“The key feature of the multidoor courthouse is the initial procedure: intake screening and referral. Here disputes are analyzed according to various criteria to determine what mechanism or sequence of mechanism would be appropriate for the resolution of the problem. For example, if the intake staff is dealing with a typical landlord – tenant case involving a dispute over inadequate services by the landlord, then the case might be initially referred to mediation because that process may be particularly helpful in restructuring a frayed relationship between parties who have an ongoing relationship. On the other hand, if the staff is dealing with a one-time simple tort case, then it might be referred to court-annexed arbitration or early neutral evaluation. Of course, if a case presented a novel question of statutory interpretation, then, most likely, it would be directly referred to court because courts are the agencies that are charged with the task of giving meaning to statutes, thus providing guidance to others as well as an answer to the immediate disputants.”* (GOLDBERG; SANDER; ROGERS, 2007, p. 396-397)

⁵⁵ *“In this way, the multi-door intake referral function can be visualized conceptually as a wheel. At the hub of the wheel is the intake screening and referral unit. At the spokes on the wheel are the dispute resolution processes (the referral options). After intake screening and diagnosis, a dispute is referred to one of the dispute resolution processes (options). If the first option is not successful in resolving the dispute, the dispute travels back to the hub for re-evaluation and referral to another dispute resolution process (option) which appears to be more suitable.”* (PRESTON, 2007)

Uma questão a ser mencionada é a referente à obrigatoriedade ou à voluntariedade do sistema. Salienta-se que, quando obrigatório, o fórum estimula as partes a conhecer os procedimentos, de modo a facultar aos envolvidos a escolha do mecanismo que melhor lhes convenha. Quando voluntário (não obrigatório quanto ao conhecimento e à escolha dos mecanismos), sua utilização é reduzida, não possibilitando a redução de custos e de morosidade. Os adeptos do compulsório “aduzem ainda que a resposta das partes frequentemente é mais favorável à obrigatoriedade, pois elas são muitas vezes receptivas ao controle dos procedimentos pela corte” (BARBOSA, 2003, p. 256).

Cabe citar a existência de tribunais que utilizam o sistema de forma híbrida, sendo ora obrigatório, ora voluntário. Isso vai depender da adequação do caso quanto ao procedimento. Ainda, relata-se que, dependendo do tribunal onde esteja, o encaminhamento também pode ser diferenciado.

Em alguns tribunais este é realizado com base em categorias de controvérsias, como valor da causa, tipo de disputa, etc., outros preferem a seleção caso a caso baseando-se no argumento de que a adequação da controvérsia ao procedimento depende de diversos fatores que a tornam única. (BARBOSA, 2003, p. 257)

Em razão do exposto, a proposta de adoção do modelo americano múltiplas portas no Brasil se apresenta bastante razoável, já que o atual modelo de jurisdição não mais assiste os anseios da população. Para tanto, no próximo capítulo, apresentar-se-á uma política pública múltiplas portas como incentivo ao tratamento adequado dos conflitos, analisando-se, de modo especial, as propostas da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça.

A POLÍTICA DO FÓRUM MÚLTIPLAS PORTAS NO BRASIL

Para a construção de uma política de tratamento de conflitos capaz de lidar com a complexidade, pressupõe-se a adoção de mecanismos que objetivem a cidadania, a fraternidade e a pacificação social. Para tanto, expõe-se a política pública múltiplas portas, numa análise particular, das propostas da Resolução 125 do Conselho Nacional de Justiça.

3.1 O CONTEXTO DEMOCRÁTICO E AS POLÍTICAS PÚBLICAS

Na sociedade atual, falar em sistema estatal remete necessariamente a um problema central, que é a ideia de representação política e suas consequências, frente a um Estado de direitos, obrigações e deveres.

Nesse sentido, o Estado deve se relacionar com o povo, que é reconhecido como a fonte legítima dos poderes institucionais, exercidos por meio do poder soberano ou da soberania. Quando se fala em exercício da soberania ou do poder soberano, pressupõe-se a

[...] efetiva participação do indivíduo no processo de decisão política dos temas que dizem respeito. Essa esfera está inserida numa esfera mais ampla que é da sociedade como um todo, já que toda a decisão política está condicionada ao que acontece na sociedade. (LEAL, 2006, p. 22)

Assim, o conceito de soberania manifesta-se e afirma-se na Constituição como o acoplamento estrutural entre política e direito. A soberania do povo apresenta-se, também, como inserção contínua dos mais diversos valores, interesses e exigências, presentes na esfera pública pluralista na garantia do Estado Democrático de Direito (NEVES, 2008, p. 158).

Igualmente, a noção de democracia nasce de uma concepção individualista que se forma do Estado soberano, no qual o poder político emana deste. Nesse aspecto, a democracia é “caracterizada por um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas e com quais procedimentos” (BOBBIO, 1987, p. 18). No regime democrático, as normas constitucionais que atribuem direitos não são exatamente as regras do jogo. São as regras preliminares que permitem o seu desenrolar.

Cabe salientar que, para o Estado Moderno ter legitimidade, os indivíduos efetuam um contrato pelo qual alienam seus direitos à comunidade (ROUSSEAU, 1988). O conceito remete-se ao termo vontade geral, ou seja, “são os critérios de inclusão e exclusão desse contrato social que vão demarcar o fundamento da legitimidade da contratualização levada a efeito na constituição (*polithéia*) social” (LEAL, 2006, p. 26).

Para melhor entendimento, é pertinente estabelecer a diferença entre a democracia representativa e a direta. Na democracia representativa, as deliberações coletivas dizem respeito à coletividade, ou por pessoas eleitas para esta finalidade.

Um estado representativo é um estado no qual as principais deliberações políticas são tomadas por representantes eleitos, importando pouco se os órgãos de decisão são o parlamento, o presidente da república, o parlamento mais os conselhos regionais, etc. (BOBBIO, 1987, p. 44)

Na democracia direta, há “o instituto do representante substituível contraposto ao do representante desvinculado de mandato imperativo. De fato, o cordão umbilical que mantém o delegado unido ao corpo eleitoral não é de todo cortado” (BOBBIO, 1987, p. 51). O indivíduo participa propriamente nas deliberações que lhe dizem respeito, isto é, não existe nenhum intermediário entre os indivíduos deliberantes e a deliberação.

Ressalta-se que o modelo de democracia representativa clássica da Idade Moderna, fundado na ideia de representação política, não conseguiu desincumbi-la das tarefas sociais e populares,

[...] transformando-se em espaços de composição de interesse privado, levando a uma crise de identidade (não se sabe quem representa), de eficácia (não respondem as competências normativas) e de legitimidade (não são mais refratários das demandas sociais emergentes, agregadas e reprimidas). (LEAL, 2006, p. 71)

Com efeito, a democracia deve ser estendida a todos os cidadãos em um espaço político de participação e interlocução com todos os interessados que assegurem o atendimento de demandas públicas. Um problema a ser pautado é a questão da burocracia e centralização do processo decisório que afasta dessa sociedade a participação sobre temas que lhe dizem respeito. Para Bobbio (1987, p. 33), o

[...] Estado, Democracia e Poder Político passam pela avaliação da eficácia e legitimidade de procedimentos utilizados no exercício de gestão de interesses públicos, a partir de novos espaços de comunicação e novos instrumentos políticos de participação.

No contexto apresentado, a democracia demonstra outros conceitos estruturais de poder político e participação política, baseada numa sustentação teórica de formação da vontade política institucionalizada e na noção de esfera pública revitalizada, que aloca um

[...] conjunto orgânico de arenas políticas informais, compostas de velhos e emergentes atores/cidadãos, dialogicamente discursivas e democráticas, inovadoras competências soberanas de interlocução, deliberação, formulação e execução de políticas públicas sociais. (LEAL, 2006, p. 77)

Atualmente, o modelo de democracia apresenta-se como meio de luta estratégica do poder, pois é sensível às diversidades de valores da sociedade moderna, valores estes que devem ser tratados imparcialmente pelos procedimentos do Estado Democrático de Direito. Esse Estado pressupõe uma esfera pública pluralista reciprocamente, pois

[...] legitima-se enquanto é capaz de, no âmbito político-jurídico da sociedade supercomplexa da contemporaneidade, intermediar o consenso procedimental e dissenso conteudístico e, dessa maneira, viabilizar e promover o respeito recíproco às diferenças, assim como a autonomia das diversas esferas de comunicação. (NEVES, 2008, p. 156)

Consequentemente, nasce novo contrato de civilidade no qual todos fazem parte da comunidade nacional e é estabelecida a “reaproximação entre o social e político, ou, da politização dos laços sociais, ligando-os aos direitos sociais e à cidadania” (LEAL, 2006, p. 74). Nessa esteira, a democracia participativa no Estado contemporâneo nasce como desafio para a efetivação da cidadania.

Assim, a cidadania é definida como princípio da democracia, constituindo-se na criação de espaços sociais de luta e na definição de instituições permanentes para a expressão política, significando, também, conquista e consolidação social e política. “A cidadania poderá, dessa forma, cumprir um papel libertador e contribuir para a emancipação humana, abrindo novos espaços de liberdade” (VIEIRA, 2004, p. 41). Para tanto, o sistema estatal não é somente uma organização burocrática, mas também um reordenamento jurídico, social e político da sociedade com o reconhecimento da cidadania. O papel do Estado, então, é promover políticas que priorizem a convivência dos cidadãos, de modo a multiplicar os espaços públicos de cooperação e participação.

Normalmente, a política pública é um conjunto de ações ou programa instituído pelo bem ou interesse comum. O conceito tem ligação direta com a “política” a qual advém da palavra de origem grega *polis*, que se refere às coisas da cidade, ou seja, “ao que é urbano, público, civil e social” (RODRIGUES, 2010, p. 13).

Nas explicações de Rodrigues (2010), Aristóteles, no século 4 a.C., foi o primeiro filósofo a desenvolver um tratado sobre o tema. O autor se referia à política como a arte ou a ciência do Governo e apresentava uma tipologia das formas de governar. Na era moderna, a ideia de política acaba sendo substituída por “ciência do Estado” ou “ciência política”, que diz respeito à “atividade ou ao conjunto de atividades que, de alguma maneira, faz referência ao Estado. Como tal, o conceito de política está estreitamente vinculado ao de poder” (RODRIGUES, 2010, p. 13). Reitera-se, ainda, que a política é

[...] um conjunto de procedimentos que expressam relações de poder e que se orienta à resolução de conflitos no que se refere aos bens públicos. Em uma pala-

vra, a política implica a possibilidade de resolvermos conflitos de uma forma pacífica. (RODRIGUES, 2010, p. 13)

Para a maioria da doutrina, os aspectos conceituais das políticas públicas⁵⁶ envolvem três dimensões: a institucional, denominada *polity*, ordenada pelo sistema político e delimitado pelo sistema jurídico; a processual, *politics*, que se dá pela dinâmica da política e da competição do poder; e a material, *policy*, que envolve o conteúdo concreto dito como o “Estado em ação”. Salienta-se que as três esferas são permanentes e se influenciam reciprocamente.

Oportuno, aqui, diferenciar as expressões “política” de “política pública”. A primeira significa,

[...] ordenação institucional, segundo recursos de autoridade, dos interesses sociais em disputa, independentemente das fórmulas de competição particulares adotadas em quaisquer que sejam os fundamentos e ideais dos interesses concretos envolvidos. (REIS, 1989, p. 113-114)

Em relação à política pública, entende-se como “traduções técnico-rationais de soluções específicas do referido

⁵⁶ Destaca-se que não existe uma única, nem melhor, definição sobre o que seja política pública. 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 (SOUZA, 2006).

jogo de interesse da política” (REIS, 1989, p. 113-114). Para Massa-Arzabe (2006, p. 60), a expressão política pública serve para designar “a política do Estado, mas a política do público, de todos” e complementa dizendo “a política pública voltada a fazer avançar os objetivos coletivos de aprimoramento da comunidade e da coesão – ou da interdependência – social”.

Dessa forma, observa-se que várias são as definições de políticas públicas, sendo um processo pelo qual os diversos atores que compõem a sociedade tomam decisões coletivas que objetivam um interesse comum. Nas palavras de Schimidt (2008, p. 2.310),

[...] configuram decisões de caráter geral que apontam rumos e linhas estratégicas de atuação governamental, reduzindo os efeitos da descontinuidade administrativa e potencializando os recursos disponíveis ao tornarem públicas, expressas e acessíveis à população e aos formadores de opinião as intenções do governo no planejamento de programas, projetos e atividades.

Assim, a formulação de políticas públicas baseia-se em “estudos prévios e em um sistema adequado de informações, definindo-se não só as metas, mas também os recursos e horizonte temporal da atividade de planejamento” (SILVA; MELLO, 2000, p. 4). Pode-se dizer que a “política engloba tudo o que diz respeito à vida coletiva das pessoas em sociedade e em suas organizações” (HEIDEMANN, 2009, p. 28), mas também se trata do conjunto de processos, métodos e expedientes usados por indivíduos ou grupos de interesse para influenciar, conquistar e manter o poder, já que é “a arte de governar e realizar o bem público” (HEIDEMANN, 2009, p. 28). Para Heidemann (2009), a política pode ser compreendida como as ações e diretrizes políticas – fundadas em lei – empreendidas como função estatal por um governo, a fim de resolver

questões gerais e específicas da sociedade, bem como uma teoria dos fenômenos ligados à regulamentação e ao controle da vida humana.

Ampliando a conceituação, Souza (2006) explica que as políticas públicas em geral, ou aquelas denominadas sociais, são campos multidisciplinares nos quais se focalizam as explicações sobre a natureza e o processo, sendo que uma teoria geral da política pública implica na mescla de teorias construídas em outros campos, como o da sociologia, o da ciência política e o da economia. Para a autora, uma teoria da política pública precisa também explicar as inter-relações entre Estado, política, economia e sociedade, já que ambas as instituições “partilham um interesse comum na área e têm contribuído para avanços teóricos e empíricos” (SOUZA, 2006).

Nesse aspecto, a definição de políticas públicas permeia um campo de estudo que vem trazendo importantes contribuições para compreender o funcionamento das instituições e das complexidades que envolvam a vida nos dias atuais. Na próxima seção, será feita breve análise da política pública de tratamento de conflito, instituída pela Resolução 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.

3.2 A POLÍTICA PÚBLICA NACIONAL DE TRATAMENTO DO CONFLITO: UM MODELO MÚLTIPLAS PORTAS?

A implementação de uma política pública serve à promoção da cidadania. O mundo atual é consequência de uma série de crises que trouxeram grandes mudanças para toda a sociedade. Explica Morin (1995, p. 99) que

[...] não se poderia destacar um problema número um, que subordinaria a todos os demais; não há um único

problema vital, mas vários problemas vitais, e é essa inter-solidariedade complexa de problemas, antagonismos, crises, processos descontrolados, crises gerais do planeta que constituem o problema vital número um.

Percebe-se que, a cada ano, os problemas aumentam e a expansão tecnológica e econômica, consequência da globalização, espalha-se pelo mundo. Frente a essa situação, também aumentam os problemas sociais considerados graves, como a pobreza, a miséria, o desemprego e a exclusão social. Os variados danos causados pela globalização trouxeram problemas de todas as ordens, como econômicos, ambientais e principalmente sociais, o que, via de consequência, acarretam conflitos nas diversas relações da sociedade. Como resposta a esses conflitos, as políticas públicas nascem com o objetivo de fortalecimento da cidadania e como alternativa pacífica de tratamento dos conflitos sociais.

Observa-se que é fundamental para o Estado garantir os direitos individuais e coletivos para a construção de uma sociedade livre que propicie o desenvolvimento social, o bem-estar e a erradicação da pobreza. Para Leal (1998, p. 167), o Estado Democrático de Direito deve “assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça, como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos”.

Vale ressaltar que muitos desses direitos não tiveram sua efetiva aplicabilidade, devido a uma série de fatores de ordem política, econômica e funcional, que provocaram uma crise do Estado Democrático de Direito. Assim, a retomada desse Estado perpassa pela ideia de política dedicada a reinventar a convivência entre os cidadãos e isso depende da multiplica-

ção de espaços sociais favoráveis à expansão de novas formas de solidariedade, cooperação e participação democrática.

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, instituiu, mediante a Resolução 125, de 2010, uma política de tratamento adequado dos conflitos. Normalmente, a política pública é instituída tendo como base conceitual os problemas da esfera pública. Portanto, trata-se de um “conjunto de programas de ação governamental estáveis no tempo, racionalmente moldadas, implantadas e avaliadas, dirigidas à realização de direitos e de objetivo social e juridicamente relevante” (MASSA-ARZABE, 2006, p. 63).

Com efeito, as políticas públicas “enquanto atividade de planejamento sempre leva em consideração o objetivo que pretende atingir, bem como a finalidade almejada” (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 169). Para tanto, em se tratando de uma política pública que pretende o tratamento dos conflitos sociais, ela pode ser instituída paralelamente ao Poder Judiciário ou anterior ao processo judicial. Desse modo, “desenvolvem-se novas políticas sociais referentes ao papel jurisdicional do Estado frente a essa explosão de litigiosidade, decorrente da complexidade socioeconômica moderna” (MORAIS; SPENGLER, 2008, p. 113).

Por isso, a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesse assegura a todos a solução dos conflitos por meios adequados, atendendo sua natureza e peculiaridade (art. 1º). O objetivo desse artigo é assegurar que todos os cidadãos tenham atendimento e orientação sobre o seu pro-

blema, oferecendo mecanismos de tratamento, em especial os denominados consensuais, como a mediação e a conciliação e, não havendo resultado, assegurar a solução mediante sentença do órgão judiciário.

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). Logo, uma política pública de tratamento dos conflitos, utilizando-se de 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.

3.2.1 OS OBJETIVOS E AS AÇÕES DA POLÍTICA NACIONAL DE TRATAMENTO ADEQUADO DE CONFLITOS

A Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos de Interesse tem como objetivo a utilização de mecanismos denominados “alternativos”, mencionando a conciliação e a mediação como meios de mudança de mentalidade dos operadores do Direito e das partes para a obtenção do escopo da jurisdição que é a pacificação social.

Oportuno destacar que, normalmente, utiliza-se a expressão mecanismos “alternativos”⁵⁷ por eles não serem os tradicionais – ou seja, não são aqueles do Judiciário propriamente dito. No entanto, defende-se que tais mecanismos são complementares e consensuais, já que priorizam a pacificação social e a harmonia das pessoas. Os métodos colocados como “alternativos” são, na verdade, importantes instrumentos de qualificação do Judiciário, uma vez que “para a realização do princípio constitucional do acesso à Justiça, haveria uma complementariedade entre a solução adjudicada, típica do Poder Judiciário, e as soluções não adjudicadas” (LUCHIARI, 2011, p. 231).

Para Cappelletti (1994, p. 82), a expressão “alternativos” costuma ser vinculada de forma estritamente técnica, relativa, sobretudo, a mecanismos extrajudiciais ou não judiciais de solução de conflitos. Porém, salienta-se que tal sentido não é o único e deve ser interpretado de forma ampla, já que tal análise se faz ante o quadro de movimento universal de acesso à Justiça. Dessa forma, a verdadeira justiça só se alcança quando os conflitos se resolvem pelo consenso, pois “não se alcança a paz resolvendo só parcela do problema (controvérsia); o que se busca é a pacificação do conflito com a solução de todas as questões que envolvam o relacionamento entre os interessados” (BACELLAR, 2003, p. 222).

⁵⁷ Nesse sentido, vale destacar posicionamento de Luchiarri (2011, p. 230): “a palavra ‘alternativos’ é contestada por muitos, por transmitir a ideia de algo que está fora do Judiciário, preferindo-se a utilização da expressão ‘métodos consensuais de solução de conflitos’; entretanto, entendo que esta se refere apenas aos métodos autocompositivos de solução de conflitos, excluindo a arbitragem, que é um método heterocompositivo de solução de conflitos, e que estaria contemplado na expressão ‘métodos alternativos de solução de conflitos’. Porém, devido à opção da maioria dos integrantes do Comitê Gestor da Conciliação, será utilizada a expressão ‘métodos consensuais de solução de conflitos’”

Portanto, uma política pública de tratamento adequado de conflito objetiva um acesso à Justiça qualificado, ou seja, “acesso à ordem jurídica justa”⁵⁸. Conforme ensina Watanabe (2011), o referido acesso é possível mediante a “condução efetiva do processo pelo juiz”, que implica gerenciamento do processo, gestão cartorária e utilização de modelo de unidade judiciária, que seriam os Centros Judiciários de Solução de Conflito e Cidadania, órgãos responsáveis não apenas pelo trabalho com os métodos consensuais, como também pelos “serviços de cidadania e orientação jurídica que conduzem a pacificação social, com o abrandamento da morosidade da justiça, a diminuição do número de processos e de seus custos, como consequências reflexas” (LUCHIARI, 2011, p. 230). Para tanto, a política pública do Fórum Múltiplas Portas serviria como resposta a esse problema.

Reitera-se que nem sempre o acesso qualificado à Justiça exige somente efetividade, celeridade e adequação da tutela jurisdicional. Exige, também, uma atenção do Estado, em especial do Poder Judiciário, a todos que buscam solução a qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesse. Nem sempre, igualmente, o acesso qualificado é obtido pela solução adjudicada, por meio de sentença, já que muitas vezes esta não é capaz

⁵⁸ Para Watanabe (2011, p. 4), “o princípio de acesso à justiça, inscrito no nº XXXV do art. 5º da Constituição Federal, não assegura apenas 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 abrangentes, de solução por vezes de simples problemas jurídicos, como a obtenção de documentos essenciais para o exercício da cidadania, e até mesmo de simples palavras de orientação jurídica.”

[...] de ministrar uma solução adequada à natureza dos conflitos e às peculiaridades e especificidades dos conflitantes, o que somente pode ser alcançado através da utilização de outros métodos de solução de conflitos não adjudicados. (LUCHIARI, 2011, p. 230)

Vale destacar que não se está excluindo ou diminuindo a importância do Poder Judiciário, dos magistrados e das sentenças, mas o que se busca é uma melhora da prestação jurisdicional, reservando aos juízes e à solução adjudicada as causas mais complexas. Conforme explica Luchiari (2011), o objetivo é aumentar as opções disponíveis para o tratamento dos conflitos, mantendo-se a figura da solução estatal por meio da sentença, como a principal delas. Pretende-se, assim, uma relação de complementaridade entre a solução adjudicada e as demais, rechaçando a ideia de afastamento do monopólio da jurisdição, conforme o artigo 5º, inciso XXX, da Constituição Federal, que prevê que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Mas, “nada impede que a parte, após receber as explicações e informações pertinentes sobre os outros métodos de solução de conflitos, decida-se por ingressar diretamente em juízo” (LUCHIARI, 2011, p. 232). Nesse sentido,

[...] a principal vantagem nesse momento é a reeducação dos conflitantes dando a eles a noção de que podem (e devem!) tratar seus conflitos de maneira direta, sem a necessária intervenção do Estado, ultrapassando o paradigma da sentença para implementar e consolidar o paradigma do consenso e da efetiva pacificação social. (MORAIS; SPENGLER, 2012, p. 171)

No artigo 4º da Resolução nº 125, portanto, reitera-se uma das atribuições do Conselho Nacional de Justiça, no sentido de promover ações de incentivo à autocomposição de li-

tígios e à pacificação social por meio da conciliação e da mediação. Vale destacar a previsão, no mesmo artigo, de outros métodos consensuais de tratamento dos conflitos.

3.2.2 DOS MECANISMOS E DA REDE DE TRATAMENTO DO CONFLITO

Na política nacional, a adoção da mediação e da conciliação, como meio de tratamento dos conflitos, busca a implementação de uma política não adversarial e de pacificação. Sobre o assunto, Bacellar (1999, p. 126) explica que “o processo perante o Judiciário só deve aparecer na impossibilidade de auto superação do conflito pelos interessados, que deverão ter à disposição um modelo consensual que propicie a resolução pacífica e não adversarial da lide”.

Para tanto, a introdução de mecanismos de tratamento do conflito permite nova visão do processo de construção de um sistema em crise. O conflito é contextualizado como fator de amadurecimento das relações humanas, proporcionando o crescimento dos envolvidos.

As formas consideradas autocompositivas de tratamento de conflito são a conciliação, a mediação e a negociação, sendo as duas primeiras elencadas na política nacional. Em relação à arbitragem e à adjudicação, estas são consideradas heterocompositivas, já que são modelos adversariais. Os métodos autocompositivos são também consensuais, uma vez que buscam tratamento no qual todos saiam ganhando (ganha/ganha), enquanto nos heterocompositivos há sempre vencidos e vencedores (perde/ganha). Explica Azevedo (2011, p. 21) que a heterocomposição judicial aborda o conflito como um fenômeno relacionado exclusivamente à estrutura normativa positivada e “ao tratar exclusivamente daqueles interesses juridicamente tutelados, excluía aspectos do conflito

que são possivelmente tão importantes quanto, ou até mais relevante do que aqueles juridicamente tutelados”.

Atualmente, a administração da justiça deve objetivar a adequada forma de tratamento do conflito, afastando fórmulas exclusivamente positivadas e incorporando métodos que não apenas atendam aos interesses tutelados, mas também auxiliem na pacificação social. A Resolução 125/2010 do CNJ apresenta a mediação e a conciliação como mecanismos de tratamento de conflito. Contudo, conforme menciona o próprio artigo 4º da Resolução, outros procedimentos poderão ser adotados.

O Fórum Múltiplas Portas visa orientar os litigantes sobre os diferentes mecanismos de tratamento do conflito, sugerindo a “porta” mais pertinente para a demanda apresentada. São consideradas “portas” a negociação, a mediação, a conciliação, a arbitragem, o *ombudsman* e a adjudicação e, ainda, os métodos híbridos, como a mediação e a arbitragem (*med-arb* ou *arb-med*), o *mini-trial*, o *summary jury trial* e o *case evaluation*. Menciona-se que os mecanismos de tratamento de conflito, como a mediação, a conciliação e a negociação, são previstos no direito brasileiro e já vêm sendo aplicados em vários tribunais e até mesmo fora deles. A arbitragem, igualmente amparada, é outro mecanismo que deve ser considerado apesar de ser difundido como heterocompositivo e estar em “desacordo” com a política.

Em relação aos outros mecanismos denominados híbridos, eles não são previstos na Política e, tampouco, no Direito brasileiro. No entanto, predominando as características da pluriprocessualidade, num futuro próximo tais mecanismos poderão ser usados. Para tanto, a existência de tão diversos e peculiares procedimentos “revela a sofisticação e a riqueza de opções decorrentes da larga experiência americana no manejo de tais mecanismos, ensejando interessante reflexão sobre

em que medida o sistema judiciário brasileiro pode beneficiar de institutos afins” (TARTUCE, 2008, p. 185).

Destaca-se, aqui, novamente, a questão da obrigatoriedade de adoção do fórum. Devido à voluntariedade ser característica dos métodos de tratamento de conflitos, as partes não podem ser obrigadas a se submeterem à triagem inicial, que apenas deve ser disponibilizada como opcional pelos usuários do fórum. Para tanto, alegam que a implementação de um Fórum Múltiplas Portas, no Brasil, apenas pode ser pensada se houver voluntariedade na escolha dos procedimentos, pois “a imposição de um processo, distinto do judicial, configura violação ao princípio da inafastabilidade da jurisdição” (LUCHIARI, 2011, p. 242). Contudo, prevalece o entendimento de que essa triagem deva ser obrigatória, a fim de possibilitar, ao menos num momento inicial, a divulgação e o conhecimento desses métodos de tratamento de conflito, com o propósito de mudar a atual cultura da sentença para a cultura da pacificação.

Ressalta-se ainda que uma das características do Fórum Múltiplas Portas é a função gerencial do conflito, na qual o sistema de uma única “porta”, a do processo judicial, é auxiliado por outro composto de vários tipos de mecanismos que integram um “centro de resolução de disputas”, organizado pelo Estado, composto de pessoas treinadas a receber as partes e direcioná-las ao procedimento mais adequado para o seu tipo de conflito.

Dessa forma, considerando que a orientação ao público é feita por um funcionário do Judiciário, ao magistrado cabe, além da função jurisdicional que lhe é inerente, a fiscalização e o acompanhamento desse trabalho (função gerencial), “a fim de assegurar a efetiva realização dos escopos do ordenamento jurídico e a correta atuação dos terceiros facilitadores, com a observância dos princípios constitucionais”

(LUCIARI, 2011, p. 241). Portanto, adotou-se um novo paradigma de gerenciamento, conforme orientação da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça,

[...] para que os tribunais e magistrados assumam cada vez mais uma função de gerenciamento de disputas (ou gestão de processos de resolução de disputas). Naturalmente, a mudança de paradigma decorrente dessa nova sistemática processual atinge, além dos magistrados, todos os operadores do Direito, já que quando exercendo suas atividades profissionais nesses processos, em regra são menos belicosos e adversariais e mais propensos à utilização criativa dos instrumentos existentes no ordenamento jurídico (*e.g.*, novação, ajustamento de conduta e transação) para uma atuação cooperativa enfocada na solução de controvérsias de maneira mais eficiente. (AZEVEDO, 2011, p. 17)

Nesse viés, ainda, a implementação da política pública deverá priorizar a qualidade dos serviços, centralizando as estruturas judiciárias, formando e treinando adequadamente os servidores, conciliadores e mediadores e tendo o acompanhamento estatístico específico, prevendo, ainda, a implementação do programa com a participação de uma rede de todos os órgãos do Poder Judiciário, bem como pelas entidades públicas e privadas parceiras e as entidades de ensino (art. 5º).

Para o desenvolvimento da rede (art. 6º), o Conselho estabelece as seguintes diretrizes, que devem ser as mesmas observadas pelos Tribunais: o desenvolvimento de conteúdo, de capacitação e de atividades para os servidores, mediadores, conciliadores e magistrados dos métodos consensuais de conflito; a regulamentação da atuação dos conciliadores e mediadores e demais facilitadores em Código de Ética; a promoção de cooperação dos órgãos públicos e privados e dos

estabelecimentos de ensino para a criação da disciplina da cultura de solução pacífica dos conflitos, assegurando que as Escolas de Magistraturas proporcionem cursos funcionais e de aperfeiçoamento; a previsão de interlocução com a Ordem dos Advogados do Brasil, Defensorias Públicas, Procuradorias e Ministério Público, estimulando a participação nos Centros Judiciários de Conflito e Cidadania e valorizando, assim, a prevenção dos litígios; por último, a realização de gestão junto a empresas, entes e agências reguladoras de serviço público para implementação de práticas autocompositivas, acompanhamento de dados estatísticos a fim de avaliar a qualidade e estimular a conciliação frente a matérias já sedimentadas pelos Tribunais.

Com isso, reitera Bacellar (2003) que, para se construir um modelo e uma rede que concilie mecanismos complementares e consensuais de tratamento do conflito, faz-se necessário a união de todos os operadores jurídicos, principalmente para dar vazão ao grande volume de casos submetidos ao modelo tradicional. Para o autor, o primeiro requisito para essa união seria a mudança de mentalidade dos extremados e o trabalho conjunto, estimulando “métodos complementares, dentro, fora, ou ao lado do processo judicial” (BACELLAR, 2003, p. 189).

Destaca-se, ainda, no artigo 12 da Resolução, que os conciliadores e mediadores somente serão admitidos se forem capacitados nos termos da Resolução, cabendo aos Tribunais, antes de sua instalação, realizar o curso de capacitação, o qual pode ser feito por meio de parcerias. Poderão dispensar os atuais mediadores e conciliadores da exigência do certificado de conclusão do curso de capacitação, mas deverão disponibilizar cursos de treinamento e aperfeiçoamento, como condição prévia de atuação nos Centros. Todos os conciliadores, mediadores e outros especialistas em métodos consensuais

de solução de conflitos deverão submeter-se à reciclagem permanente e à avaliação do usuário. Os cursos de capacitação, treinamento e aperfeiçoamento de mediadores e conciliadores deverão observar o conteúdo programático e a carga horária mínima, estabelecidos pelo CNJ, e deverão ser seguidos, necessariamente, de estágio supervisionado. Os mediadores, conciliadores e demais facilitadores do entendimento entre as partes ficarão sujeitos ao código de ética estabelecido pelo Conselho, conforme Anexo III da Resolução.

Já os artigos 13 e 14 estabelecem, respectivamente, que os Tribunais deverão criar e manter banco de dados sobre as atividades de cada Centro, cabendo ao Conselho Nacional de Justiça compilar informações sobre os serviços públicos de solução consensual das controvérsias existentes no país e sobre o desempenho de cada um deles, por meio do Departamento de Política Judiciária. Fica criado o Portal da Conciliação (art. 14), a ser disponibilizado no sítio do CNJ na rede mundial de computadores, com as seguintes funcionalidades, entre outras: publicação das diretrizes da capacitação de conciliadores e mediadores e de seu código de ética; relatório gerencial do programa, por tribunal, detalhado por unidade judicial e por Centro; compartilhamento de boas práticas, projetos, ações, artigos, pesquisas e outros estudos; fórum permanente de discussão, facultando a participação da sociedade civil; divulgação de notícias relacionadas ao tema; relatórios de atividades da “Semana da Conciliação”. O artigo 19 reza que compete à Presidência do Conselho Nacional de Justiça, com o apoio da Comissão de Acesso ao Sistema de Justiça e Responsabilidade Social, coordenar as atividades da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses, cabendo-lhe instituir, regulamentar e presidir o Comitê Gestor da Conciliação, o qual será responsável pela implementação e acompanhamento das medidas previstas no ato.

Portanto, nos termos dos artigos acima referidos, fica instituída a “Política Nacional de Tratamento de Conflitos”, destacando-se, no presente estudo, a criação de Núcleos e Centros de Tratamento e Solução dos Conflitos e Cidadania, que serão analisados a seguir.

3.2.3 OS NÚCLEOS E OS CENTROS DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS E CIDADANIA PREVISTOS NA POLÍTICA NACIONAL

A Resolução 125/2010 estabelece, no artigo 7º, que os tribunais, no prazo de trinta dias, criarão Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflito⁵⁹, compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, de

⁵⁹ **Art. 7º.** Os Tribunais deverão criar, no prazo de 30 dias, Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores, preferencialmente atuantes na área, com as seguintes atribuições, entre outras: I – desenvolver a Política Judiciária de tratamento adequado dos conflitos de interesses, estabelecida nesta Resolução; II – planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas; III – atuar na interlocução com outros Tribunais e com os órgãos integrantes da rede mencionada nos art. 5º e 6º; IV – instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos; V – promover capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos; VI – na hipótese de conciliadores e mediadores que atuem em seus serviços, criar e manter cadastro, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento; VII – regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos da legislação específica; VIII – incentivar a realização de cursos e seminários sobre mediação e conciliação e outros métodos consensuais de solução de conflitos; IX – firmar, quando necessário, convênios e parcerias com entes públicos e privados para atender aos fins desta Resolução. **Parágrafo único.** A criação dos Núcleos e sua composição deverão ser informadas ao Conselho Nacional de Justiça.

modo a desenvolver, planejar, implementar, manter e aperfeiçoar as ações voltadas ao cumprimento da política e suas metas; estabelece interlocução com a Rede; prevê a instalação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania que concentrarão a realização das sessões de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, dos órgãos por eles abrangidos; estabelece a capacitação, treinamento e atualização permanente de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores nos métodos consensuais de solução de conflitos; determina a criação e manutenção de cadastro, de forma a regulamentar o processo de inscrição e de desligamento, bem como a forma de remuneração dos conciliadores e mediadores, incentivando cursos e seminários, firmando, ainda, convênios e parcerias públicos e privados, para atender aos fins da Resolução.

Em tal previsão, o Conselho Nacional de Justiça, auxiliado pelo Comitê Gestor, desenvolve diretrizes nacionais para a implementação da política de tratamento dos conflitos. Essas diretrizes serão seguidas pelos tribunais, que instaurarão Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais, os quais, por sua vez, ditarão políticas estaduais ou regionais de atuação. O papel principal dos Núcleos é o gerenciamento dos processos e gestão dos conflitos, típica característica do Fórum Múltiplas Portas. Para tanto, os Núcleos serão, ainda, responsáveis pelo planejamento, implementação, manutenção e aperfeiçoamento de ações voltadas para a execução da política pública de tratamento dos conflitos, atuando como interlocutores com os tribunais, entidades públicas e privadas, universidades, Ordem dos Advogados do Brasil, Defensorias Públicas, Procuradorias, Ministérios Públicos e Poder Executivo. Além das atribuições políticas, serão responsáveis pela instalação e fiscalização dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania. Nesse sentido,

[...] como o trabalho do “Núcleo” está intimamente ligado ao trabalho dos “Centros”, cabendo a ambos o desenvolvimento da Política Judiciária Nacional de tratamento adequado de conflitos de interesses no âmbito dos Estados, cabe ao primeiro regulamentar, através de Provimento ou resolução, o funcionamento dos últimos, adequando as estruturas já existentes no Tribunal às disposições da Resolução nº 125. (LUCHIARI, 2011, p. 237)

Na previsão do artigo 8º, os Tribunais deverão criar os ‘Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania’⁶⁰,

⁶⁰ **Art. 8º.** Para atender aos Juízos, Juizados ou Varas com competência nas áreas cível, fazendária, previdenciária, de família ou dos Juizados Especiais Cíveis e Fazendários, os Tribunais deverão criar os Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (“Centros”), unidades do Poder Judiciário, preferencialmente, responsáveis pela realização das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. **§ 1º** Todas as sessões de conciliação e mediação pré-processuais deverão ser realizadas nos Centros, podendo, excepcionalmente, as sessões de conciliação e mediação processuais ser realizadas nos próprios Juízos, Juizados ou Varas designadas, desde que o sejam por conciliadores e mediadores cadastrados junto ao Tribunal (inc. VI do art. 7º) e supervisionados pelo Juiz Coordenador do Centro (art. 9º). **§ 2º** Os Centros deverão ser instalados nos locais onde exista mais de um Juízo, Juizado ou Vara com pelo menos uma das competências referidas no *caput*. **§ 3º** Nas Comarcas das Capitais dos Estados e nas sedes das Seções e Regiões Judiciárias, bem como nas Comarcas do interior, Subseções e Regiões Judiciárias de maior movimento forense, o prazo para a instalação dos Centros será de 4 (quatro) meses a contar do início de vigência desta Resolução. **§ 4º** Nas demais Comarcas, Subseções e Regiões Judiciárias, o prazo para a instalação dos Centros será de 12 (doze) meses a contar do início de vigência deste ato. **§ 5º** Os Tribunais poderão, excepcionalmente, estender os serviços do Centro a unidades ou órgãos situados em outros prédios, desde que próximos daqueles referidos no § 2º, podendo, ainda, instalar Centros nos chamados Foros Regionais, nos quais funcionem dois ou mais Juízos, Juizados ou Varas, observada a organização judiciária local.

unidades do Poder Judiciário, preferencialmente responsáveis pela realização das sessões e audiências de conciliação e mediação que estejam a cargo de conciliadores e mediadores, bem como pelo atendimento e orientação ao cidadão. Os Centros contarão com um juiz coordenador e, se necessário, com um adjunto, aos quais caberão a sua administração, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. Os magistrados serão designados pelo Presidente de cada Tribunal dentre aqueles que realizaram treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ. Os Tribunais deverão assegurar que nos Centros atuem servidores com dedicação exclusiva, todos capacitados em métodos consensuais de solução de conflitos e, pelo menos, um deles capacitado também para a triagem e encaminhamento adequado dos casos. Cada unidade dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania deverá, obrigatoriamente, abranger setor de solução de conflitos pré-processual, setor de solução de conflitos processual e setor de cidadania. Nos Centros, poderão atuar membros do Ministério Público, defensores públicos, procuradores e/ou advogados.

Pelos artigos supramencionados, bem como pela conceituação apresentada, percebe-se que a política nacional de tratamento de conflito apresenta os “Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania” como modelos semelhantes ao Fórum Múltiplas Portas.

Na realidade, os “Centros”⁶¹ (art. 9º e ss. da Resolução) são setores de tratamento de conflito pré-processual, proces-

⁶¹ **Art. 9º.** Os Centros contarão com um juiz coordenador e, se necessário, com um adjunto, aos quais caberá a sua administração, bem como a supervisão do serviço de conciliadores e mediadores. Os magistrados serão designados pelo Presidente de cada Tribunal dentre aqueles que realizaram treinamento segundo o modelo estabelecido pelo CNJ, conforme Anexo I desta Resolução. **§ 1º** Caso o Centro atenda a grande número de Juízos, Juizados ou Varas, o respectivo juiz coordenador poderá ficar designado exclusivamente para sua administração. **§ 2º** Os

sual e de cidadania, que contam com uma estrutura mínima, composta por um Juiz Coordenador e, eventualmente, um adjunto, devidamente capacitado. Por isso, o Juiz administrará e fiscalizará os serviços, previstos na Resolução. Ele contará, ainda, com servidores capacitados em métodos consensuais, os quais efetuarão a triagem e o encaminhamento do conflito ao mecanismo adequado.

Nessa esteira, explica Luchiari (2011, p. 243) que, para atuarem no “Centro”, aos juízes e aos serventuários da justiça é indispensável a capacitação específica, pois “o sucesso do mesmo depende da correta explicação em relação aos métodos de solução de conflitos disponíveis (judiciais e extrajudiciais: conciliação e mediação), o que possibilitará a escolha do mais adequado pelas partes”. E salienta dizendo que a pessoa responsável pela triagem dos casos deve conhecer profundamente todos os métodos de tratamento de conflitos disponíveis e seus respectivos procedimentos, já que “apenas assim poderá passar as informações necessárias para o devido esclarecimento das partes, que devem fazer uma opção consciente”. Nesse viés,

[...] o sistema de multiportas pode ser definido como a atividade do Poder Judiciário empreendida para

Tribunais deverão assegurar que nos Centros atuem servidores com dedicação exclusiva, todos capacitados em métodos consensuais de solução de conflitos e, pelo menos, um deles capacitado também para a triagem e encaminhamento adequado de casos. § 3º O treinamento dos servidores referidos no parágrafo anterior deverá observar as diretrizes estabelecidas pelo CNJ conforme Anexo I desta Resolução.

Art. 10. Cada unidade dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania deverá obrigatoriamente abranger setor de solução de conflitos pré-processual, setor de solução de conflitos processual e setor de cidadania, facultativa a adoção pelos Tribunais do procedimento sugerido no Anexo II desta Resolução.

Art. 11. Nos Centros poderão atuar membros do Ministério Público, defensores públicos, procuradores e/ou advogados.

orientar os litigantes sobre as diferentes alternativas de compor o conflito, sugerindo qual seria a saída mais pertinente para o deslinde da questão. [...] Nessa medida, o sistema se assemelharia à avaliação preliminar de conflitos, serviço interno prestado pelo departamento jurídico de uma empresa ou por juristas em avaliação encomendada por particulares. O Estado se incumbem de encaminhar as partes no sistema multiportas de forma gratuita, orientando-as ante do início de uma demanda judicial. (TARTUCE, 2008, p. 89)

Vale ressaltar que os Centros devem abranger tanto a fase pré-processual, como a processual e, também, a de cidadania. Na fase pré-processual⁶², serão recepcionados os casos que versem sobre direitos disponíveis em matéria cível, de família, previdenciária e de competência dos juizados especiais, que serão encaminhados, por intermédio de um servidor de-

⁶² Estabelece o anexo II da Resolução 125 que, comparecendo o interessado ou remetendo pretensão via e-mail com os dados essenciais, o funcionário colherá sua reclamação, sem reduzi-la a termo, emitindo, no ato, carta convite à parte contrária, informando a data, hora e local da sessão de conciliação ou mediação. E, observadas as peculiaridades locais, o convite poderá ser feito por qualquer meio idôneo de comunicação; sendo que a única anotação que se fará sobre o caso no setor será a referente aos nomes dos interessados na pauta de sessões. Obtido o acordo na sessão, será homologado por sentença, após a manifestação do representante do Ministério Público, se for o caso, com registro em livro próprio, sem distribuição. E, ainda, o termo do acordo será arquivado em meio digital e os documentos restituídos aos interessados. Não obtido o acordo, os interessados serão orientados a buscar a solução do conflito nos Juizados Especiais ou na Justiça Comum. Nos casos de competência dos Juizados Especiais, desde logo será reduzida a termo a reclamação, com seu encaminhamento ao Juizado competente, preferencialmente por meio digital, dispensada a realização de nova sessão de conciliação. De qualquer forma, obtido ou não o acordo, será colhida a qualificação completa dos interessados com CPF ou CNPJ, para fins estatísticos. Por fim, descumprido o acordo, o interessado, munido do respectivo termo, poderá ajuizar ação de execução de título judicial segundo as regras de competência.

vidamente treinado, para alguns dos mecanismos disponíveis de tratamento de conflito. Logo após, apresentado o conflito e verificada a sua natureza, o servidor colherá a reclamação, sem reduzi-la a termo, e emitirá carta-convite à parte contrária, informando data, hora e local da sessão do procedimento, que pode ser a conciliação ou a mediação.

Na fase processual⁶³, o Setor receberá processos já distribuídos e despachados pelos magistrados, que indicarão o método de tratamento de disputa a ser seguido. Ao Setor de Cidadania⁶⁴ caberá a prestação de informações que possam auxiliar o cidadão no tratamento de seus conflitos, com orientação jurídica e direcionamento, quando envolver matérias não compreendidas no Centro, ou que, ali realizadas, não obtiveram êxito na composição. Destaca-se que, às vezes, as demandas nem sequer assumem natureza contenciosa, simplesmente

[...] decorrem da falta de informação quanto a funcionamento de órgãos e serviços públicos, de maneira que a atuação dos Centros se esgotará na orientação quanto aos locais de adequado atendimento e procedimento a serem observados. (NOGUEIRA, 2011, p. 269)

Portanto, o Fórum Múltiplas Portas, anterior à distribuição do conflito ao mecanismo mais adequado ao caso, orienta o cidadão, apresentando-lhe e explicando-lhe os métodos de

⁶³ O setor de solução de conflitos processual receberá processos já distribuídos e despachados pelos magistrados, que indicarão o método de solução de conflitos a ser seguido, retornando sempre ao órgão de origem, após a sessão, obtido ou não o acordo, para extinção do processo ou prosseguimento dos trâmites processuais normais.

⁶⁴ O setor de cidadania prestará serviços de informação, orientação jurídica, emissão de documentos, serviços psicológicos e de assistência social, entre outros.

tratamento dos conflitos, de modo que, ante a especificidade do caso, trate o seu conflito de forma mais efetiva, célere e com mais baixo custo.

Destaca-se que o objetivo dos Núcleos e Centros não deve ser somente o de aproximar o cidadão do acesso à justiça e o de desafogar o judiciário, mas sim o de proporcionar às partes a reapropriação do problema, organizando o tempo e as práticas para o tratamento adequado do conflito.

3.3 AS EXPERIÊNCIAS E PROGRAMAS BRASILEIROS DE IMPLEMENTAÇÃO DA POLÍTICA DE TRATAMENTO DOS CONFLITOS NOS MOLDES DO FÓRUM MÚLTIPLAS PORTAS

Inicialmente, destaca-se que as experiências e programas brasileiros de implementação de uma política formam-se após a promulgação da Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004, na qual os três poderes firmam “um pacto de estado em favor de um Judiciário mais rápido e republicano” (MORAES; LORENZONI, 2011, p. 74).

Logo após, em julho de 2005, foi instalado o Conselho Nacional de Justiça, que tinha como atribuição a implementação da Reforma do Judiciário e a concretização do Pacto de Estado em favor de um Judiciário rápido e republicano. A primeira iniciativa foi a criação e a execução do Movimento pela Conciliação que consistia numa série de ações, como a campanha “Conciliar é Legal”, de 2006, a qual teve como prioridade a cada final de ano, mutirões de audiências de conciliações. Mais tarde, a ação transformou-se na “Semana da Conciliação” e no “Dia Nacional da Conciliação”, sendo designado o dia 8 de dezembro.

Desse modo, o Movimento pela Conciliação teve, também, como projeto específico a “Justiça de Conciliação”, que

objetivou “mobilizar os operadores da Justiça, seus usuários, os demais operadores de Direito e a sociedade, para promover a conscientização da cultura da conciliação” (MORAES; LORENZONI, 2011, p. 76). Contou com o apoio declarado das associações de juízes, entre elas AMB, AJUFE, FONAJE e FONAJEF, com as parcerias de Tribunais Superiores, Estaduais, Federais, do Trabalho, OAB, CNMP e outras entidades públicas e privadas.

Vale lembrar que, anteriormente ao marco do Movimento Conciliatório, a Justiça do Trabalho, reconhecidamente apta na solução rápida das causas, instituiu as comissões de conciliação prévia, os núcleos intersindicais de conciliação trabalhista e também permitiu que o Ministério Público do Trabalho e o Ministério do Trabalho e Emprego atuassem nas mediações coletivas, conforme artigos 625-D e 625-H da CLT, Lei Complementar 75/83 e Decreto-lei 229/67. No entanto, as duas primeiras desapareceram com a reestruturação da justiça do trabalho e da extinção da representação classista.

Nos anos seguintes à onda conciliatória, foram sendo implementados programas de mediação, mediante projetos pilotos em vários Tribunais brasileiros. Dentre os Tribunais que adotaram os programas de forma pioneira, citam-se os do Distrito Federal, de São Paulo, de Goiás, do Rio Grande do Sul, de Minas Gerais e de Pernambuco. No Estado de São Paulo, a conciliação em segundo grau foi instituída pelo Provimento CSM 783/2002, do Tribunal de Justiça do Estado. Em 2006, o Tribunal de Goiás anuncia a edição de uma lei que prevê a adoção da mediação (TARTUCE, 2008, p. 226).

Nesse aspecto, merece menção as experiências positivas e eficientes dos seguintes órgãos: Serviço de Mediação Forense do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, Núcleo de Conciliação Prévia do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, Serviço de Mediação de Família

do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Programa de Mediação no Sistema Financeiro de Habitação do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Programa de Mediação Comunitária do Tribunal do Acre, dentre outros (TARTUCE, 2008, p. 226).

No Estado de Rio Grande do Sul, pioneiro no programa de mediação face à natureza diferenciada dos feitos, foi instaurado, em 1994, o Projeto Mediação Família, junto às Varas de Família do Foro Central da Comarca de Porto Alegre⁶⁵. Em 2009, pela Resolução 780 da COMAG, criou-se a Central Judicial de Conciliação e a Central de Mediação, no âmbito do Poder Judiciário do Rio Grande do Sul, estabelecendo procedimentos e rotinas. A Central Judicial de Conciliação teria aplicação nas questões do superendividamento, prática institucionalizada no artigo 1.040a da Consolidação Normativa Judicial e outras situações que viabilizem tratamento análogo, tais como questões envolvendo condomínios, consumidores, negócios jurídicos bancários, quando a parte opta pela conciliação paraprocessual; em projetos especiais de conciliação, mediante prévio ajuste com as unidades jurisdicionais, bem como em ações que envolvam grandes litigantes ou ações de massa, em que qualquer das partes tenha manifestado propósito objetivo de realização de acordo.

Nas questões de superendividamento, a metodologia compreende atender o interessado mediante o preenchimento de formulário padrão e imediatamente agendar a audiência coletiva de renegociação com os credores identificados. A comunicação é feita por meio de carta-convite, preferencialmente por via eletrônica. Homologado o acordo, será distri-

⁶⁵ Programa de Mediação Família, instituído pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site/poder_judiciario/tribunal_de_justica/corregedoria_geral_da_justica/projetos/projetos/mediacao_familia.html>. Acesso em: 2 set. 2012.

buído a um dos Juizados Especiais Cíveis, para registro e arquivamento. No caso de ações em massa, os magistrados ou as partes encaminharão a lista dos processos ao juiz-coordenador da central que, entendendo viável a conciliação, designará sessão, elaborará pauta e distribuirá os processos entre os conciliadores habilitados. O cumprimento e o assessoramento das audiências ficarão a cargo das varas envolvidas no projeto. Obtido o acordo, será lavrado o termo, que será submetido à homologação dos juízes competentes. Em se tratando de grandes litigantes, poderá ser ajustado pela central a cedência de pessoal de apoio para realização das audiências, mediante prestação de serviço voluntário.

Na Central de Mediação, o procedimento será oferecido ao público que se dirige aos Juizados Especiais Cíveis do Foro Central de Porto Alegre e ao público que se dirige à defensoria pública e a entidades parceiras, mediante contato prévio com as instituições, de acordo com o volume de trabalho e capacidade de atendimento da Central. Obtido o acordo na sessão, será expedido um termo de mediação, que, homologado pelo juiz-coordenador, terá validade de título executivo judicial.

Destaca-se, ainda, em nível estadual, o projeto de extensão intitulado “A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensual de tratar dos conflitos”, financiado pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC e desenvolvido em parceria com a Comarca de Santa Cruz do Sul. O projeto objetiva desenvolver a mediação junto às Varas Cíveis e ao Juizado da Infância e Juventude da Comarca de Santa Cruz do Sul. Iniciou as atividades práticas no dia 7 de maio de 2009 e visa a pesquisar os reflexos advindos da escolha de métodos alternativos, que transferem às próprias partes a responsabilidade do diálogo e do acordo que repercutem na melhoria da atividade jurisdicional.

A título de exemplo, os números do projeto comprovam os benefícios trazidos pela utilização da mediação (dados referentes aos meses de abril a dezembro de 2011). Foram realizados 84 turnos de mediação, desde o dia 18 de abril de 2011, data de início das mediações, sendo remetidos 271 processos para as sessões. Destes 271 processos remetidos à mediação, apenas em 201 ocorreu a realização da sessão de mediação. O principal motivo de não realizar-se a sessão de mediação é quando um ou ambos os mediandos não comparecem ao local no horário designado (por falta de conhecimento, frustração da intimação ou desinteresse).

Outro resultado que comprova os benefícios da mediação é o índice de acordo obtido em 2011: 46% acordo total e 9% de acordo parcial; apenas 34% dos processos remetidos à mediação tiveram acordos inexitosos, sendo que em 11% os mediandos não compareceram. Além disso, as decisões e resultados obtidos com a mediação seguramente não se limitam às partes abrangidas nos processos. Na maioria das vezes os beneficiários nem são conhecidos. As pessoas atendidas são especificamente os litigantes, enquanto as atingidas são aquelas que de alguma forma sentem o resultado obtido com a mediação (filhos, por exemplo). Neste ano, foram 550 pessoas atendidas e 622 pessoas atingidas.

Outro diferencial do presente projeto é a verificação de cumprimento dos acordos firmados. Em todas as sessões, anota-se o número de telefone dos mediandos para poder efetuar posteriormente uma ligação que informe se o acordo está sendo cumprido ou não. No final do ano foram feitas 32 ligações que comprovaram que: em 16 casos (50%) está acontecendo o cumprimento total do acordo firmado, em dois casos (6%) o acordo está sendo descumprido e em outros dois casos (6%) o acordo está sendo descumprido parcialmente; em 38% o telefone já não é o mesmo, ou as pessoas não atendem, ou não são encontradas.

Por fim, nas mediações em que houve acordo realizaram-se pesquisas com os mediandos, para avaliar o trabalho desenvolvido pela equipe. Perguntou-se se as pessoas consideraram justo o acordo obtido: 80% disseram que sim, 19% consideraram mais ou menos e 1% não achou justo. Questionou-se também se as pessoas voltariam a participar da mediação, se fosse necessário: 89% responderam que sim, 8% responderam que não e 3% não responderam. Indagou-se se as pessoas se sentiram pressionadas a fazer o acordo, de forma que 93% responderam que não, 5% disseram que sim ou parcialmente e 2% não respondeu. Perguntou-se também como foi o tratamento recebido por parte do mediador enquanto ocorreu a sessão de mediação: 100% responderam que foram bem tratados.

Também se questionou como se sentiram em relação à competência profissional dos mediadores, de forma que 56% consideraram-se muito satisfeitos, 33% satisfeitos e 11% não responderam. E quanto à duração, perguntou-se, ainda, se a mediação aconteceu em tempo aceitável: 94% responderam que sim, 4% responderam mais ou menos e 2% não responderam. Dessa forma, verifica-se que, pelos resultados apresentados do projeto de mediação realizado pela Unisc junto ao Fórum da Comarca de Santa Cruz do Sul, vem apresentando resultados satisfatórios, sendo que a participação e a satisfação da população se dão de forma ampla, transformando, assim, a cultura do litígio para da consensualidade.

Como exemplo tem-se, ainda, o “Projeto de Gerenciamento de Casos”, elaborado no ano de 2004, pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, mediante o Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais (CEBEPEJ). Tal projeto foi implementado de forma experimental nas Comarcas de Serra Negra e Patrocínio Paulista, com a participação de magistrados, promotores e advogados, consistindo em sistema de gerencia-

mento que orienta a conduta do juiz para uma efetiva condução dos processos judiciais sob sua responsabilidade e introduz meios alternativos de solução dos conflitos, sendo a conciliação ou a mediação um de seus pilares, tendo sua institucionalização pelo Provimento nº 863/2004. Mais tarde, pelos resultados do projeto piloto, autorizou-se a implementação dos Setores de Conciliação e Mediação em todas as Comarcas do Estado Paulista, mediante o Provimento nº 953/2005 do Conselho Superior da Magistratura, que até hoje permanece em vigor⁶⁶.

Outra experiência é aquela instituída pelo Juizado Especial do Tribunal de Justiça do Paraná. O projeto denominado Sistemas de Juizado Especial do Estado do Paraná⁶⁷ constitui-se pelo Juizado Especial Cível, pelo Juizado Especial Criminal e pelo Juizado da Fazenda Pública. O referido projeto conta com os setores de Superendividamento, Justiça ao Torcedor, Operação Litoral, Juizado Móvel de Trânsito, Justiça Se Aprende na Escola e o Programa de Prevenção Para o Uso

⁶⁶ Os dados estatísticos apresentados pelos Setores de Conciliação e Mediação das comarcas paulistas de Serra Negra, Patrocínio Paulista e Jundiá demonstram que, nestas Comarcas, que seguiram o modelo proposto, tanto em relação à capacitação dos conciliadores e mediadores quanto em relação ao método de trabalho no próprio Setor de Conciliação e Mediação, os resultados foram mais significativos, havendo uma redução do número de processos distribuídos, de em média 34%, e do tempo de duração do processo, com a redução da pauta de audiências para 30 dias, bem como a obtenção de elevado índices de acordos, na fase processual, nas conciliações realizadas na área cível (54%) e nas mediações realizadas na área de família (73%) e na fase pré-processual (85%). Além disso, relevante dado no Setor de Conciliação e Mediação da Família na Comarca de Jundiá é o referente ao baixo índice de acordos celebrados nas sessões de mediação que geraram execução, de 2% na fase pré-processual e de 4% na fase processual (LUCHIARI, 2011, p. 238).

⁶⁷ Sistemas de Juizados Especiais do Paraná, criado pelo Tribunal de Justiça do Paraná. Disponível em: <<http://www.tjpr.jus.br/supervi-sao-geral-juizados-especiais>>. Acesso em: 2 set. 2012.

de Droga. A Resolução 03/2006 estabelece a distribuição e o processamento dos feitos, sendo que petições iniciais serão recebidas e protocoladas no Setor de Triagem. Em se tratando de pedido oral, este será efetuado a termo, no Setor de Triagem ou, onde não houver, pela respectiva secretaria. No caso do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba, o pedido oral será reduzido a termo no local indicado nos termos de convênio, firmado para este fim pelo Juiz Diretor do Fórum *ad referendum* do Conselho de Supervisão. As pautas de audiências de conciliação e de instrução e julgamento serão de cada Vara de Juizado, podendo o Juiz Supervisor individualizá-las para si, para os juízes leigos e para os conciliadores. A informação sobre a marcação das pautas é obrigatória ao Setor de Triagem, para o fim do disposto no artigo 1º da Resolução e do controle delas pelas Secretarias.

Especificamente, como iniciativa mais pontual de modelo Fórum Múltiplas Portas, tem-se a do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. O Sistema Múltiplas Portas de Acesso à Justiça foi instituído pela Resolução 05/2009 daquele Tribunal e objetiva disponibilizar a implantação de um sistema que ofereça possibilidades abrangentes de construção do consenso, tornando a prestação jurisdicional mais ágil e efetiva e reduzindo o número de conflitos judiciais. O sistema é dirigido por um Colégio de Magistrados, nomeado e submetido à Presidência do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Para tanto, ao Colégio de Magistrados compete coordenar, planejar e avaliar as atividades integrantes do Sistema, em especial a sua articulação com as atividades jurisdicionais e com entidades externas ao Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. O artigo 13 da Resolução menciona que sua constituição será composta pelas seguintes unidades: Coordenadoria do Sistema Múltiplas Portas de Acesso à Justiça, Serviço de Apoio ao Programa Justiça Comunitária, Serviço de Apoio ao Programa Justiça Restaurativa, Serviço de

Apoio à Central Judicial do Idoso, Serviço de Apoio aos Núcleos de Mediação Cível e de Família.

Nesse sentido, à Coordenadoria do Sistema Múltiplas Portas de Acesso à Justiça compete instituir mecanismos de acesso à Justiça, por meio do oferecimento de instrumentos de resolução pacífica de conflitos – conciliação e mediação – nas áreas cível, de família e criminal; prestar serviço de conciliação e mediação nas fases pré-processuais e processuais, no âmbito judicial e/ou comunitário; realizar registros estatísticos do desempenho quantitativo e qualitativo do Sistema; avaliar o impacto promovido pela implantação do Sistema quanto à satisfação do usuário e à diminuição das demandas judiciais; articular com o Instituto de Formação de magistrados e servidores a promoção da capacitação e do aprimoramento das técnicas de conciliação e mediação; promover debates públicos e seminários que possam fomentar a interlocução e eventuais parcerias com outras entidades, nacionais ou internacionais, que desenvolvam atividades afins e captar recursos adicionais específicos para o desenvolvimento das atividades do Sistema.

Quanto ao Serviço de Apoio ao Programa Justiça Comunitária, destinado a democratizar a realização da justiça, ele estimula a comunidade a desenvolver mecanismos próprios de resolução de conflitos, por meio do diálogo, da participação comunitária e da efetivação dos direitos humanos, competindo estabelecer políticas e diretrizes gerais de implantação e operacionalização do Programa; desenvolver atividades pertinentes ao recrutamento, seleção, formação e orientação dos Agentes Comunitários de Justiça e Cidadania; gerenciar os recursos humanos e materiais do Programa; efetuar acompanhamento da aplicação da metodologia da mediação comunitária e prestar suporte técnico às atividades do Centro de Formação e Pesquisa em Justiça Comunitária.

Ao Serviço de Apoio ao Programa Justiça Restaurativa compete selecionar, recrutar, formar e treinar facilitadores; acolher, orientar e preparar as partes, as comunidades e os parceiros de referência para o encontro restaurativo; orientar as atividades dos facilitadores para a formalização do acordo restaurativo, quando alcançado; atender às demandas por intervenção restaurativa originárias de qualquer circunscrição judiciária do Distrito Federal, dentro das condições que lhe permitirem os recursos humanos e materiais e desenvolver gestão com organismos nacionais e internacionais visando à captação de recursos adicionais específicos para o desenvolvimento das atividades do Programa de Justiça Restaurativa.

Já ao Serviço de Apoio à Central Judicial do Idoso compete garantir a efetiva aplicação e cumprimento do Estatuto do Idoso; prover a comunidade de Brasília de informações sobre os idosos, aptas a garantir a observância da dignidade e dos direitos humanos em todas as classes sociais; desenvolver mecanismos para o atendimento multidisciplinar ao idoso, por meio das áreas de psicossocial, de saúde e das redes sociais, instituições religiosas e ONGs do Distrito Federal; fomentar ações importantes tais como pesquisas sociais, estatísticas, seminários, campanhas educativas que objetivem erradicar a violência e os maus-tratos contra os idosos, dentre outros.

Ao Serviço de Apoio aos Núcleos de Mediação Cível e de Família compete formar e treinar mediadores; recrutar mediadores entre servidores do TJDFT com formação superior na área das Ciências Humanas, preferencialmente em Direito, e com vocação e aptidão para a mediação de conflitos; desenvolver estudos e pesquisas com vistas ao contínuo aprimoramento de técnicas e métodos de mediação adequados à realidade local; promover debates e seminários que possam contribuir para os objetivos acima referidos e captar recursos adicionais específicos para o desenvolvimento das atividades de mediação.

No ano de 2011, o Tribunal do Distrito Federal e Territórios, mediante a Resolução 05, de 18 de maio de 2011, instituiu o Sistema Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos – denominado Sistema de Solução de Conflitos⁶⁸. A política está vinculada à Presidência do TJDF e constitui a nova denominação do Sistema Múltiplas Portas de Acesso à Justiça. É composto de uma Coordenação Geral e dos seguintes Centros de Solução de Conflitos: Centro Judiciário de Solução de Conflitos e de Cidadania do Programa Justiça Comunitária; Centro Judiciário de Solução de Conflitos e de Cidadania do Programa Justiça Restaurativa; Centro Judiciário de Solução de Conflitos e de Cidadania da Central de Apoio Judicial aos Idosos e Centro Judiciário de Solução de Conflitos e de Cidadania da Mulher em Situação de Violência Doméstica e Familiar. As atribuições dos Centros são as mesmas referidas na Resolução anterior. O Sistema desenvolve mecanismos alternativos de solução de conflitos pela mediação e conciliação, estimulando as partes ao exercício do diálogo e da reflexão.

A política ainda prevê, no artigo 14, seção III da Resolução, a criação do Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação vinculado à Corregedoria e integra a respectiva estrutura administrativa. O Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação será constituído por Centros Judiciários de Solução Consensual de Conflitos e de Cidadania. Nesse sentido, a regulamentação se dará por ato conjunto da Presidência e da Corregedoria, a qual definirá a criação e a estruturação dos Centros Judiciários. São atribuições do Núcleo desenvolver estudos e propor medidas para aperfeiçoar a políti-

⁶⁸ Sistema Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos instituído pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/aceso-rapido/acoes/sistema-de-solucao-de-conflitos>>. Acesso em: 2 set. 2012.

ca judiciária de solução consensual de conflitos por meio de mediação e conciliação; auxiliar a Administração Superior do TJDF/T na interlocução com outros tribunais, órgãos e instituições, propondo a realização de convênios e parcerias; coordenar as atividades dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e de Cidadania que lhe são vinculados; propor e acompanhar a capacitação de magistrados, servidores, mediadores e conciliadores que atuam nos respectivos Centros Judiciários e manter cadastro de mediadores e conciliadores. Os Centros Judiciários atuarão na solução consensual de conflitos e no atendimento e orientação ao cidadão. A Resolução tornou, assim, Serviço de Apoio aos Núcleos de Mediação Cível e de Família extinto e incorporou-o ao Núcleo Permanente de Mediação e Conciliação e pelos Centros Judiciários.

Assim, pelos programas e sistemas apresentados, percebe-se que a política múltiplas portas é amplamente usada e praticada em nível nacional, tendo somente denominações distintas.

3.4 A POLÍTICA PÚBLICA DO FÓRUM MÚLTIPLAS PORTAS COMO MECANISMO DE ACESSO À JUSTIÇA E PACIFICAÇÃO SOCIAL

Na proposta de aplicação da política do Fórum Múltiplas Portas no Brasil, pretende-se uma renovação do atual modelo de jurisdição. Para tanto, uma política pública refere-se às questões coletivas, tendo um campo de atividade que ora é propósito político concreto, ora é programa de ações ou resultado. Por isso,

[...] em uma política há sempre uma teia de decisões e ações que alocam (implementam) valores; uma ins-

tância que, uma vez constituída, vai conformando o contexto no qual as decisões futuras serão tomadas; e, mais do que uma única decisão, o envolvimento e uma teia de decisões e o desenvolvimento de ações no tempo. (SCHMIDT, 2008, p. 2.311)

O Fórum Múltiplas Portas objetiva a eficiência operacional, o acesso ao sistema de Justiça e a responsabilidade social. Salienta-se que a finalidade do Poder Judiciário é a pacificação social e, portanto,

[...] independentemente do processo e do procedimento desenvolvido para a resolução dos conflitos no âmbito do que se denomina monopólio jurisdicional, também cabe ao Judiciário incentivar mecanismos e técnicas que mais aproximem o cidadão da verdadeira Justiça. (BACELLAR, 2003, p. 222)

De tal maneira, ao estimular o uso da prática do consenso, estimula-se, também, as práticas cooperativas, sendo que o acesso à justiça sob a ideia de consenso difunde e educa o cidadão por meio de ações comunicativas. O objetivo maior é que os envolvidos desenvolvam um modelo de inter-relação que os capacite a resolver ou discutir qualquer situação na qual haja o conflito. “É, pois, uma proposta educativa e de desenvolvimento de habilidades sociais no enfrentamento de situações adversas” (TARTUCE, 2008, p. 222).

A participação nasce da prática do consenso, que, seguindo a teoria do Habermas (1992, p. 500), se dá apenas pelo agir comunicativo. A ação comunicativa, por meio do consenso, gera compromissos numa estrutura social que, caracterizada pela coerção/sanção, já não serve como elemento do agir social das relações conflituosas. O Direito, como pro-

motor da paz e da inclusão social, deve agir, portanto, como elemento de tratamento dos conflitos. Por isso,

[...] a proposta habermasiana da teoria discursiva do direito apresenta sua aplicabilidade à jurisdição. Isso porque temos na teoria do agir comunicativo uma efetiva inter-relação entre o direito e as relações do mundo dos fatos da sociedade civil. A validade se resolve na tensão entre faticidade social e legitimidade racional ou comunicativa que se realiza na participação democrática no discurso comunicativo dos atos decisórios. (ALBERTON, 2004, p. 85-102)

Com efeito, o cidadão usuário do Poder Judiciário é também todo e qualquer ser humano que possa aprender a tratar os seus conflitos, por meio de comunicações eficientes, não sendo somente parte em um dos polos da relação jurídica processual. Para tanto, o verdadeiro acesso à Justiça abrange

[...] não apenas a prevenção e reparação de direitos, mas a realização de soluções negociadas e o fomento da mobilização da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de resolução de disputas como de seus resultados. (GENRO, 2009, p. 13)

Nesse caso, a proposta é ampliar o sentido de jurisdição como participação efetiva no atendimento dos conflitos no espaço público, sem afastar a jurisdição tradicional. Para tanto, “a participação é um dos requisitos da cidadania e a esfera local será potencial para a articulação da sociedade” (COSTA; REIS, 2010, p. 108). Dessa maneira, “a esfera pública é o local da aprendizagem social: além de ser o locus por excelência de

participação dos cidadãos, a esfera pública é também o local onde os cidadãos aprendem com o debate público” (COSTA; REIS, 2010, p. 112).

Logo, o consenso insere-se como prática para o tratamento dos conflitos, buscando transformação do paradigma do litígio. A exigência é um comprometimento com o social, uma compreensão dos fatos do mundo da vida e o reconhecimento de uma jurisdição que não se aplica somente à vontade normativa do poder do Estado. É “a possibilidade comunicativa do entendimento como legitimadora da decisão consensual” (ALBERTON, 2009, p. 119-158).

E mais, uma prática comunicativa que gera a participação consensuada possibilita a transformação do tratamento do conflito e não o seu engessamento. Para chegar à mudança, a passagem deve permitir um modelo de jurisdição-participação, ou seja, não há somente uma jurisdição exclusiva de tomada de decisão, mas sim uma que promova a prática do consenso e da participação. No posicionamento de Andrighi (1996, p. 149-173):

[...] afinal, para que a distribuição da justiça seja efetivamente racionalizada e tornada eficiente, é preciso contar com todos os setores da sociedade. Eis por que incumbe ao cidadão a importante tarefa de colaborar para o exercício da jurisdição reconhecendo também sua responsabilidade na busca da justiça e do consenso.

Assim, a mudança para uma cultura de diálogo entre os cidadãos e as instituições necessita também de uma cultura do saber ouvir e do saber ceder, para justamente disseminar uma cultura de cooperação, na qual todos os envolvidos possam sair ganhando. Para Grinover (2007, p. 116-121), o

renascer dessa justiça se fundamenta em três aspectos: o funcional, o social e o político. O aspecto funcional refere-se ao efficientismo, que se traduz na racionalização na distribuição da justiça. Para tal, cita-se a adequação dos mecanismos, de modo a melhorar o desempenho e a funcionalidade da Justiça, apropriando a técnica com a matéria, tendo como exemplo as questões que envolvem direito de família – sendo o mecanismo mais adequado à mediação.

Em relação ao segundo aspecto, o social consiste na função de pacificação. Geralmente, a ideia é que se consiga justiça pela sentença. No entanto, a justiça prestada de forma autoritária, muitas vezes, não resolve o conflito, emerge somente como a ponta do *iceberg*, gerando, assim, um descontentamento por parte da população. Em outras palavras, “enquanto a justiça tradicional volta-se para o passado, julga e sentencia, a justiça informal se dirige ao futuro, compõe, concilia, previne situações de tensões e rupturas” (LUCHIARI, 2011, p. 234). Nesse viés, deve-se preconizar, em vez do paternalismo na elaboração das leis, o estímulo ao procedimento como a negociação, a mediação, a conciliação, a arbitragem, como se propõe a política de múltiplas portas.

No terceiro aspecto, o fundamento político se revela na participação popular na administração da justiça, pois os procedimentos ditos consensuais permitem a colaboração do corpo social, representando, portanto, “instrumentos de garantia e controle, em contrapartida ao autoritarismo do Estado” (LUCHIARI, 2011, p. 234). De tal modo, é de fundamental importância o incentivo à participação do cidadão para alcançar a verdadeira e real democracia. Para Mancuso (2004, p. 13), o Estado-administrador pode e deve desempenhar sua tarefa de gestão da coisa pública em colaboração com os administrados, no contexto global da denominada democracia participativa, “estimulada em vários dispositi-

vos da Constituição Federal de 1988 [...], mesmo na legislação infra-constitucional nota-se o incentivo à participação da comunidade”.

Por isso, o objetivo de uma política pública que contemple métodos consensuais de tratamento dos conflitos deve ser o de proporcionar o oferecimento do meio mais adequado, ou seja, “promover efetiva, adequada e tempestiva tutela dos direitos, o que leva à pacificação social e à obtenção do acesso à Justiça (acesso à ordem jurídica justa)” (LUCHIARI, 2011, p. 234). Logo, a política pública do Fórum Múltiplas Portas também se adequa a tal finalidade.

Para tanto, a política apresenta como diferencial justamente a triagem pela qual as partes necessariamente devem passar antes de iniciarem qualquer um dos procedimentos colocados à sua disposição pelo tribunal. Efetivamente, ao procurarem o Poder Judiciário, e antes de iniciarem qualquer procedimento, as partes são recebidas por serventuários treinados, os quais, atendendo às características do conflito, vão verificar qual procedimento apresenta-se mais adequado ou recomendável no caso.

Reitera-se, ainda, que o juiz assuma o papel de administrador de processos, ou seja, um “gestor de conflitos”, deixando de ser um mero prolator de sentença. Isso porque, além da observância do atendimento direto das partes pelos serventuários treinados, responsáveis pela triagem, incumbirá a ele a fiscalização, tanto dessa atividade quanto do trabalho desenvolvido pelos terceiros facilitadores. Cabe ainda ao juiz, nos processos judiciais já instaurados, verificar, ante as circunstâncias dos casos concretos,

[...] quais devem ser encaminhados para um procedimento autocompositivo (dentre os quais a mediação) e quais devem ser resolvidos judicialmente (métodos

heterocompositivos), sempre tendo em vista a pacificação social, como escopo da jurisdição. (LUCHIARI, 2011, p. 242)

Por conseguinte, a abordagem do conflito deve ser interpretada no sentido de que, se aquele pode ser conduzido com um método adequado, poderá ser um importante meio de conhecimento, amadurecimento e aproximação de seres humanos, e “quando adequadamente impulsionado pelo Poder Judiciário – impulsionar também relevantes alterações quanto ao seu papel e aos níveis da população com a administração da justiça” (AZEVEDO, 2011, p. 23).

Nesse viés, a adequação do conflito à porta mais apropriada para o tratamento, no modelo de política do Fórum Múltiplas Portas, deve ter como objetivo, além da participação e pacificação, o exercício da cidadania. A valorização da composição pré-processual, por meio de mecanismos consensuais, é o primeiro passo para o restabelecimento de uma nova justiça. As questões que poderiam ser solucionadas sem a intervenção de um juiz continuarão sendo apresentadas ao Estado, que atuará como mero fiscalizador e homologador, priorizando um procedimento célere, simples, eficaz e menos custoso, mas efetuado e participado pelos cidadãos.

No presente caso, a apropriação do verbo reciclar pode nos fornecer o fundamento para essa justiça. Reciclar “é submeter o núcleo bom a um processo que o torne ainda melhor” (NALINI, 2008, p. 207), é extrair melhor proveito, é renovar e revigorar o que é substancialmente merecedor de preservação, é acima de tudo inovar. Para tanto, “inovar é a regra que a natureza ensina às pretensões humanas. As células se inovam para não perecer. Aquilo que não se renova desaparece. Portanto, é necessário mudar para sobreviver com vida nova” (NALINI, 2008, p. 207).

Nesse contexto, as funções do judiciário se renovam, o harmonizar e o pacificar se dão por intermédio de ações comunicativas, conciliatórias ou consensuais. A atividade de dizer o direito leva em consideração um componente que normalmente é esquecido: o ser humano. Para isso, a construção de uma nova cultura pressupõe tomar a jurisdição do ponto de vista do cidadão, ou seja, a atuação conjunta entre Estado e sociedade fomenta a confiança e propicia a cooperação, o que faz com que o efeito permanente seja educativo para que os envolvidos reassumam o papel de protagonistas e administradores de seus próprios conflitos.

CONCLUSÃO

Inicialmente, deve-se dizer que não há conflito sem sociedade e, tampouco, sociedade sem conflitos. O conflito apresenta vários aspectos, sendo o principal a mudança construtiva. Para tanto, ele deve ser visto como possibilidade de transformação e aprimoramento das relações. Deve ser compreendido não apenas no individual, mas também na profundidade da situação, inclusive sem deixar de avaliar a relação entre eles e os padrões de comportamento social. Assim, o conflito situa-se como motor de transformação das relações e das estruturas sociais sensíveis às dinâmicas humanas.

Diante dos gigantescos problemas da civilização, necessária se faz a mobilização para humanizar a burocracia e a técnica, defendendo e desenvolvendo as convivialidades e solidariedades. A sociedade contemporânea, colhendo os resultados negativos do modelo de progresso capitalista, necessita reaprender a viver conjugando as formas individuais e coletivas de cidadania, de modo a tratar seus conflitos. Para tal, o papel do Estado é promover políticas que priorizem a convivência dos cidadãos, de modo a multiplicar os espaços públicos de cooperação e participação.

Cabe salientar que o exaurimento do sistema jurisdicional deve ser interpretado como crise estatal, já que o problema não é exclusivo do Judiciário, mas também do Legislativo e do Executivo. As considerações sobre a jurisdição e suas crises, criadas e fomentadas pela globalização cultural, política e econômica, são consequências dessa crise estatal. O exaurimento é resultado também da própria concepção de jurisdição. Normalmente, tem-se como jurisdição aquela autoridade

estatal (Juiz), encarregada de resolver o conflito dos cidadãos, sendo que, nesse sistema, para se ter “justiça”, tem-se um ganhador e um perdedor, ou seja, há uma cultura que privilegiou o paradigma ganhar-perder.

Nesse contexto, a complexidade das relações, bem como explosão da litigiosidade, exige a transformação do paradigma ganha x perde para o da consensualidade, com o objetivo de tratar os conflitos. A prática desse consenso se dá pela teoria do agir comunicativo de Habermas, que procura o entendimento dos envolvidos pela comunicação de um acordo válido. Essa ação comunicativa gera compromissos numa estrutura social que, caracterizada pela coerção/sanção, já não serve como elemento do agir social das relações conflituosas. O Direito, como instrumento promotor da paz e da inclusão social, deve agir como elemento de tratamento dos conflitos.

Por isso, a proposta é ampliar o sentido de jurisdição como participação efetiva no atendimento dos conflitos no espaço público, sem afastar a jurisdição tradicional. É transformar o paradigma do litígio, apresentando formas ou mecanismos de tratamento do conflito que promovam o consenso. A exigência é um comprometimento com o social, uma compreensão dos fatos do mundo da vida e o reconhecimento de uma jurisdição que não se aplica somente à vontade normativa do poder do Estado. Assim, esse tratamento também remodela a concepção de jurisdição buscando a participação, ou seja, não há somente uma jurisdição exclusiva de tomada de decisão, mas sim, uma jurisdição que promova a prática do consenso e da participação.

Normalmente, uma política pública é instituída tendo como base conceitual os problemas da esfera pública. A política pública diz respeito às questões coletivas, com abrangência maior ou menor, mas indica um campo de atividade que ora é propósito político concreto, ora é programa de ações ou re-

sultado. Na justificativa de uma política pública, considera-se o largo e crescente aumento dos problemas e conflitos jurídicos na sociedade, de forma a organizar e consolidar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, mas também de outros mecanismos de tratamento de conflitos, em especial os consensuais.

Na adoção do Fórum Múltiplas Portas, o objetivo central é oferecer o tratamento às peculiaridades da demanda, de forma efetiva, célere e de baixo custo. O sistema disponibiliza mecanismos de tratamento e solução do conflito para processos trazidos até o Poder Judiciário. O professor Sander, criador do modelo, identificou como portas de tratamento de conflito a mediação, a conciliação, a arbitragem, os processos híbridos, como a mediação e a arbitragem (*med-arb* ou *arb-med*), o *mini-trial*, o *summary jury trial*, o *case evaluation*, o *ombudsman* e a adjudicação.

No Fórum, preliminarmente, faz-se uma avaliação, por meio de pessoal especializado a fim de identificar as partes ou interessados, qual o instrumento de tratamento ou resolução de demandas (ou “porta”) será mais adequado à causa. O Fórum Múltiplas Portas – no inglês *Multi-Door Courthouse* – possui uma característica fundamental no procedimento, uma vez que a pessoa, ao chegar perante o tribunal/Poder Judiciário, passa por uma triagem para verificar qual possível processo seria mais recomendável para o conflito, sendo o direcionamento primeiramente para a porta da Administração Pública ou para uma das portas de tratamento, antes de ser encaminhado à Justiça.

Assim, no encaminhamento do conflito ao procedimento adequado, efetiva-se um dos princípios básicos do processo – o da adaptabilidade, já que o procedimento atende as peculiaridades do litígio. Desse modo, reitera-se que o preceito constitucional que assegura o acesso à justiça traz

implicitamente o princípio da adequação. Para tanto, não se assegura apenas o acesso à justiça, mas também para obter uma solução adequada aos conflitos, solução tempestiva, que esteja bem apropriada ao tipo de conflito que está sendo levado ao judiciário.

Nesse viés, implementa-se por meio da Resolução 125/2010, do Conselho Nacional de Justiça, uma Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflito. O paradigma cultural do litígio transforma-se aos poucos para aquele da consensualidade, de modo a aproximar o cidadão de uma verdadeira justiça. Essa política, além de restabelecer o consenso e a comunicação, adota mecanismos de modo a tratar adequadamente o conflito. Nesse sentido, a aplicação de mecanismos como mediação, conciliação e arbitragem no direito brasileiro, seguindo o modelo americano denominado “múltiplas portas”, torna-se uma política pública célere e eficaz, de modo a enfrentar o exaurimento do sistema jurisdicional.

Salienta-se que a finalidade do poder judiciário é a pacificação social e, portanto, independentemente do processo e do procedimento desenvolvido para a resolução dos conflitos no âmbito do que se denomina monopólio jurisdicional, também cabe ao Judiciário incentivar mecanismos e técnicas que mais aproximem o cidadão da verdadeira Justiça.

A Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos de Interesse tem como previsão a utilização de mecanismos denominados “alternativos”, mencionando a conciliação e a mediação, como meios de mudança de mentalidade dos operadores do Direito e das partes para a obtenção do escopo da jurisdição, que é a pacificação social. No entanto, defende-se e reitera-se que tais mecanismos são complementares e consensuais, já que priorizam a pacificação social e a harmonia das pessoas. Os métodos colocados como “alterna-

tivos” são, na verdade, importantes instrumentos de qualificação do Judiciário, para a realização do princípio constitucional do acesso à Justiça.

Numa política pública de tratamento adequado do conflito, pretende-se um acesso à Justiça qualificado, ou seja, acesso à ordem jurídica justa. Para tanto, o referido acesso só é possível mediante a condução efetiva do processo pelo juiz, que implica o gerenciamento do processo, a gestão cartorária e a utilização de um modelo de unidade judiciária que seriam os Centros Judiciários de Solução de Conflito e Cidadania. Esses Centros seriam responsáveis não apenas pelo trabalho com os métodos consensuais, como também por serviços de cidadania e orientação jurídica que conduzem à pacificação social, com o abrandamento da morosidade da justiça, a diminuição do número de processos e de seus custos. Consequentemente, a política pública do Fórum Múltiplas Portas serviria como resposta a esse problema.

Reitera-se que nem sempre o acesso qualificado à Justiça exige somente efetividade, celeridade e adequação da tutela jurisdicional, mas uma atenção do Estado, em especial do Poder Judiciário, a todos que buscam solução para qualquer problema jurídico, não necessariamente um conflito de interesse. Nesse caso, também, nem sempre o acesso qualificado é obtido pela solução adjudicada, por meio de sentença, já que muitas vezes esta não é capaz de ministrar uma solução adequada à natureza dos conflitos e às peculiaridades e especificidades dos conflitantes, o que somente pode ser alcançado mediante a utilização de outros métodos de solução de conflitos.

Desse modo, pelas experiências e programas já implementados no Brasil, percebe-se que esses mecanismos são aplicados de modo eficiente e célere no modelo de jurisdição

brasileiro, podendo realmente trazer nova concepção para a sociedade ao enfrentar seus problemas de maneira autônoma e ter acesso à justiça.

Por meio da Resolução, enfim, delimitam-se os programas e as metas que nortearão a política, prevendo as ações por uma rede que será constituída pelos órgãos de justiça. Vale ressaltar que o cidadão usuário do Poder Judiciário é também todo e qualquer ser humano que possa aprender a tratar os seus conflitos, por meio de comunicações eficientes.

Portanto, o verdadeiro acesso à Justiça abrange não apenas a prevenção e reparação de direitos, mas a realização de tratamentos negociados e o fomento da mobilização da sociedade para que possa participar ativamente dos procedimentos de tratamento de disputas como de seus resultados. O consenso insere-se como prática para o tratamento dos conflitos e a proposta é ampliar o sentido de jurisdição como participação efetiva no atendimento desses conflitos no espaço público, sem afastar a jurisdição tradicional. É a possibilidade comunicativa do entendimento como legitimadora da decisão consensual.

Atualmente, o modelo de democracia apresenta-se como meio de luta estratégica do poder e pressupõe uma esfera pública pluralista reciprocamente, pois se legitima enquanto é capaz de intermediar consenso procedimental e dissenso contudístico e, dessa maneira, viabilizar e promover o respeito recíproco às diferenças, assim como a autonomia das diversas esferas de comunicação.

Como consequência, nasce novo contrato de civilidade, restabelecendo a reaproximação entre o social e o político, ligando-os aos direitos sociais e à cidadania. Nesse viés, a democracia participativa no Estado contemporâneo nasce como desafio para efetivação da cidadania.

A referida cidadania é definida como princípio da democracia, constituindo-se na criação de espaços sociais de luta e na definição de instituições permanentes para a expressão política, significando também conquista e consolidação social e política. A cidadania poderá, dessa forma, cumprir um papel libertador e contribuir para a emancipação humana, abrindo novos espaços de liberdade.

Para tanto, o sistema estatal não é somente uma organização burocrática, mas também reordenamento jurídico, social e político da sociedade com o reconhecimento da cidadania. Logo, o papel do Estado é promover políticas que priorizem a convivência dos cidadãos, de modo a multiplicar os espaços públicos de cooperação e participação.

Além disso, a mudança para uma cultura de diálogo entre os cidadãos e as instituições necessita também de uma cultura do saber ouvir e do saber ceder, para justamente disseminar uma cultura de cooperação, na qual todos os envolvidos possam sair ganhando. E aqui é de fundamental importância o incentivo à participação do cidadão para alcançar a verdadeira e real democracia.

Por isso, a política pública múltiplas portas apresenta como diferencial justamente à triagem pela qual as partes necessariamente devem passar antes de iniciarem qualquer um dos mecanismos colocados à sua disposição pelo tribunal. Efetivamente, ao procurarem o Poder Judiciário e antes de iniciarem qualquer procedimento, as partes são recebidas por serventuários treinados, que, atendendo às características do conflito, vão verificar qual procedimento apresenta-se mais adequado ou recomendável no caso.

Essa adequação do conflito à porta mais apropriada para o tratamento, no modelo de política do fórum múltiplas portas, deve ter como objetivo além da participação e paci-

ficção, o exercício da cidadania. A valorização da composição pré-processual, por meio de mecanismos consensuais, é o primeiro passo para restabelecimento de uma nova justiça. As questões que poderiam ser solucionadas sem a intervenção de um juiz, continuarão sendo apresentadas ao Estado, que atuará como mero fiscalizador e homologador, priorizando um procedimento célere, simples, eficaz e menos custoso, mas efetuado e participado pelos cidadãos.

Por fim, o resgate dessas relações e o estímulo à participação social servem como meio de inclusão social, alvos da democracia participativa.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. Ação Comunicativa e Jurisdição: uma contribuição Habermasiana. *Revista da Fundação da Escola Superior do Ministério Público do Distrito Federal e Territórios*, Brasília, ano 12, v. 23, p. 85-102, jan./dez. 2004. Disponível em: <http://www.escolamp.org.br/arquivos/revista_23_06.pdf>. Acesso em: 28 jul. 2001.

ALBERTON, Genacéia da Silva. Repensando a jurisdição conflitual. *Revista da Ajuris: doutrina e jurisprudência*, Porto Alegre, v. 36, n. 115, p. 119-157, set. 2009.

ASSIS, Araken de. O direito comparado e a eficiência do sistema judiciário. *Revista do Advogado*, São Paulo, n. 43, p. 9-25, jun. 1994.

AZEVEDO, André Gomma. Perspectivas metodológicas do processo de mediação: apontamentos sobre a autocomposição no direito processual. In: _____. *Estudos em arbitragem, mediação e negociação*. v. 3. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2005.

AZEVEDO, André Gomma. Desafios de Acesso à Justiça ante o Fortalecimento da Autocomposição como Política Pública Nacional. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

BACELAR, Tânia. *As Políticas Públicas no Brasil: heranças, tendências e desafios*. 2003. Disponível em: <http://www4.fct.unesp.br/grupos/gedra/textos/Texto1_politicas_publicas_no_br_TaniaBacelar.pdf>. Acesso em: 16 jun. 2011.

BACELLAR, Roberto Portugal. A mediação no contexto dos modelos consensuais de resolução dos conflitos, *Revista do Processo*, São Paulo, v. 24, n. 95, p. 122-134, jul./set. 1999.

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

BARBOSA, Aguida Arruda. Mediação Familiar: uma nova mentalidade em direito de família. *Revista de Doutrina e Jurisprudência – JTDF*, Brasília, n. 28, set./dez. 1998.

BARBOSA, Ivan Machado. Fórum de Múltiplas Portas: uma proposta de aprimoramento processual. In: AZEVEDO, André Gomma de (Org.). *Estudos em Arbitragem, Mediação e Negociação*. v. 2. Brasília: Ed. Grupos de Pesquisa, 2003. Disponível em: <<http://vsites.unb.br/fd/gt/Volume2.pdf>>. Acesso em: 12 jun. 2011.

BOBBIO, Norberto. *O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BOBBIO, Norberto; PASQUINO, Gianfranco. *Dicionário de política*. Tradução de Carmem C. Varriale, Gaetano lo Mônaco, João Ferreira, Luís Guerreiro Pinto Cascais e Renzo Dini. 12. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 2004.

BOTELHO DE MESQUITA, José Ignácio. As novas tendências do direito processual: uma contribuição para o seu reexame. *Revista Forense*, Rio de Janeiro, v. 98, n. 361, maio/jun. 2002.

BUZZI, Marco Aurélio Gastaldi. Movimento pela Conciliação – Um Breve Histórico. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CALAMANDREI, Piero. *Direito Processual Civil: Estudos sobre o Processo Civil*. Tradução de Luiz Abezia e Sandra Drina Fernandez Barbery. Campinas: Bookseller, 1999. Coleção Ciência do Processo. v. I.

CALMON, Petrônio. *Fundamentos da mediação e da conciliação*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Arbitragem: Lei nº 9.307/96*. 4. ed. rev. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

CAMPOS, André Gambier. *Sistema de justiça no Brasil: problemas de equidade e efetividade*. 2008. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/sites/000/2/publicacoes/tds/td_1328.pdf>. Acesso em: 20 fev. 2012.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: SAFE, 1988.

CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Processo*, São Paulo, ano 19, n. 74, p. 82-97, abr./jun. 1994.

CARMONA, Carlos Alberto. Árbitros e juízes: guerra ou paz? In: ____; FERREIRA LEMES; Selma M.; BATISTA MARTINS, Pedro A. *Aspectos fundamentais da Lei de Arbitragem*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CARMONA, Carlos Alberto. A Arbitragem como Meio Adequado de Resolução de Litígios. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antônio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

CITRA, Antônio Carlos Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido R. *Teoria Geral do Processo*. 20. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

COLAIÁCOVO, Juan Luis; COLAIÁCOVO, Cynthia Alexandra. *Negociação, mediação e arbitragem: teoria e prática*. Tradução de Adilson Rodrigues Pires. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2010*. Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ), Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 15 mar. 2012.

COSTA, Marli M. M. da (Org.). *Direito, cidadania e política públicas II – Direito do cidadão e dever do Estado*. Porto Alegre: Free Press, 2007.

COSTA, Marli M. M. da. *Diálogos entre Brasil e Espanha: da exclusão sociais aos direitos sociais*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2008.

COSTA, Marli M. M. da; REIS, Suzéte. *Espaço Local: o espaço cidadão e da cidadania*. Gestão Local e Políticas Públicas. Porto Alegre: IPR/Corag, 2010.

CRESPO, Mariana Hernandez; SANDER, Frank. Evolution of the Multi-Door Courthouse. *University of St. Thomas Law Journal*, Saint Paul, MN, v. 5:3, p. 670, 2008. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1265221>. Acesso em: 13 maio 2012.

CRUZ, Valéria Alvares da. *O direito e a nova visão da ciência*. São Paulo: Fiuza Editores, 2000.

DALBOSCO, Claudio Almir. Ética Discursiva: o problema da fundamentação do princípio moral. *Revista Veritas*, Porto Alegre, v. 41, n. 161, mar. 1996.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *A instrumentalidade do processo*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instituições de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, v.1.

EGGER, Ildemar. *Cultura da Paz e Mediação: uma experiência com adolescentes*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008.

FARAH, Marta F. S. Parcerias, novos arranjos institucionais e políticas públicas no Brasil. *Revista da Administração Pública*, Rio de Janeiro, v. 35, n. 1, p. 119-145, jan./fev. 2001.

FEITOSA, Gustavo Raposo Pereira. *Virtualização do Processo, Acesso à Justiça e Miséria*: limites do modelo de justiça informal. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/anais/36/07_1361.pdf>. Acesso em: 20 maio 2012.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Novo Dicionário da Língua Portuguesa*. 2. ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

FREUND, Julien. *Il terzo, il nemico, il conflitto*. Materiali per una teoria del politico. A cura di Alessandro Campi. Milano: Giuffrè, 1995.

GABBAY, Daniela Monteiro. Negociação. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GENRO, Tarso. Prefácio. In: AZEVEDO, André Gomma (Org.). *Manual de mediação judicial*. Brasília/DF: Ministério da Justiça e Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD, 2009.

GOLDBERG, Stephen B.; SANDER, Frank E. A.; ROGERS, Nancy H. *Dispute Resolution, Negotiation, Mediation and Other Processes*. 5. ed. New York: Ed. Aspen Law & Business, 2007.

GRECO, Leonardo. O acesso ao direito e à justiça. 2005. Disponível em: <http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=420>. Acesso em: 20 fev. 2012.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Deformalização do processo e deformalização das controvérsias. *Revista do Processo*, São Paulo, n. 46, p. 60-83, abr./jun. 1987.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. *Revista de Arbitragem e Mediação*, São Paulo, ano 4, v. 14, p. 116-121, jul./set. 2007.

HABERMAS, Jürgen. *Agir comunicativo e razão destrancendentalizada*. São Paulo: Tempo Brasileiro, 2002.

HABERMAS, Jürgen. *Consciência Moral e Agir Comunicativo*. Tradução de Guido A. de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2003.

HABERMAS, Jürgen. *Teoría de la Acción Comunicativa*. Madrid: Taurus, 1992. v. I.

HABERMAS, Jürgen. *Teoría de la Acción Comunicativa: complementos y estudios previos* Madrid: Taurus, 2001.

HEIDEMANN, Francisco G. Do sonho do progresso às políticas de desenvolvimento. In: ____; SALM, José F. *Políticas públicas e desenvolvimento: bases epistemológicas e modelos de análises* (Orgs.). Brasília: UnB, 2009.

HÖFLING, Eloisa Matos. *Estado e Políticas (Públicas) Sociais*. 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=s0101-32622001000300003&script=sci_arttext>. Acesso em: 15 jun. 2011.

KLIKSBERG, Bernardo. *Repensando o estado para o desenvolvimento social*. São Paulo: Cortez, 1998.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Maria de Andrade. *Fundamentos de metodologia científica*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

LEAL, Rogério Gesta. *Estado, administração pública e sociedade: novos paradigmas*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

LEVY, Fernanda Rocha Lourenço. *Guarda dos filhos: os conflitos no exercício do poder familiar*. São Paulo: Atlas, 2008.

LUCHIARI, Valéria Ferioli Lagrasta. A Resolução n. 125 do Conselho Nacional de Justiça: Origem, Objetivos, Parâmetros e Diretrizes para Implantação Concreta. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coord.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O plano piloto de conciliação em segundo grau de jurisdição, do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo e sua possível aplicação aos feitos de interesse da Fazenda Pública. *Separata da Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 93, v. 820, p. 11-49, fev. 2004.

MASSA-ARZABE, Patrícia Helena. Dimensão jurídica das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.). *Políticas Públicas: reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Saraiva, 2006.

MARQUES, Susana Oliveira. *Princípios do Direito de Família e Guarda dos Filhos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

MOORE, Christopher. *O processo de mediação: estratégias práticas para a resolução de conflitos*. Tradução de Magda França Lopes. 2. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.

MORAES, Germana de Oliveira; LORENZONI, Eduardo Kurtz. A Bandeira da Paz na Justiça Brasileira (Nascimento, Berço e Vida Durante a Gestão Inicial do CNJ). In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MORAIS, José Luiz Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação e arbitragem: alternativa à jurisdição*. 2. ed. rev. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

MORAIS, José Luiz Bolzan de; SPENGLER, Fabiana Marion. *Mediação e Arbitragem: Alternativas à jurisdição*. 3. ed. rev. e atual. com o Projeto de Lei do novo CPC brasileiro (PL 166/2010), Resolução 125/2010 do CNJ. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

MORIN, Edgar. *Terra Pátria*. Tradução de Paulo Azevedo Neves da Silva. Porto Alegre: Sulina, 1995.

NALINI, José Renato. *A rebelião da Toga*. Campinas: Millennium Editora, 2008.

NALINI, José Renato. *Novas perspectivas no acesso à justiça*. [s/d]. Disponível em: <<http://www.cjf.gov.br/revista/numero3/artigo08.htm>>. Acesso em: 20 set. 2011.

NEVES, Marcelo. *Entre Têmis e Leviatã: uma relação difícil – O Estado Democrático de Direito a partir e além de Luhmann e Habermas*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

NOGUEIRA, Mariella Ferraz de Arruda Pollice. Dos Centros Judiciários de Solução de Conflito e Cidadania. In: RICHA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NUNES, Andrine Oliveira; SALES, Lilia Maia de Moraes. *A possibilidade do alcance da justiça por meio de mecanismos alternativos associados ao judiciário*. 2010, CONPEDI. Disponível em: <<http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/florianopolis/Integra.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2011.

OLIVEIRA, Carlos Alberto Álvaro de. Efetividade e Processo de Conhecimento. *Revista de Processo*, São Paulo, RT, v. 24, n. 96, 1999.

PRESTON, Brian. *The Land and Environment Court of New South Wales: Moving Towards a Multi-Door Courthouse*. 2007. Disponível em: <[http://www.bocsar.nsw.gov.au/lawlink/lec/ll Lec.nsf/vwFiles/Paper_15Nov07_Preston_LEC_Multi_door_Court.doc/\\$file/Paper_15Nov07_Preston_LEC_Multi_door_Court.doc](http://www.bocsar.nsw.gov.au/lawlink/lec/ll Lec.nsf/vwFiles/Paper_15Nov07_Preston_LEC_Multi_door_Court.doc/$file/Paper_15Nov07_Preston_LEC_Multi_door_Court.doc)>. Acesso em: 20 jun. 2012.

REIS, Elisa. Política e políticas públicas na transição democrática. *RBCS*, São Paulo, v. 3, n. 9, p. 113-114, fev. 1989.

RESTA, Eligio. *Le stelle e le masserizie*. Paradigmi dell'osservatore. Roma/Bari: Laterza, 1997.

RESTA, Eligio. Giudicare, conciliare, mediare. In: SCARPARRO, Fulvio. *Il coraggio di mediare*. Contesti, teorie e pratiche di risoluzione alternative delle controversie. Milano: Angelo Guerini, 2005a.

RESTA, Eligio. *Il diritto fraterno*. Roma/Bari: Editori Laterza, 2005b.

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

RODRIGUES, Marta Maria Assumpção. *Políticas Públicas*. São Paulo: Publifolha, 2010.

RODRIGUES JUNIOR, Walsir Edson. *A prática da mediação e o acesso à justiça*. Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

ROUSSEAU, Jean J. *O contrato social*. São Paulo: Abril, 1988.

SADEK, Maria Teresa. *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer, 2001.

SALES, Lilia Maia de Moraes. *Justiça e Mediação de conflitos*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

SALES, Lilia Maia de Moraes. Transformação de Conflitos, Construção de Consenso e a Mediação – a complexidade dos conflitos. In: SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER, Theobaldo Spengler Neto (Orgs.). *Mediação enquanto política pública* [recurso eletrônico]: a teoria, a prática e o projeto de lei. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2010. Disponível em: <<http://www.unisc.br/edunisc>>. Acesso em: 15 abr. 2012.

SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos*. São Paulo: Brasiliense, 2007.

SANTOS, Boaventura de Sousa. Introdução à sociologia da administração da justiça. *Revista de Processo*, São Paulo, ano X, n. 37, p. 121-139, jan./mar. 1985.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 3. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Para uma revolução democrática da justiça*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2008.

SCHMIDT, João Pedro. Para entender as políticas públicas: aspectos conceituais e metodológicos. In: REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (Orgs.). *Direitos sociais & políticas públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz do Sul: Edunisc, 2008. Tomo 8.

SCHNITMAN, Dora Fried; LITTLEJOHN, Stephen. *Novos paradigmas em mediação*. Tradução de Marcos A. G. Domingues e Jussara Haubert Rodrigues. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

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

SIDOU, J. M. Othon. A controvertida jurisdição voluntária. In: CALMON, Eliana; BULOS, Uadi Lammêgo (Coords.). *Direito Processual: inovações e perspectivas – estudos em homenagem ao Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira*. São Paulo: Saraiva, 2003.

SIFUENTES, Mônica. Tribunal multiportas. *Jus Navigandi*, Teresina, ano 11, n. 972, 28 fev. 2006. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/8047>>. Acesso em: 11 jun. 2011.

SILVA, Pedro Luís Barros; MELLO, Marcus André Barreto de. O processo de implementação de políticas públicas no Brasil: características determinantes de avaliação de programas e projetos. *Cadernos de pesquisa: Núcleos de Políticas Públicas – NEPP/Uni-camp*, Campinas, n. 48, 2000.

SIMMEL, Georg. *Sociologia*. Tradução de Carlos Alberto Pavanelli et al. São Paulo: Ática, 1983.

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: 16 jun. 2011.

SPENGLER, Fabiana Marion. *Da jurisdição à mediação: por uma outra cultura no tratamento de conflitos*. Ijuí: Unijuí, 2010.

SPENGLER, Fabiana Marion; SPENGLER NETO, Theobaldo. Considerações sobre o tratamento de conflitos sociais: do consenso hobbesiano induzido ao consenso construído pela prática da mediação. In: REIS, Jorge Renato; LEAL, Rogério Gesta (Orgs.). *Direitos Sociais & Políticas Públicas: desafios contemporâneos*. Santa Cruz: Edunisc, 2010. Tomo 10.

TARTUCE, Fernanda. *Mediação nos conflitos civis*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Insuficiência da reforma das leis processuais. *Revista Síntese de Direito Civil e Processo Civil*, Porto Alegre, n. 36, p. 19-37, 2005.

VEZZULA, Juan Carlos. *Mediação: teoria e prática*. Guia para utilizadores e profissionais. Lisboa: Agora Publicações, 2001.

VEZZULA, Juan Carlos. Reflexões a partir da mediação para chegar à mediação. *Revista Brasileira de Direito/Faculdade Meridional*, Passo Fundo: IMED, ano 1, n. 1, jul./dez. 2005.

VIEIRA, Liszt. *Cidadania e globalização*. 7. ed. Rio de Janeiro: Record, 2004.

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

WARAT, Luiz Alberto. *O ofício do mediador*. Florianópolis: Habitus, 2001. v. 1.

WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. In: RICHIA, Morgana de Almeida; PELUSO, Antonio Cezar (Coords.). *Conciliação e mediação: estruturação da política judiciária nacional*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

WATANABE, Kazuo. Cultura da Sentença e cultura da pacificação. In: YARSHELL, Flávio Luiz; MORAES, Mauricio Zanoide de (Coords.). *Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover*. São Paulo: DPJ, 2005.

WATANABE, Kazuo. Modalidade de mediação. In: DELGADO, José et al. (Coord.). *Mediação: um projeto inovador*. Brasília: Centro de Estudos Judiciários – CJF, 2003.

WEBER, Max. *Economia e Sociedade*. Fundamentos da sociologia compreensiva. Tradução de Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. Brasília: UnB, 1999.

SOBRE AS AUTORAS

Luthyana Demarchi de Oliveira

Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz. Bolsista CAPES/CNJ junto ao projeto “Multidoor Courthouse System – avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multipor-tas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade, célere e eficaz”. Especialista em Direitos Humanos pelo Instituto de Filosofia Berthier/Passo Fundo/RS. Especialista em Direito Civil pela IMED/Passo Fundo/RS. Pesquisadora do Grupo de Pesquisas “Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos”, vinculado ao CNPq. Advogada.

Contato: luthyoliveira@hotmail.com.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/2903682177640016>

Fabiana Marion Spengler

Pós-Doutora pela Università degli Studi di Roma Tre/Itália, com bolsa CNPq (PDE). Doutora em Direito pelo programa de Pós-Graduação *stricto sensu* da Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS/RS, com bolsa CAPES. Mestre em Desenvolvimento Regional, com concentração na Área Político-Institucional da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC/RS. Docente dos cursos de Graduação e Pós-Graduação *lato e stricto sensu* da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC/RS e da Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Coordenadora do Grupo de Pesquisa “Políticas Públicas no Tratamento dos Conflitos”, vinculado ao CNPq. Coordenadora do Projeto de Pesquisa “Mediação de conflitos para uma justiça rápida e eficaz”, financiado pelo CNPq (Edital Universal 2009 – processo 470795/2009-3) e pela FAPERGS (Edital Recém-Doutor 03/2009, processo 0901814). Coordenadora

do projeto de pesquisa “Acesso à justiça, jurisdição (in)eficaz e mediação: a delimitação e a busca de outras estratégias na resolução de conflitos”, financiado pelo Edital FAPERGS nº 02/2011 – Programa Pesquisador Gaúcho (PqG), edição 2011. Pesquisadora do projeto “Multidoor Courthouse System – avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multiportas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade, célere e eficaz”, financiado pelo CNJ e pela CAPES. Pesquisadora do projeto intitulado “Direitos Humanos, Identidade e Mediação”, financiado pelo Edital Universal 2011 e pela Universidade Regional do Noroeste do Estado do Rio Grande do Sul – UNIJUÍ. Coordenadora e mediadora judicial junto ao projeto de extensão “A crise da jurisdição e a cultura da paz: a mediação como meio democrático, autônomo e consensuado de tratar conflitos”, financiado pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Advogada.

Contato: fabiana@unisc.br.

Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8254613355102364>.

Blog: <http://fabianamarionspengler.blogspot.com/>

O FÓRUM MÚLTIPLAS PORTAS COMO POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO À JUSTIÇA E À PACIFICAÇÃO SOCIAL

O presente texto foi elaborado com base em pesquisa realizada junto ao projeto intitulado *Multidoor Courthouse System – avaliação e implementação do sistema de múltiplas portas (multiportas) como instrumento para uma prestação jurisdicional de qualidade, célere e eficaz*, financiado pelo CAPES/CNJ, do qual são pesquisadoras as duas autoras. Os tribunais múltiplas portas, denominado em inglês *Multi-Door Courthouse System*, é um sistema no qual se disponibiliza um mecanismo de tratamento e solução do conflito para processos trazidos até o Poder Judiciário. Preliminarmente, faz-se uma avaliação, por meio de pessoal especializado, a fim de identificar às partes ou interessados qual o instrumento de tratamento ou resolução de demandas (ou “porta”) é mais adequado à causa proposta.