

EDIÇÃO 1 AGO-SET/2020

GRALHA AZUL

PERIÓDICO CIENTÍFICO DA 2ª VICE-PRESIDÊNCIA



TJPR

2ª Vice
Presidência

TEORIA DO TRIBUNAL MULTIORTAS: APLICAÇÃO DA MEDIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Mário Luiz Ramidoff¹, Wilian Roque Borges²

Este artigo constitui um breve estudo sobre a teoria do Tribunal Multiportas desenvolvida pelo autor Frank Ernest Arnold Sander, suas principais características, conceitos e aplicabilidade no Direito Brasileiro. O objetivo é o de oferecer uma análise crítica acerca não só dos seus atuais fundamentos, mas, para também assim poder oferecer contribuições que se destinam a demonstrar que os métodos alternativos e adequados de solução de conflitos, com ênfase na mediação, se revelam uma resposta adequada para a solução de controvérsias. A metodologia empregada no estudo e na pesquisa é a crítico-reflexiva que se opera através da revisão bibliográfica, e da análise de dados obtidos junto ao site do Conselho Nacional de Justiça - CNJ. Os resultados obtidos com os estudos e as pesquisas levadas a cabo podem ser, aqui enumerados, como a demonstração da importância do tema, haja vista que o Poder Judiciário se encontra com sérios problemas para realizar a entrega da prestação jurisdicional de maneira célere e eficaz através da clássica maneira heterocompositiva, e, também, na consagração do Tribunal Multiportas no Direito Brasileiro, com ênfase para a mediação.

Palavras-Chave: Mediação; Poder Judiciário; Resolução de conflitos.

This article is a brief study about the theory of the Multiport Court developed by the author Frank Ernest Arnold Sander, its main characteristics, concepts and applicability in Brazilian Law. The aim is to provide a critical analysis of not only its current foundations, but also to provide input to demonstrate that alternative and appropriate methods of conflict resolution, with an emphasis on mediation, prove to be an answer. suitable for dispute settlement. The methodology used in the study and research is the critical-reflexive that operates through the literature review and analysis of data obtained from the website of the National Council of Justice - CNJ. The results obtained from the studies and research carried out can be listed here as a demonstration of the importance of the subject, given that the Judiciary has serious problems in making the delivery of the judicial provision quickly and effectively through in the classic heterocompositive way, and also in the consecration of the Multiport Court in Brazilian Law, with emphasis on mediation.

Keywords: Conflict resolution, Judicial Power, Mediation.

¹ Desembargador no Tribunal de Justiça do Estado do Paraná; Mestre (PPGD-UFSC); Doutor (PPGD-UFPR); e Estágio Pós-doutoral em Direito (PPGD-UFSC); Professor Titular no UNICURITIBA (Graduação); E-mail: marioaramidoff@gmail.com

² Advogado e Professor (Unidombosco). Mestrando em Direito no Centro Universitário Internacional - Uninter (Bolsista 100% no Programa de Excelência do PPGD-UNINTER), na área de concentração em PODER, ESTADO E JURISDIÇÃO, linha de pesquisa Jurisdição e Processo na Contemporaneidade, sob a orientação da Profa. Dra. Andreza Cristina Baggio; E-mail: wilianrborges@gmail.com

1. INTRODUÇÃO

Com a recente valorização da solução consensual dos conflitos, surge no Brasil o nascimento da cultura da pacificação pela autocomposição, ao invés da clássica modalidade heterocompositiva centrada na figura do Órgão Julgador. Propõe-se, hodiernamente, uma nova leitura tanto do princípio do acesso à Justiça, como da forma de se administrar e resolver os conflitos pela chamada teoria do *Tribunal Multiportas*.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), e os Núcleos Permanentes de Métodos Adequados de Solução de Conflitos dos Tribunais - NUPEMEC's existentes no Brasil, estimulam cada vez mais a capacitação e disseminação do manejo de mecanismos alternativos e adequados de solução das demandas.

O aperfeiçoamento deste sistema se deu através da Política Nacional de Tratamento Adequados de Conflitos proposta pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), na Resolução n. 125/2010, a qual busca soluções não só preocupadas com o desempenho da atuação judiciária, mas também com a adoção de mecanismos que estimulem os métodos alternativos de solução de conflitos.

O presente estudo, em seu primeiro tópico, analisa o chamado Sistema do Tribunal Multiportas - *Multidoor Courthouse System*, que fora desenvolvido por Frank Ernest Arnold Sander, com vistas a demonstrar as principais formas de resoluções alternativas de conflitos (chamadas de *portas*), cuja teoria forneceu a base teórica para a adoção das medidas adequadas de resolução de disputas no Brasil.

No segundo tópico, desenvolveu-se um estudo sobre a aplicabilidade da teoria do Tribunal Multiportas, com vista a demonstrar que além dos inúmeros benefícios que as medidas adequadas de solução de conflitos podem trazer às partes, direta e indiretamente, também auxiliam o Poder Judiciário, haja vista que o sistema permite uma resolução mais célere dos conflitos e admite uma maior participação das partes no processo.

No terceiro tópico, buscou-se definir e conceituar a mediação, no Brasil, bem como foram analisados os princípios que a orientam, assim como as Leis n. 13.140/2015 (Lei da Mediação) e n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), além da Resolução n. 125/2010 do CNJ as quais estabelecem as diretrizes acerca do procedimento mediativo.

A proposta do presente trabalho é a de oferecer contribuições para a compreensão da importância das formas adequadas de solução de conflitos, haja vista que a clássica modalidade heterocompositiva (*litigation*) se encontra em crise resolutiva, seja pela dificuldade de entrega da prestação jurisdicional de maneira célere, seja pela falta de estrutura para atender as expectativas do jurisdicionado. Também, tem como objetivo demonstrar que a mediação é uma importante forma de resolução de conflitos, uma vez que objetiva contribuir para a resolução jurídica e social das demandas judicializadas.

Por fim, ainda que provisoriamente, foram oferecidas contribuições com base na teoria do Tribunal Multiportas com o intuito de que seja amplamente aplicada no Brasil; senão, assim, estimulando-se a formulação legislativa de regras que disciplinem a sua aplicação judicial.

2. TEORIA DO TRIBUNAL MULTIPORTAS

A teoria do Tribunal Multiportas - *Multidoor Courthouse System*, foi desenvolvida por Frank Ernest Arnold Sanderⁱ no ano de 1976, em um documento de sua autoria denominado *Varieties of dispute processing* (Variedades do processamento de conflitos), na *Global Pound Conference*, ocorrida na cidade de Saint Paul, Minnesota, Estados Unidos da América, justamente para encontrar uma alternativa ao sistema judiciário Norte Americano que se encontrava com grande dificuldade na resolução dos processosⁱⁱ

Nesta conferência, Frank E. A. Sander propôs que formas alternativas de resolução de disputas fossem usadas para reduzir a dependência de litígios convencionais pela via judicial (a qual é centrada na figura do Órgão Julgador), e que sejam utilizadas outras opções de resolução de conflitos. Nas palavras do Autor

Eu cheguei a essa ideia de tribunal multiportas quase que acidentalmente. Eu estava em licença sabática com minha família na Suécia, em 1975, e eu estava estudando alguns aspectos do direito de família, que era o que eu ensinava à época, juntamente com tributação e alguns outros cursos de resolução não adversarial de controvérsias. Eu estava estudando as questões jurídicas e os direitos de casais não casados vivendo juntos, algo que se tornou um tema muito quente. Naquela época, queríamos ver que lições a Suécia, que tinha muita experiência com direitos de casais não casados, tinha aprendido. Bem, eu descobri que não tinha aprendido muito. Então, comecei a racionalizar o trabalho que eu tinha desenvolvido durante a vida, pois as pessoas tendem a fazer isso quando se afastam de seu lar e estão de férias. Eu tinha feito algumas arbitragens na área trabalhista, a par do trabalho, e tinha alguma experiência com conflitos familiares nos tribunais, e fiquei impressionado pela forma como os tribunais eram insatisfatórios para a resolução de litígios de direito de família e quão promissor era a arbitragem para a resolução de litígios laborais. Então, eu anotei uma série de pensamentos e os enviei de volta a alguns dos meus colegas da Harvard Law School para comentaremⁱⁱⁱ.

De acordo com essa teoria, para o estabelecimento de um sistema multiportas de solução de conflitos devem ser consideradas quatro bases fundamentais, quais sejam: i) a institucionalização dos meios alternativos de solução de conflitos; (ii) a escolha do método a partir de uma triagem feita por um *expert*; (iii) adequada formação dos profissionais que irão manejar o conflito a partir destes métodos, incluindo advogados e mediadores/conciliadores; (iv) existência de uma política pública de conscientização sobre os benefícios de se adotar os meios alternativos, além da adequação da destinação de recursos, e economia a ser gerada no sistema judiciário com o incentivo à utilização dos Meios Alternativos de Solução de Conflitos – MASC (SANDER, 2000, p. 3-5).

O modelo inicial proposto por Frank E. A. Sander à época, tinha como fundamento central o de propiciar soluções mais congruentes às peculiaridades de cada caso concreto, de forma mais efetiva, célere e econômica. Esse

sistema consistiu em disponibilizar vários mecanismos de solução de conflitos para os processos trazidos ao Judiciário. A ideia proposta parte do pressuposto de que há vantagens e desvantagens em cada caso específico ao usar um ou outro processo de resolução de disputas, sendo que a existência de várias possibilidades para decisão do caso concreto se mostra mais razoável e ideal. Sander destacou, que no futuro, não simplesmente uma existirá *courthouse*, mas sim um centro específico de resolução de conflitos ou uma corte com múltiplas portas na qual litigantes seriam selecionados e canalizados para uma variedade de mecanismos de resolução de disputas, tais como mediação, arbitragem, corte superior, *fact-finding*, *ombudsman*, *malpractice screening panel*. Portanto, previu um amplo sistema de múltiplas portas com, conseqüentemente, uma considerável gama de "portas" de resolução de conflitos, nas quais cada caso seria diagnosticado e direcionado a uma porta com procedimento apropriado a resolução do problema. Nesses métodos estavam inclusos a conciliação, mediação, arbitragem e os serviços sociais (SALES; SOUZA, 2011, p. 207/208)

Tais ideias resultaram em *sete portas* para resolução de disputas, sendo elas: i) *Screening clerk* (triagem); ii) Mediação; iii) Arbitragem; iv) *Fact finding* (averiguação, consubstanciada no sistema de ouvidorias, Lei de acesso a informação etc.), v) *Malpractice screening panel* (Rastreando as más práticas); vi) Corte superior, e, vii) a figura do *ombudsman* (instituição com a tarefa de pesquisar queixas e prevenir disputas, facilitando sua resolução *interna corporis*).

Mariana Hernandez Crespo (2008, p. 666), professora da *University of St. Thomas*, afirma que o tribunal multiportas é uma instituição inovadora que encaminha os casos que chegam ao tribunal para os métodos mais adequados de resolução de litígios, economizando tempo e dinheiro para os tribunais e para os participantes ou litigantes.

Os principais objetivos dos meios alternativos de resolução de conflitos são os de diminuir o número de processos e as despesas nos Tribunais, reduzir as despesas e o tempo para as partes, fornecer solução rápida aos litígios que possam gerar males à comunidade ou à vida das famílias das partes envolvidas, aumentar a satisfação pública para com o Sistema Judiciário, incentivar a adoção das soluções que foram adaptadas às necessidades das partes, aumentar o cumprimento voluntário das soluções, restaurar a influência dos valores de vizinhança, comunitários e proporcionar a coesão da comunidade, fornecer fóruns acessíveis às pessoas envolvidas em conflito, e ensinar o público a utilizar os meios/processos mais eficazes ao invés da violência ou da litigância para resolver seus conflitos (GOLDBERG; SANDER; ROGER; COLE, 2007, p. 8).

O sistema do Tribunal Multiportas levou a inúmeras mudanças no Sistema de Justiça Norte Americano, incluindo a possibilidade de novas formas de resolução de demandas, atendendo aos interesses dos disputantes. No Brasil, conforme se vê, os métodos adequados de solução de conflitos estão cada vez mais sendo estimulados e adotados, haja vista que sua efetivação se mostra positiva.

3. APLICABILIDADE DA TEORIA DO TRIBUNAL MULTIPORTAS NO BRASIL

Com o advento da Constituição da República de 1988, da Lei n. 9.099/95 (Lei dos Juizados Especiais), e posteriormente do Código Civil (Lei n. 10406/2002), surgiu no Brasil a ideia de que todas as pessoas devem ter acesso ao Poder Judiciário. Ao contrário do que existia anteriormente, observa-se que cada vez mais inúmeras pessoas começaram a procurar o Poder Judiciário para resolver os seus conflitos.

Ao oposto do que se imaginava na época, o acesso ao Judiciário se tornou apenas uma porta de entrada, mas não uma garantia de ser uma porta de saída, pois com o acesso ao Judiciário garantido pela Constituição da República de 1988 surgiram milhares e milhares de demandas, que não garantem a satisfação do direito num prazo razoável.

Por força da Emenda Constitucional de n. 45, de 30 de dezembro de 2004, o inc. LXXVII, determinou como direito e garantia fundamental a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Também pela Emenda Constitucional de n. 45, ocorreu a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que tem como um dos objetivos a gestão do Poder Judiciário, com vistas aperfeiçoar a efetividade da Justiça brasileira (Conselho Nacional de Justiça - Quem somos: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Acesso em 27/03/2019).

O Conselho Nacional de Justiça divulga anualmente a chamada "Justiça em Números", na qual demonstra um panorama geral do cenário jurídico no Brasil. Os números divulgados no ano de 2018, referentes ao ano de 2017 (até 31/12/2017), demonstram que o tempo médio de processos pendentes (em trâmite) superam os processos que são concluídos (baixados). Ainda, aponta o relatório que as maiores faixas de duração estão concentradas no tempo do processo pendente, em específico na fase de execução da Justiça Federal - 7 anos e 11 meses, e da Justiça Estadual - 6 anos e 9 meses (Justiça em números 2018: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>. Página 142. Acesso 27/03/2019).

Tendo em vista estes indicadores do Conselho Nacional de Justiça, mostrou-se necessária a busca por soluções que visam encontrar métodos eficazes para os julgamentos e desburocratização dos processos, a fim de cumprir com o disposto no art. 5º, inc. LXXVII da Constituição da República de 1988. É, nesta toada, que se encontram os métodos alternativos ou adequados de resolução de conflitos que podem ser compreendidos na arbitragem (método heterocompositivo), negociação, mediação e conciliação (métodos autocompositivos).

Tania Lobo Muniz e Isabel Cristina de Moura (2018, p. 291), destacam que

No Brasil, a adoção de métodos autocompositivos para a solução de controvérsias teve e tem grande influência das experiências estrangeiras, com a internalização de modelos utilizados em outros ordenamentos. Contudo, essa introdução demanda uma análise que possibilite entender as nuances e delineamentos do sistema localmente adotado. [...] Os principais métodos para a solução

de conflitos são a arbitragem, a mediação, a conciliação, além, é claro, o processo contencioso comum. Os três primeiros são chamados de alternativos por conta de sua inovação na ciência processual tradicional, rompendo com a centralização do foro judicial, e seu principal instrumento, como única órbita disponível para discussão de questões jurídicas.

Acerca da aplicabilidade do Tribunal Multiportas no Brasil, é possível verificar que no território brasileiro são admitidas as seguintes formas de administração dos conflitos: i) autocomposição, consubstanciada na negociação, conciliação e mediação; ii) heterocomposição, realizada através do Poder Judiciário, pela arbitragem e órgãos administrativos; iii) autotutela, pela ação direta violenta ou não violenta.

Sobre a autocomposição, destaca-se que tal modalidade parte essencialmente da vontade das partes, e estas encontram a melhor forma de solução do litígio. A negociação, distingue-se da conciliação e da mediação, haja vista que não existe a figura de uma terceira pessoa para lhes auxiliar a chegar a um bom termo. O autor Luiz Fernando do Vale de Almeida Guilherme define negociação como

a negociação não apresenta a figura de um terceiro alheio ao conflito que atue de modo a melhor posicionar as partes. O que se tem é a incursão de um conjunto de técnicas praticadas pelas próprias partes que se obstina a remediar uma situação de crise e oferecer a melhor resposta para o caso (2018, p. 49).

Convém destacar que na medida em que as partes realizam acordo diretamente, sem a figura de um terceiro imparcial, o procedimento não pode ser definido como mediação.

Na mediação e na conciliação, existe a figura do mediador e do conciliador, o qual por meio de técnicas auxiliará na composição da contenda. De maneira simplificada, conciliação e mediação podem ser entendidas e compreendidas como formas de autocomposição de conflitos, facilitadas e assistidas por um terceiro imparcial, que auxilia na compreensão do caso concreto por meio de técnicas, para que as partes encontrem a melhor solução para o conflito existente.

No que tange a heterocomposição, a arbitragem prevista na Lei n. 9.307/96, é uma espécie de jurisdição privada, na qual as partes estipulam através de uma convenção de arbitragem (cláusula compromissória ou compromisso arbitral) que eventual conflito existente entre elas será julgado por uma terceira pessoa de confiança destas, denominado árbitro. A sentença proferida pelo árbitro não estará sujeita a homologação ou recurso perante o Poder Judiciário^{iv}. Este sistema especial de jurisdição privada possui procedimentos, técnicas e princípios próprios, e a decisão proferida ao final do procedimento possui força executiva.

Ainda no sistema heterocompositivo, tem-se o Poder Judiciário, que reflete a forma mais comum de julgamento de conflitos, no qual o Estado, representado pelo juiz, diz o direito ao caso concreto.

Em relação a autotutela, destaca-se que esta é admitida de maneira excepcional e em poucos casos, uma

vez que é a própria parte que acaba por fazer "justiça" com as próprias mãos. Como exemplo de autotutela permitida, pode-se destacar o *desforço incontinenti* para defesa da posse, conforme previsão do parágrafo primeiro do art. 1.210 do Código Civil^v ou a legítima defesa prevista no Código Penal.

Constata-se, assim, que a Teoria do Tribunal Multiportas vem sendo aplicada no Brasil através das novas formas de resolução de conflitos, cujo sistema encontra-se em aperfeiçoamento. Inclusive, acerca do tema, são relevantes as palavras de Kazuo Watanabe

O objetivo primordial que se busca com a instituição de semelhante política pública é a solução mais adequada dos conflitos de interesses pela participação decisiva de ambas as partes na busca do resultado que satisfaça seus interesses, o que preservará o relacionamento delas, propiciando a justiça coexistencial. A redução do volume de serviços do Judiciário é mera consequência desse importante resultado social (2005, p. 684).

No Brasil existe uma tendência à consolidação de um sistema multiportas de solução de conflitos, e prova disso é a edição da Lei de Arbitragem em 1996, recentemente reformada para estruturar melhor seu procedimento, bem como a edição da Lei n. 13.140/2015 que trata da mediação judicial e extrajudicial, além da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, que procura incentivar a adoção de técnicas alternativas de solução de controvérsias, conforme proposto por Frank E. A. Sander.

4. MEDIAÇÃO

Mediação é uma forma autocompositiva de resolução de conflitos, na qual um terceiro imparcial, devidamente capacitado, se utiliza de técnicas específicas para facilitar o diálogo entre as partes, tendo como objetivo a resolução integral do conflito, que envolve a chamada lide processual e a lide social ou sociológica. Esse terceiro, denominado mediador, não interfere no julgamento do caso concreto, apenas atua como facilitador de comunicação entre os envolvidos. As partes (mediandos) possuem autonomia para decidir sobre as questões que são colocadas à discussão, e a decisão tomada é com base no consenso, nada sendo imposto a estas.

A mediação, na contemporaneidade, constitui-se em uma forma adequada de resolução de conflitos, e, um dos pontos de partida mais importantes no Direito Brasileiro sobre mediação foi a Resolução de n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que dispôs sobre a Política Judiciária Nacional de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito do Poder Judiciário. Pelo conteúdo da Resolução n. 125/2010 é possível verificar que entre outros fundamentos cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam sê-lo mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação (Disponível

em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>. Acesso 28/03/2019). Francisco José Cahali, a respeito ao assunto destaca que

Daí os esforços da Comunidade Jurídica e do próprio Governo, em promover uma reforma, através de mudanças normativas e de paradigmas, com o objetivo de dar maior eficiência à prestação jurisdicional do Estado, inclusive implantando definitivamente o chamado Tribunal Multiportas através da Resolução CNJ 125/2010, e incorporando com o Código de Processo Civil de 2015 a mediação ou conciliação como etapa inicial do processo. Também neste sentido a recente Lei 13.140, de 26 de junho de 2015 – Lei de Mediação, confirmando a mediação judicial, além do regramento da mediação extrajudicial, e, ainda, introduzindo regramento a respeito da autocomposição de conflitos em que for parte pessoa jurídica de direito público, diante da consciência de que a Administração Pública, de um modo geral, é parte que muito congestiona o Judiciário (2015, p. 58).

Com o objetivo de melhor atender as expectativas e demandas decorrentes das relações sociais e imprimir efetividade e celeridade nas soluções dos conflitos, surge, com maior ênfase, a conciliação e mediação.

Com os olhos direcionados a mediação, segundo Roberto Portugal Bacellar, esta pode ser entendida "como uma primeira noção de mediação, pode-se dizer que, além de processo, é arte e técnica de resolução de conflitos intermediada por um terceiro mediador (agente público ou privado)", que tem por objetivo solucionar pacificamente as divergências entre pessoas, fortalecendo suas relações (no mínimo, sem qualquer desgaste ou com o menor desgaste possível), preservando os laços de confiança e os compromissos recíprocos que os vinculam (2012).

A mediação pode ser definida como um "processo voluntário em que os participantes devem estar dispostos a aceitar a ajuda do interventor se sua função for ajudá-los a lidar com suas diferenças - ou resolvê-las" (BRANDÃO; SPINOLA; DUZERT, 2010, p. 41).

Ainda, a mediação é definida pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) como uma conversa/negociação intermediada por alguém imparcial que favorece e organiza a comunicação entre os envolvidos no conflito.

O conceito de mediação pode variar de um autor para outro, todavia é evidente que para existir a mediação deve ocorrer a voluntariedade das partes, na qual estas, assistidas por um terceiro imparcial, denominado mediador, que não interfere no julgamento, apenas facilita o diálogo entre as partes, auxilia-as na (re)construção do diálogo.

De acordo com o Código de Processo Civil, o mediador, atuará preferencialmente nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, auxiliará os interessados na compreensão das questões e dos interesses em conflito, de modo que possam, por si próprios, mediante o restabelecimento da comunicação, identificar soluções consensuais que gerem benefícios mútuos (art. 165, § 3º).

Na mediação, todos os elementos devem ser considerados, sendo que o próprio Manual de Mediação do Conselho Nacional de Justiça determina que o escopo da

mediação é, não apenas a resolução da lide processual, mas também a chamada lide sociológica

Um conflito possui um escopo muito mais amplo do que simplesmente as questões juridicamente tuteladas sobre a qual as partes estão discutindo em juízo. Distingue-se, portanto, aquilo que é trazido pelas partes ao conhecimento do Poder Judiciário daquilo que efetivamente é interesse das partes. Lide processual é, em síntese, a descrição do conflito segundo os informes da petição inicial e da contestação apresentados em juízo. Analisando apenas os limites dela, na maioria das vezes não há satisfação dos verdadeiros interesses do jurisdicionado. Em outras palavras, pode-se dizer que somente a resolução integral do conflito (lide sociológica) conduz à pacificação social; não basta resolver a lide processual – aquilo que foi trazido pelos advogados ao processo – se os verdadeiros interesses que motivaram as partes a litigar não forem identificados e resolvidos.

Além do problema imediato que se apresenta, há outros fatores que pautam um conflito, tais como o relacionamento anterior das partes, as suas necessidades e interesses, o tipo de personalidade das partes envolvidas no conflito, os valores das partes e a forma como elas se comunicam. Muitos desses fatores considerados secundários por alguns operadores do direito estão, na verdade, na origem do conflito e, por isso, devem ser levados em conta na solução do problema.

A mediação deve considerar aspectos emocionais durante o processo e ao mediador não caberá decidir pelas partes, mas conduzi-las a um diálogo produtivo, superando barreiras de comunicação a fim de que as partes encontrem a solução (CNJ, 2016, p. 148).

A mediação busca o reestabelecimento do contato entre as partes, que a doutrina denomina lide social/sociológica, competindo ao mediador auxiliar os interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos^{vi}.

A mediação encontra fundamento legal no ordenamento jurídico brasileiro nas Leis n. 13.140/2015 (Lei da Mediação) e n. 13.105/2015 (Código de Processo Civil), com destaque para os arts. 3º, § 3º, 165 a 175 e 334 do Código de Processo Civil. Conforme visto acima, a mediação também é regulamentada pela Resolução n. 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça.

No que tange aos princípios que norteiam a mediação, estes estão previstos no artigo 2º da Lei 13.140/2015, sendo eles: *imparcialidade do mediador, isonomia entre as partes, oralidade, informalidade, autonomia da vontade das partes, busca do consenso, confidencialidade, e, boa-fé*.

Antoine Youssef Kamel, ao discorrer sobre os princípios da mediação define

Imparcialidade do mediador: o mediador não tomará partido de qualquer das partes, privilegiando a aproximação delas, sem qualquer

viés ou julgamento. Desse modo, o mediador, se apresentar uma proposta de solução, deve fazê-la com o fim de pacificar o conflito, sem favorecer uma parte em detrimento de outra nem esquecer a importância do diálogo entre as partes; Isonomia entre as partes: isonomia significa ter as partes por igualmente capazes de participar da mediação, sem que uma tenha manifesta vantagem sobre a outra. Ela é determinada pela própria participação de um mediador, o qual deixa claras as regras do procedimento, e também pelas demais disposições da lei, como o dever de boa-fé (inciso VIII) e a necessidade de que, se uma parte levar advogado, a outra também deve ser assistida por um profissional jurídico (art. 10, parágrafo único); Oralidade: as partes podem tomar e consultar notas e apontamentos a fim de lembrar os pontos importantes, e o mediador deve fazê-lo para que possa, depois, apresentar o resumo do conflito às partes, mas o centro do desenvolvimento é a fala. Informalidade: não há regras fechadas na mediação em relação ao modo como se desenvolve ou o local onde acontece. Importa respeitar os princípios e requisitos legais, mas o caráter é uma característica informal é uma característica da mediação; Autonomia da vontade das partes: ainda que, intimamente, discorde da decisão que as partes pretendem tomar, o mediador deve ter em alto respeito e valor a autonomia que elas manifestam no ato da mediação. Uma vez que há isonomia entre elas, também garantida pelo mediador, este deve informá-las do que for essencial de acordo com a percepção do conflito, mas não deve avançar sobre a autonomia das partes em decidir. Pelo princípio da autonomia, temos também a plena liberdade de que, a qualquer momento, elas possam recusar as propostas apresentadas e até mesmo, respeitosamente, abandonar a mediação; Busca do consenso: uma vez aproximadas as partes no procedimento de mediação, deve-se lembrar a razão pela qual estão ali. Não é obrigatório o consenso, mas deve ser o objetivo; Confidencialidade: o que ocorre em uma sessão de mediação, é, em regra, sigiloso; Boa-fé: segundo Castro (2004), nosso ordenamento jurídico propugna 'a boa-fé nas relações negociais, exigindo das partes em especial o dever de veracidade, integridade, honradez e lealdade'. São esses deveres que estão implícitos no princípio geral de boa-fé (2017, p. 72-73).

A mediação deve proporcionar aos indivíduos a possibilidade de solução integral do conflito, a qual deve ser compreendida na resolução da lide processual e lide social, ou seja, com o reestabelecimento da comunicação entre as partes através da comunicação, compartilhamento de sentimentos, e possíveis mudanças de comportamento para a pacificação do problema em sua totalidade.

Na mediação existem ferramentas específicas (em síntese: as Ferramentas para provocar mudanças são: Recontextualização ou paráfrase; Audição de propostas implícitas; Afago ou reforço positivo; Silêncio; Sessões privadas ou individuais ou *caucus*; Inversão de papéis; Geração de opções/perguntas orientadas a geração de opções; Normalização; Organização de questões e interesses; Enfoque prospectivo; Teste de realidade; e,

Validação de sentimentos), cujo objetivo principal é provocar mudança nas partes, permitindo que os envolvidos no caso escolham a melhor alternativa para chegar a um consenso. A essência da mediação é a voluntariedade das partes, respeitando a autonomia dos envolvidos em participar do processo mediativo, sem prazo específico para terminar.

Desta forma, a mediação ao contrário dos demais métodos adequados de solução de conflitos, não busca somente a realização de um acordo, mas também o reestabelecimento da comunicação/contato das partes envolvidas na disputa, sendo imprescindível a figura do mediador para realizar a mediação.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em que pese exista resistência aos chamados métodos adequados ou alternativos de solução de conflitos, não só por parte dos operadores do direito, mas também dos jurisdicionados, existe um crescente estímulo à sua adoção, haja vista que cada vez mais se criam e adotam mecanismos que tem como objetivo implantar o chamado Tribunal Multiportas no direito brasileiro.

O Sistema do Tribunal Multiportas - *Multidoor Courthouse System*, desenvolvido por Frank Ernest Arnold Sander, aboliu a ideia do processo judicial como única "porta" para acesso à Justiça, e fez surgir diversas novas "portas" para a solução dos litígios em que as partes são conduzidas ao meio adequado, a partir de uma triagem que identifique o melhor método para determinado tipo de conflito.

Os meios alternativos de resolução de controvérsias devem ser valorizados a fim de que seja dado um tratamento mais adequado aos conflitos de interesses que ocorram na sociedade, o que via de consequência acarretará na redução de litígios judiciais. Tais métodos de solução de conflitos, como a mediação e conciliação, hoje, fazem parte do próprio processo por imposição legal.

A mediação se diferencia dos demais métodos de resolução de conflitos por propiciar as partes envolvidas no conflito a retomada do diálogo pacificador, através de uma ação voluntária e cooperativa das partes com auxílio do mediador, o qual por meio de técnicas próprias procura restabelecer a comunicação produtiva entre as partes, estimulando a fala e a escuta ativa, de modo a facilitar o diálogo entre elas. Após o reestabelecimento da comunicação entre as partes, inicia-se a fase de construção da solução de todo o conflito, com a avaliação e livre escolha pelas partes dos termos a serem acordados.

A mediação, assim como as demais formas adequadas de resolução de conflitos não pode ser vista como uma simples ferramenta, mas sim como um instrumento de pacificação social. É fato que o aumento da litigiosidade está ligado à cultura do litígio. Entretanto, a nova visão difundida pelo Sistema do Tribunal Multiportas e o estímulo de uma cultura não-adversarial se mostram eficazes para uma mudança de paradigma, qual seja, do sistema heterocompositivo para o sistema autocompositivo.

A estratégia de aperfeiçoamento do sistema de solução de conflitos no Brasil, seja pela alteração das leis ou pela organização do Poder Judiciário através do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), deve se preocupar não somente com a resolução da lide processual, mas também com a lide

social, pois uma vez que satisfeita a lide social, o conflito de interesses deixará de existir.

6. REFERÊNCIAS

1. Almeida, Rafael Alves de; Almeida, Tânia; Crespo, Maria Hernandez. Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil. Rio de Janeiro: Ed. FGV, 2012.
2. Bacellar, Roberto Portugal. Mediação e arbitragem. São Paulo: Saraiva, 2012. Capítulo 7 – Livro digital.
3. Brandão, Adalberto; Spinola, Ana Tereza; Duzert, Yann. Negociação. 3ª Ed. Rio de Janeiro, FGV, 2010.
4. Brasil. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 – Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 17 de março de 2015.
5. Brasil. Lei n. 13.410, de 26 de junho de 2015 – Lei da Mediação. Diário Oficial da União, Brasília, 29 de junho de 2015.
6. Cahali, Francisco José. Curso de arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010. 5ª Edição revista e atualizada, de acordo com a Lei 13.129/2015 (Reforma da Arbitragem), com a Lei 13.140/2015 (Marco Legal da Mediação) e o Novo CPC. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015.
7. Chalhub, Melhim Namem. A reforma por caminhos alternativos, São Paulo; 2004 [acesso em 2019 out. 15]. Disponível em www.anoregbr.org.br/?action=doutrina&iddoutrina=121.
8. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em números 2018. Brasília; 2018, p. 142 [acesso em 2019 mar. 03] <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>.
9. Conselho Nacional de Justiça. Manual de Mediação – CNJ – 2015 [acesso em 2019 abr. 17]. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2016/07/f247f5ce60df2774c59d6e2d9dbfec54.pdf>.
10. Conselho Nacional de Justiça – O que é mediação. Brasília [acesso 2019 abr. 11]. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-e-ações/conciliacao-e-mediacao-portal-da-conciliacao/perguntas-frequentes/85618-o-que-e-mediacao>.
11. Conselho Nacional de Justiça – Quem somos. Brasília [acesso em 2019 mar. 27]. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2018/09/8d9faee7812d35a58cee3d92d2df2f25.pdf>.
12. Conselho Nacional De Justiça. Resolução n. 125/2010. Brasília; 2010 [acesso em 2019 abr. 03]. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2579>.
13. Crespo, Mariana Hernandez. A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse. University of St. Thomas Law Journal, vol. 5:3, 2008.
14. Goldberg, Stephen B; Sander, Frank E. A.; Rogers, Nancy H.; Cole, Sarah Rudolph. Dispute Resolution: negotiation, mediation and other processes. 5. ed. New York: Aspen Publishers, 2007.
15. Grinover, Ada Pellegrini. Os fundamentos da justiça conciliativa. In: Grinover, Ada Pellegrini; Watanabe, Kazuo; Lagrasta Neto, Caetano (Coord.). Mediação e gerenciamento do processo. São Paulo: Atlas, 2007.
16. Guilherme, Luiz Fernando do Vale de Almeida. Manual de arbitragem e mediação: conciliação e negociação. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.
17. Kamel, Antoine Youssef. Mediação e Arbitragem. Curitiba: Intersaberes, 2017, 2MB, PDF.
18. Martinez, Sergio Rodrigo; Schulz, Sthephanie Galhardo. Análise da Institucionalização da Mediação a partir das inovações do Novo Código de Processo Civil (NCPC) e da Lei nº 13.140/2015 (Lei da Mediação). Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM, Santa Maria, RS, v. 12, n. 1 (2017). ISSN 1981-3694 [acesso em 2019 abr. 15]. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/24178/pdf>.
19. Motta, Luiz Eduardo. Acesso à justiça, cidadania e judicialização no Brasil. Revista de Ciência Política. Número 36, Julho/Agosto 2007.
20. Muniz, Tania Lobo; Moura, Isabel Cristina. O modelo de tribunal multiportas americano e o sistema brasileiro de solução de conflitos. Revista da Faculdade de Direito da UFRS. Porto Alegre, n. 39, set. dez. 2018.
21. Nery Junior, Nelson. Princípios do processo na Constituição Federal: Processo Civil, Penal e Administrativo. 11ª ed. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2013.
22. Tartuce, Fernanda. Mediação nos conflitos civis. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2008.
23. Sales, Lilia Maia de Moraes; Souza, Mariana Almeida de. O Sistema de Múltiplas Portas e o Judiciário Brasileiro. Direitos Fundamentais & Justiça – ano 5, nº 16, p. 204-220, jul./set. 2011.
24. Sander, Frank. Future of ADR. In Journal of Dispute Resolution. Issue 1, Article 5. University of Missouri School of Law Scholarship Repository, 2000.
25. Vasconcelos, Carlos Eduardo de. Mediação de conflitos e práticas restaurativas. 3ª ed., Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.
26. Watanabe, Kazuo. Cultura da sentença e cultura da pacificação. In Moraes, Maurício Zanoide; Yarshell, Flávio Luiz (Coords). Estudos em homenagem à professora Ada Pellegrini Grinover. São Paulo: DJP, 2005.

ⁱ Frank E. A. Sander é professor emérito da Faculdade de Direito de Harvard, onde leciona há mais de 45 anos e foi reitor associado de 1987 a 2000. Nascido na Alemanha, veio para os Estados Unidos aos 13 anos. Formou-se em matemática no ano de 1949, em Harvard, e em direito na Faculdade de Direito dessa mesma universidade em 1952, onde exerceu o cargo de tesoureiro da Harvard Law Review. Após trabalhar como secretário do juiz presidente do Tribunal, Calvert Magruder, da Primeira

Corte de Apelação, e com o juiz Felix Frankfurter, da Suprema Corte dos Estados Unidos, atuou como advogado apelante na divisão tributária do Departamento de Justiça dos Estados Unidos, ingressando, posteriormente, no escritório de advocacia Hill & Barlow em Boston. Desde seu ingresso na Faculdade de Direito de Harvard, em 1959, Frank Sander lecionou diversas disciplinas, como direito tributário, direito de família, direito de bem-estar social, responsabilidade profissional, resolução alternativa de conflitos, mediação e negociação. Disponível em: ALMEIDA, Rafael Alves de, *et al. Tribunal Multiportas: investindo no capital social para maximizar o sistema de solução de conflitos no Brasil* - Rio de Janeiro: FGV, 2012, p. 27.

ⁱⁱ Lília Maia de Moraes Sales e Mariana Almeida de Souza destacam: "O estudo e a prática desses mecanismos ganharam destaque nos Estados Unidos, na década de 70, quando o presidente da Suprema Corte dos Estados Unidos, W. Burger, apontou para a necessidade da utilização dos processos de negociação e arbitragem. No ano de 1976, em conferência realizada em Minnesota nos Estados Unidos, ressaltou-se a crise na Administração da Justiça e a insatisfação do povo americano com o Poder Judiciário, apresentando-se assim a possibilidade de implementação de vários meios (alternativos) de solução de conflitos, que tinham por base o poder de determinação das partes envolvidas e o diálogo que ficaram conhecidos como ADR's – Alternative Dispute Resolutions (Meios alternativos de resolução de conflitos). As cortes americanas passaram, então, a utilizar os ADR's como um meio de atender à eficiência processual e à qualidade da prática de acordos preventivos de litígios. Isso foi feito por meio de algumas ações como: encorajamento aos advogados e partes para a utilização dos ADR's, aperfeiçoamento do fluxo de informações de modo prévio, aumento da participação do cliente no litígio, promoção do realismo (atentar para o fato concreto e para a verdade material) e aceleração à resolução do processo na resolução dos casos. A meta primordial nesse caso foi fazer com que as partes envolvidas na "querela" economizassem tempo e dinheiro". In SALES, Lília Maia de Moraes; SOUSA, Maria Almeida de. *A Mediação e os ADR'S (Alternative Dispute resolutions) – A Experiência norte-americana,*

in *Revista Novos Estudos Jurídicos – Eletrônica*, Vol. 19 – n. 2 – mai-ago 2014, p. 380/381.

ⁱⁱⁱ CRESPO, Mariana Hernandez. A dialogue between professors Frank Sander and Mariana Hernandez Crespo: exploring the evolution of the Multi-Door Courthouse. *University of St. Thomas Law Journal*, vol. 5:3, 2008, p. 669. Tradução livre. Texto original: "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. So, I jotted down a number of thoughts and sent them back to some of my colleagues at Harvard Law School for comment"

^{iv} Lei 9.307/96 – Art. 18. O árbitro é juiz de fato e de direito, e a sentença que proferir não fica sujeita a recurso ou a homologação pelo Poder Judiciário.

^v Art. 1.210. O possuidor tem direito a ser mantido na posse em caso de turbação, restituído no de esbulho, e segurado de violência iminente, se tiver justo receio de ser molestado.

§ 1º O possuidor turbado, ou esbulhado, poderá manter-se ou restituir-se por sua própria força, contanto que o faça logo; os atos de defesa, ou de desforço, não podem ir além do indispensável à manutenção, ou restituição da posse.

§ 2º Não obsta à manutenção ou reintegração na posse a alegação de propriedade, ou de outro direito sobre a coisa.

^{vi} Importante pontuar que a mediação se difere da conciliação, na medida que o conciliador não aprofunda a análise da relação havida entre as partes, ou os fatores que deram origem ao conflito. As emoções e sentimentos dos envolvidos não são o objeto, o qual se limita a análise jurídica da lide processual. O conciliador intervém com o propósito de mostrar às partes as vantagens de uma composição, esclarecendo os riscos da demanda. Na conciliação o foco é a solução, e não o conflito, enquanto na mediação o foco é o conflito, e não a solução. O objetivo da conciliação é o acordo satisfatório e consciente, aquele que seja exequível.