06

DESENVOLVIMENTO DA CULTURA DOS MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS: UMA URGÊNCIA PARA O BRASIL

Eleonora Coelho[1]

Sumário: **1** Introdução: a transformação da "cultura do litígio" como fator essencial para o desenvolvimento dos ADRs no Brasil; **2** Recente evolução dos ADRs no Brasil; **3** Fatores que contribuem para a criação da cultura dos ADRs; **3.1** Arcabouço legal eficaz; **3.2** Renovação do ensino jurídico e da educação em geral; **3.2.1** Competições de arbitragem e de mediação; **3.3** Cooperação do Poder Judiciário; **4** Conclusão; Referências bibliográficas.

1 Introdução: a transformação da "cultura do litígio" como fator essencial para o desenvolvimento dos ADRs no Brasil

A arbitragem,[2] a mediação e a conciliação[3] são três exemplos do que se

---

[1] Advogada em São Paulo, sócia e responsável pela área de Arbitragem no escritório Castro Barros Sobral e Gomes Advogados, Mestre em Arbitragem, Contencioso e Modos Alternativos de Solução de Conflitos pela Universidade Paris II – Panthéon Assas.

[2] *"A arbitragem – meio alternativo de solução de controvérsias através da intervenção de uma ou mais pessoas que recebem seus poderes de uma convenção privada, decidindo com base nela, sem intervenção estatal, sendo a decisão destinada a assumir a mesma eficácia da sentença judicial – é colocada à disposição de quem quer que seja, para solução de conflitos relativos a direitos patrimoniais acerca dos quais os litigantes possam dispor.* [...] *Esta característica impositiva da solução arbitral (meio heterocompositivo de solução de controvérsias) a distancia da mediação e da conciliação, que são meios autocompositivos de solução de litígios"* CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*: um comentário à Lei 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 31.

[3] *"A falta de tradição, nestes países, de soluções negociadas para os conflitos leva a compreensões equivocadas do que são os institutos da mediação e da conciliação.* [...] *A distinção entre ambos passa, inicialmente, pela abordagem do conflito. A conciliação é um procedimento mais célere e, na maioria dos casos, restringe-se a uma reunião entre as partes e o conciliador. Trata-se de mecanismo muito eficaz para conflitos em que inexiste entre as partes relacionamento significativo no passado ou contínuo a futuro, portanto, preferem buscar um acordo de forma imediata para pôr fim à controvérsia ou ao processo judicial.*

convencionou chamar "métodos alternativos de solução de conflitos" (em inglês, *"alternative dispute resolution"* ou "ADR"). O termo *alternativo* diz respeito ao fato de serem opções ao método tradicional de solução de conflitos: o Poder Judiciário.

Hodiernamente, a expressão *métodos alternativos* vem cedendo espaço para *métodos adequados* (ou *"adequate/appropriate dispute resolution"*) a partir da constatação de que os conflitos são diferentes entre si, tanto em complexidade, quanto em peculiaridade – e, assim, requerem ferramentas distintas para serem solucionados.

Ademais, os ADRs não são simples alternativas ao Judiciário[4] e tampouco este deveria ser a única e ou a principal via de solução dos conflitos, como acontece em nosso país e na maior parte dos países de tradição civilista. Os ADRs são mecanismos baseados na especialização e adequação de cada método a certo tipo de disputa.

Assim, muito embora a chamada "crise do Judiciário" tenha sido, recentemente, a propulsora para incentivo e divulgação dos ADRs no Brasil, sua efetivação busca proporcionar um acesso à justiça adequado e eficiente, promovendo a coexistência e a pacificação social.[5] Até porque o direito universalmente consagrado é o direito a um julgador, que não deve ser necessariamente público.[6]

[...] *A mediação difere da conciliação em diversos aspectos. Nela o que está em jogo são meses, anos ou mesmo décadas de relacionamento, razão pela qual demanda que o terceiro tenha conhecimento mais profundo sobre a inter-relação entre as partes. É bom lembrar que a mediação, entretanto, não visa pura e simplesmente o acordo, mas a atingir a satisfação dos interesses e das necessidades dos envolvidos no conflito.* [...] *E um dos seus objetivos é estimular o diálogo cooperativo entre elas para que alcancem a solução das controvérsias em que estão envolvidas."* SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos*. São Paulo: Brasiliense, 2007, p. 20-22.

[4] De fato, a utilização da palavra *alternativa* traria a ideia da existência de uma via "oficial" (o Poder Judiciário), com a qual os ADRs seriam concorrentes – concepção que se nega.

[5] Importante consignar que o desenvolvimento dos ADRs no Brasil faz parte de uma tendência mundial, conforme leciona Lia Sampaio e Adolfo Braga: *"Os métodos aqui abordados são frutos de uma tendência liberal em todo o mundo, pois vários países, indistintamente e de modo muito peculiar, perceberam as dificuldades do formalismo judicial estatal e sua pouca aspiração diante do dinamismo exigido pelas diversas áreas do inter-relacionamento afetivo, profissional ou comercial entre pessoas físicas e jurídicas* [...]. *Há que se notar que essa tendência liberal mantém estreita relação com a retirada cada vez maior do Estado dos assuntos dos interesses dos particulares, situando-se no bojo do reconhecimento da plenitude do cidadão como objeto de deveres e direitos, que por si só pode melhor administrar, transformar ou resolver seus próprios conflitos."* SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos*. São Paulo: Brasiliense, 2007, p. 11.

[6] *"C´est d´abbord la Cour européenne des droits de l´homme qui, à propos de l´article 6, paragraphe*

Trata-se, assim, de implementar o chamado sistema multiportas,[7] introduzindo e desenvolvendo no país a mediação, a conciliação, a arbitragem, a negociação, a avaliação de terceiro neutro, as práticas colaborativas, os *dispute boards* e outras diversas formas específicas de solução de litígios.[8]

Para que tais mecanismos passem a ser realidade no Brasil, o que se considera uma urgência, é indispensável a mudança da "cultura do litígio" hoje vigente.

De acordo com Miguel Reale, as chamadas normas culturais – que não necessariamente são normas jurídicas – caracterizam-se por se referirem a valores, ou, mais especificamente, por adequarem meios à realização de fins próprios ao homem (natureza teleológica).[9]

No tocante à resolução de conflitos, portanto, as normas culturais são aquelas que ditam quais seriam os meios apropriados para se atingir a finalidade de pacificar conflitos, permitindo uma melhor convivência em sociedade.[10]

1er, de la Convention, a énoncé que 'le principe selon lequel une contestation civil droit pouvoir être portée devant un juge compte au nombre des principes fondamentaux de droit universellement reconnus' [...] Le juge privé, qui ne peut se prévaloir comme le juge public de l´insertion dans l´appareil d´Etat au nom duquel il dit le droit et tranche les litiges, puise dans son aptitude à juger une légitimité propre, fondée sur le capital symbolique que représentent sa capacité de jugement, sa compétence et sa neutralité : l´adhésion volontaire du justiciable se substitutue à l´effet d´autorité que connaît seule la justice publique." OPPETIT, Bruno. *Theorie de l´Arbitrage*, Paris: Presses Universitaires de France, 1998. p. 21-22.

7 O conceito de *"multi-door courthouse"* foi sugerido pela primeira vez em 1976 por Frank E.A. Sander, professor de Harvard, cujas ideias foram posteriormente publicadas em SANDER, Frank. *Varieties of dispute process*. Minnesota: West Publishing, 1979.

8 Para os fins do,presente artigo, iremos abordar principalmente a arbitragem, a conciliação e a mediação, sem, contudo, pretender reduzir o amplo conceito de ADRs a essas três formas.

9 *"Pois bem, 'cultura' é o conjunto de tudo aquilo que, nos planos material e espiritual, o homem constrói sobre a base da natureza, quer para modificá-la, quer para modificar-se a si mesmo. É desse modo, o conjunto de utensílios e instrumentos, das obras e serviços, assim como das atitudes espirituais e formas de comportamento que o homem veio formando e aperfeiçoando, através da história, como cabedal ou patrimônio da espécie humana. Não vivemos no mundo de maneira indiferente, sem rumos ou sem fins. Ao contrário, a vida humana é sempre uma procura de valores. [...] O conceito de fim é básico para caracterizar o mundo da cultura. A cultura existe exatamente porque o homem, em busca da realização de fins que lhe são próprios, altera aquilo que lhe é 'dado', alterando-se a si próprio."* REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 2. ed. São Paulo: Bushatsky, 1974. p. 30.

10 *"Cada sociedade desenha o quadro de métodos de resolução de conflitos conforme as suas expectativas acerca do que seja ou não formal, o que seja ou não seguro, o que seja ou não violento e, principalmente, o que seja ou não justo. E, no último século, as sociedades contemporâneas tem demonstrado atravessar um estado de crise com seus conceitos de forma, segurança, violência e justiça. Naturalmente, isso compromete a*

Atualmente no Brasil, a cultura de solução de litígio envolve quase sempre delegar essa tarefa ao Poder Judiciário – e, na maioria dos casos, a intervenção do juiz togado é buscada como meio de impor a vontade de uma parte à outra e não como meio de auxiliar o diálogo.

Uma vez estabelecido o litígio no âmbito do Poder Judiciário, há extrema litigiosidade entre as partes, sem que haja oportunidade de diálogo[11] e comum a prática do "recurso pelo recurso", sendo as instâncias superiores mobilizadas, mesmo quando há remota chance de êxito. Tal prática é inerente à cultura difundida nas faculdades de Direito e também pelo próprio Estado que obriga seus prepostos – por meio de lei – a recursos obrigatórios,[12] mesmo sem qualquer chance de sucesso, sendo, assim, o maior responsável pelo assoberbamento do Poder Judiciário.[13]

Os ADR, por sua vez, são baseados na autonomia da vontade das partes e pressupõem convivência cordial e diálogo entre elas.

Na arbitragem, embora método heterocompositivo de solução de conflitos, não se coaduna postura belicosa e pouco cooperativa que lamentavelmente acaba sendo a regra no Judiciário.[14] Além disso, a inexistência de

---

hegemonia da jurisdição e do processo judicial e abre flancos para o ressurgimento de métodos 'alternativos' de solução de controvérsias." ALVES DA SILVA, Paulo Eduardo. Solução de controvérsias: métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados. In: SALLES, Carlos Alberto; LORENCINI, Marco Antônio Garcia; SILVA, Paulo Eduardo Alves (Coords.) *Negociação, mediação e arbitragem*: curso para programas de graduação em Direito. São Paulo: Método, 2012, p. 3.

11 *"Embora esse fenômeno revele uma dimensão positiva ao expressar a consciência dos cidadãos em relação aos seus direitos, o culto ao litígio, porém, parece refletir a ausência de espaços – estatais ou não – voltados à comunicação de pessoas em conflito. Com raras exceções, não há, no Brasil, serviços públicos que ofereçam oportunidade e técnicas apropriadas para o diálogo entre partes em litígio."* ANDRIGHI, Nancy; FOLEY, Gláucia Falsarella. Sistema multiportas: o Judiciário e o consenso. *Folha de S. Paulo*. São Paulo, 24 jun. 2008, Tendências e Debates.

12 O chamado reexame necessário é previsto no art. 475 do Código de Processo Civil e obriga a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público a recorrerem de decisões que lhe forem desfavoráveis.

13 De acordo com relatório da pesquisa "Justiça em Números", elaborada pelo CNJ, em 2013, 29,2 milhões de processos de execução fiscal tramitam no Poder Judiciário, o que representa 32% de todos os processos em tramitação. Na execução fiscal, a taxa de congestionamento é de 89%, ou seja, de cada 100 processos, apenas 11 são baixados ao longo de um único ano. Íntegra da pesquisa disponível em: <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/26625-numero-de-processos-em-tramite-no-judiciario-cresce-10-em-quatro-anos>. Acesso em: 31 jan. 2014.

14 *"O profissional do direito que desejar atuar em arbitragem, como já mencionamos em trabalhos pregressos, deve deixar a armadura de gladiador para o foro e utilizar a vestimenta de cavalheiro do século*

recurso à sentença arbitral é elemento que, *per se*, cerceia a procrastinação. A mediação, de outro lado, tem como pré-requisito o diálogo entre as partes, vez que a solução será construída por elas, sendo vedado ao mediador sugerir ou impor qualquer acordo.

É evidente, portanto, a necessidade de se construir uma nova cultura em nossa sociedade para que seja possível o desenvolvimento dos ADRs. A grande dúvida, contudo, é como desenvolvê-la e implementá-la.

O presente artigo busca apontar alguns fatores que, a nosso ver, poderiam contribuir para que o Brasil supere a "cultura do litígio" para dar lugar a métodos consensuais de resolução de disputas, heterocompositivos ou não.

Antes, porém, será feito um breve histórico de sua recente evolução e das novas medidas que estão sendo tomadas para sua consolidação.

2 Recente evolução dos ADRs no Brasil

Os ADR são métodos que existem antes mesmo da estatização da solução de conflitos por meio do Poder Judiciário.[15] Ocorre que, depois que o Estado chamou para si o monopólio da jurisdição, a mediação, a conciliação e a arbitragem (dentre outros ADR) perderam espaço em nosso país

---

XXI. Este profissional deve, preponderantemente, focar a negociação e a pacificação do litígio. Compete ao profissional um papel de colaboração efetiva na obtenção da rápida solução da demanda arbitral. Enfim, não se afeiçoa à prática arbitral o advogado extremamente beligerante; este, logo perceberá que está em descompasso com o ambiente arbitral, que prima pelo diálogo e consenso constante." LEMES, Selma Ferreira. A arbitragem e o Estudante de Direito. *Revista Direito ao Ponto*, nº 4, maio 2009, p. 26-28.

15 *"No arco da história, os denominados meios alternativos foram a fonte primária para solucionar uma controvérsia. Não é por outro motivo que, nos países de* civil law *da Europa Ocidental, ver a conciliação como forma alternativa ao processo judicial gera estranheza."* LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias. In: SALLES, Carlos Alberto (coord.) *As grandes transformações do processo civil brasileiro:* homenagem ao professor Kazuo Watanabe. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 601.

Com relação à arbitragem, conforme leciona Lia Sampaio e Adolfo Braga, *"trata-se de um instituto milenar, pois há registros de seu emprego no ano de 3000 a.C. na Babilônia, onde era utilizada para dirimir conflitos entre Estados soberanos. Historiadores relatam seu uso na Grécia e na Roma antigas. Na Idade Média seu emprego foi amplo, sobretudo entre os cristãos, que não confiavam na justiça laica, recorrendo à arbitragem para dirimir conflitos entre seus seguidores, o que também pôde ser verificado no período da Revolução Francesa."* SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos*. Op. cit., p. 17.

durante longo tempo,[16] muito embora continuassem a serem previstos na nossa legislação.[17]

Apenas recentemente houve o ressurgimento de tais métodos no Brasil, motivado principalmente pela impossibilidade de o Poder Judiciário resolver satisfatoriamente todos os litígios que a ele se apresentam.[18]

Nessa esteira, o próprio Estado passou a incentivar a adoção de outros métodos e procedimentos para pacificação de conflitos, em um movimento de descentralização, que ocorre tanto dentro como fora da estrutura judicial.

No Brasil, a primeira medida de relevância nesse sentido foi a criação dos Juizados Especiais de Pequenas Causas (Lei nº 7.244/84), posteriormente substituídos pelos Juizados Especiais Cíveis (Lei nº 9.099/95), Criminais (Lei nº 10.259/02) e Federais (Lei nº 10.259/01), os quais objetivam ser um mecanismo mais adequado para solucionar causas de valor reduzido, pois contam com um procedimento simplificado (em que há incentivo à conciliação, privilégio da informalidade, concentração de atos etc.). A criação dos

---

16 *"É como se, ao chamar para si o monopólio da jurisdição, e o reforço de seu aspecto como manifestação de poder, o Poder Judiciário, órgão estatal cuja razão de ser envolve a solução de controvérsias, não tolerasse mais nenhuma outra forma de solução de controvérsia, seja de direito disponível ou não, de modo que toda e qualquer controvérsia a ele submetida tivesse como desfecho único a sentença; O objetivo de pacificar, prometido pela jurisdição, seria atingido apenas por intermédio dela."* LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias In: SALLES, Carlos Alberto (Coord.) *As grandes transformações do processo civil brasileiro.* Op. cit., p. 603.

17 A conciliação, por exemplo, era prevista na Constituição de 1824, realizadas pelos juízes de paz (art. 162); assim como a arbitragem (embora não com as características atuais) já era prevista no Decreto nº 737, de 1850, tendo sido também prevista no Código Comercial de 1850, no Código Civil de 1916 e no Código de Processo Civil de 1939. Para mais informações sobre o histórico da conciliação e mediação na legislação pátria: WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. *Revista de Processo*, v. 36, 2011, p. 385-387.

18 *"A raiz da oscilação recente em prol das ADR remonta ao início do século XX, também nos EUA. Na época, também era observada a crescente insatisfação popular com as instituições legais e a intensificação do uso da conciliação e da arbitragem, anunciados como menos demorados, menos custosos e menos beligerantes que o processo judicial. O marco teórico parece situado nas críticas de Roscoe Pound ao caráter adversarial da justiça. [...] No Brasil, a história da versão recente dos ADR tem uma defasagem temporal de duas décadas em relação à experiência norte-americana, mas se desenvolve de forma relativamente semelhante: inicialmente ancorada na arbitragem para, mais tarde, disserminar-se pela conciliação e mediação."* ALVES DA SILVA, Paulo Eduardo. Solução de controvérsias: métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados. In: SALLES, Carlos Alberto; LORENCINI, Marco Antônio Garcia; SILVA, Paulo Eduardo Alves (Coords.). *Negociação, mediação e arbitragem*: curso para programas de graduação em Direito. São Paulo: Método, 2012, p. 5-7.

Juizados teve grande aceitação da sociedade, o que já demonstrava o anseio por meios mais ágeis e eficazes para a solução de seus conflitos. Contudo, não tardou para que tais órgãos também ficassem saturados.[19]

Outro marco relevante desse processo foi a edição da Lei de Arbitragem em 1996 (Lei nº 9.307/96), que trouxe mudanças estruturais na legislação, possibilitando o "pontapé" inicial do desenvolvimento da arbitragem no Brasil. Tal mudança significou a criação de um novo centro de solução de litígios, fora das estruturas do Poder do Judiciário. Em 2001, a declaração de constitucionalidade da Lei de Arbitragem[20] contribuiu para a consolidação desse instituto, que, desde então, vem crescendo vertiginosamente.[21]

Em seguida, especificamente no ramo do Direito do Trabalho, podemos citar a criação das Comissões de Conciliação Prévia em 2000 (Lei 9.958/00), que realizavam conciliações pré-processuais – apenas se frustrada a tentativa de conciliação, era possível lançar mão do Poder Judiciário. Todavia, essa obrigatoriedade foi reiteradamente ignorada pelos juízes trabalhistas, sob a alegação de violação do princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário, de modo que hoje em dia as comissões caíram em desuso.

Uma das medidas mais importantes tomadas pelo Poder Judiciário quanto ao incentivo aos métodos adequados de solução de litígio foi, sem dúvidas, a edição da Resolução nº 125 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2010 que teve o condão de alçar à categoria de política nacional de justiça a utilização de métodos adequados de solução de conflito.[22]

---

19 *"Deste modo, apercebeu-se que a pretensa solução iniciada com a Lei 7.244/84 tinha sido um paliativo, não se afigurando como solução duradoura para a problemática da solução rápida de litígios, tornando necessária uma outra alternativa."* CUNHA, Cícero Luiz Botelho da. A luta pela credibilidade da arbitragem como condição de eficácia do sistema de auto-solução de conflitos. In: GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida (Coord.). *Novos rumos da arbitragem no Brasil*. São Paulo: Fiuza, 2003, p. 91.

20 STF, SE nº 5206 – Espanha, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 12.12.2001.

21 Em pesquisa realizada anualmente por Selma Ferreira Lemes, ficou comprovado que, em 2013, as cinco principais câmaras arbitrais do país administraram 147 processos arbitrais, envolvendo um valor total de R$ 3 bilhões. Em 2005, por sua vez, o número de procedimentos era apenas 21, envolvendo um valor de R$ 247 milhões. Fonte: Arbitragens envolveram R$ 3 bilhões em 2013. *Valor Econômico*. São Paulo, 27 jan. 2014. Disponível em: <http://www.valor.com.br/legislacao/3407430/arbitragens-envolveram-r-3-bilhoes-em-2013>. Acesso em: 27 jan. 2014.

22 Entre outras importantes previsões, a Resolução determinou a criação, pelos tribunais, dos Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, composto por

Referida resolução sofreu alterações em 2013 (Emenda nº 01, de 31 de janeiro de 2013), como o aumento do rol de princípios e garantas,[23] a supressão da previsão de remuneração ao conciliador e mediador[24] e a retirada da obrigatoriedade de instalação dos Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) em locais com até quatro Juízos, Juizados ou Varas cíveis, fazendárias, previdenciárias ou de família.[25]

Assim, atualmente, os pilares da Resolução são: (i) o desenvolvimento da conciliação e da mediação associadas à estrutura do Judiciário, ainda que sejam pré-processuais; (ii) a adequada formação e treinamento dos conciliadores e mediadores (tendo sido criado inclusive um código de ética); e (iii) o acompanhamento estatístico.

A Resolução, de acordo com o Prof. Kazuo Watanabe, tem o importante papel de uniformizar, nos Judiciários de todo o país, o uso da mediação e da conciliação, e *"além de criar um importante filtro da litigiosidade"*, estimular, *"em nível nacional o nascimento de uma nova cultura, não somente entre os profissionais do direito, como também entre os próprios jurisdicionados, de solução negociada e amigável de conflito"*.[26]

Todavia, apesar de a Resolução ter tornado obrigatória a implementação dos CEJUSC nas Comarcas das capitais dos Estados e nas Comarcas de

---

magistrados ativos aposentados e por servidores, encarregados de (i) desenvolver e implementar a Política Judiciária e as ações nela previstas; (ii) instalar Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC), para a realização das sessões de conciliação e mediação; (iii) incentivar ou promover a capacitação, treinamento e atualização de magistrados, servidores, conciliadores e mediadores etc.

[23] Inclusão dos princípios de decisão informada, empoderamento individual e validação, no rol do art. 1º do Código Ética (Anexo III da Resolução).

[24] Em sua redação original, a Resolução previa: *"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*: [...] *VII – regulamentar, se for o caso, a remuneração de conciliadores e mediadores, nos termos da legislação específica;"*

[25] Antes da Emenda, o art. 8º, § 2º estipulava que os CEJUSC "deverão *ser instalados nos locais onde exista mais de um Juízo, Juizado ou Vara com pelo menos uma das competências referidas no* caput". Após a emenda, a redação do art. 8º ficou: *"Os Centros* poderão *ser instalados nos locais onde exista mais de uma unidade jurisdicional com pelo menos uma das competências referidas no caput e, obrigatoriamente, serão instalados a partir de 5 (cinco) unidades jurisdicionais."*

[26] WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. *Revista de Processo*, v. 36, 2011, p. 385.

maior movimentação forense,[27] até hoje essa determinação não foi cumprida em sua integralidade, não tendo sido criados todos os CEJUSC conforme estipulado. Por outro lado, o Estado de São Paulo já conta com 70 CEJUSC instalados, sendo dois na Capital e 68 no interior.[28]

Em virtude de recente esforço do Poder Estatal, a conciliação no Brasil tem sido gradativamente adotada e disseminada, quase sempre associada ao Poder Judiciário. Isso porque (i) há previsão legal da conciliação na legislação processual brasileira,[29] podendo o juiz tentar a conciliação a qualquer momento do processo;[30] e (ii) a conciliação envolve casos menos complexos, exige menos tempo e o conciliador pode sugerir soluções para pôr fim ao conflito, sendo mais facilmente adaptada à estrutura e aos anseios do Poder Judiciário.

A mediação, por sua vez, embora também praticada no âmbito do Poder Judiciário, ainda não alcançou grau de utilização satisfatório em nosso país. A par da ausência de uma cultura do consenso, um dos principais motivos para a ausência de desenvolvimento da mediação é a falta de regulamentação legal, inobstante a apresentação de Projetos de Leis (PL) sobre o tema em 1998 (PL nº 4837/98)[31] e 2011 (PL nº 517/11).[32]

---

[27] Os prazos para a criação dos CEJUSC foram (i) de quatro meses para as Comarcas das Capitais dos Estados e nas sedes das Seções e Regiões Judiciárias, bem como Subseções e Regiões Judiciárias de maior movimento forense e (ii) 12 meses para as demais (art. 8º, §§ 3º e 4º), a contar do início da vigência da Resolução.

[28] A lista completa de CEJUSC no Estado de São Paulo pode ser conferida em: <http://www.tjsp.jus.br/EGov/Conciliacao/SetoresConciliacao.aspx?f=2>. Acesso em: 23 jan. 2014.

[29] Muito embora não haja uma conceituação legal de conciliação, ela é prevista em diversos dispositivos do Código de Processo Civil, como o art. 125, IV; art. 331; arts. 447 a 449; art. 584 e nas Leis nº 9.099 /95, nº 10.259/01, nº 9.957/00 e nº 9.958/00.

[30] Art. 125, do Código de Processo Civil: *"O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, competindo-lhe: (...) IV tentar, a qualquer tempo, conciliar as partes."*

[31] Trata-se do Projeto de Lei nº 4.837 de 1998, originário na Câmara dos Deputados, de autoria da Deputada Zulaiê Cobra Ribeiro. Tratava-se de um projeto simples, composto de sete artigos, abrangendo a mediação judicial e a extrajudicial. Após sua aprovação pelo plenário da Câmara dos Deputados, foi encaminhado ao Senado (PL nº 94, de 2002), oportunidade em que o projeto passou a ter 47 artigos. Referido projeto ficou sem movimentação durante muito tempo, até que em 4 de julho de 2013 foi publicado parecer da Comissão de Constituição e Justiça e de Cidadania, aprovando o Substitutivo do Senado Federal. Atualmente, o projeto aguarda votação no plenário.

[32] Projeto apresentado pelo Senador Ricardo Ferraço, o qual dispunha sobre a mediação judicial e extrajudicial.

A inexistência de coordenação política fez com que os projetos apresentados não fossem aprovados. Porém, o recente e crescente interesse do Poder Público em incentivar o uso de métodos adequados de solução de conflito culminou com a criação pelo Senado, em 2013, de uma Comissão de juristas para reformar a Lei de Arbitragem e criar um marco legal para a mediação em nosso país.[33] Em seguida, o Ministério da Justiça designou outra comissão de especialistas para que apresentasse também um projeto de lei de mediação.[34]

A Comissão do Senado apresentou o PL nº 405/2013, que dispõe sobre a mediação extrajudicial, e o PL nº 406/2013, que traz alterações pontuais à Lei de Arbitragem. A Comissão criada pelo Ministério da Justiça elaborou o PL nº 434/2013, que dispõe sobre a mediação judicial e a extrajudicial.

Ambos os projetos sobre mediação apresentados em 2013 foram apensados ao PL nº 517/2011. Em 18 de dezembro de 2013, foi aprovado o substitutivo do Relator Senador Vital do Rêgo, da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado (que manteve o número do PL nº 517/2011), que unificou os três projetos. O substitutivo foi aprovado pelo Senado e, em seguida, seguirá à Câmara dos Deputados para votação.

Ainda, o Projeto de Novo Código de Processo Civil (Projeto de Lei nº 8.046/2010, apensado ao PL nº 6.025/2005, ambos do Senado Federal) con-

---

[33] Comissão Especial Externa do Senado Federal, criada através do Requerimento nº 702 de 2012, do Senador Renan Calheiros, com finalidade de *"elaborar anteprojeto de Lei de Arbitragem e Mediação, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias"*. A Comissão foi presidida pelo Ministro Luís Felipe Salomão e formada pelos seguintes membros: Marco Maciel; José Antônio Fichtner; Caio Cesar Rocha; José Rogério Cruz e Tucci; Marcelo Rossi Nobre; Francisco Antunes Maciel Müssnich; Tatiana Lacerda Prazeres; Adriana Braghetta; Carlos Alberto Carmona; Eleonora Coelho; Pedro Paulo Guerra de Medeiros; Silvia Rodrigues Pereira Pachikoski; Francisco Maia Neto; Ellen Gracie Northfleet; André Chateaubriand Pereira Diniz Martins; José Roberto de Castro Neves; Marcelo Henrique Ribeiro de Oliveira; Walton Alencar Rodrigues; Roberta Maria Rangel; Eduardo Pellegrini de Arruda Alvim, e Adacir Reis.

[34] Portaria do Ministério da Justiça nº 2.148, de 29.05.2013, publicada no *DOU* em 31.05.2013: *"Institui a Comissão de Especialistas para discutir o marco legal da mediação e conciliação no Brasil, com o objetivo de avaliar, debater e elaborar propostas para subsidiar os devidos Ministérios e órgãos do Governo Federal."* A Comissão foi presidida pelo Secretário da Reforma do Judiciário, Sr. Flávio Crocce Caetano e pelos seguintes membros: Min. Marco Aurélio Gastaldi Buzzi; Min. Fátima Nancy Andrighi; Helena Dias Leão Costa; José Roberto Neves Amorim; Cláudia Chagas; Vanderlei Terezinha; Amélia Soares da Rocha; Tereza Arruda Alvim; Humberto Dalla; André Gomma de Azevedo; Carlos Eduardo Vasconcelos; Carlos Araújo; Tânia Almeida; Eugênia Zarenczanski; e Kazuo Watanabe.

tém disposições sobre a mediação e a conciliação realizadas em âmbito judicial e uma proposta sistematizadora. Referido projeto dispõe sobre a atuação do mediador e do conciliador (arts. 166 a 176); enumera princípios formadores; diferencia os tipos de litígios adequados a cada método,[35] além de buscar dar eficácia às disposições da Resolução nº 125 do CNJ.[36] O capítulo relativo à conciliação e à mediação já foi aprovado, tanto pelo Senado como pela Câmara dos Deputados.

Percebe-se, pois, que o poder estatal brasileiro vem incentivando o uso dos ADRs, em especial a conciliação. Como resultado, a população começa a se familiarizar com tais métodos de solução de conflito, muito embora haja, ainda, um longo caminho a ser percorrido para sua efetiva implementação no país.

3 Fatores que contribuem para a criação da cultura dos ADRs

As normas culturais de solução de conflito são modificadas durante o tempo, dado que a sociedade, para atingir determinado fim, pode eleger alguns valores e meios que não eram adotados anteriormente. A cultura, assim como a sociedade, estão em permanente mudança.

Essa transformação pode ocorrer por diversos fatores, como a evolução natural da sociedade, imposição da autoridade ou por fatores exógenos, como crises ou guerras.

No caso específico da transformação da chamada "cultura do litígio", objetivando a promoção e incentivo ao uso de métodos adequados de solução de conflitos, são considerados fatores essenciais para a mudança: (i) arcabouço legal eficaz; (ii) a renovação do ensino jurídico e da educação em geral e (iii) a cooperação do Poder Judiciário.

---

35 *"Art. 166. [...] § 3º O conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não tiver havido vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem. § 4º O mediador, que atuará preferencialmente nos casos em que tiver havido vínculo anterior entre as partes, auxiliará aos interessados a compreender as questões e os interesses em conflito, de modo que eles possam, pelo restabelecimento da comunicação, identificar, por si próprios, soluções consensuais que gerem benefícios mútuos."*

36 *"Art. 166. Os tribunais criarão centros judiciários de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação, e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. § 1º A composição e a organização do centro serão definidas pelo respectivo tribunal, observadas as normas do Conselho Nacional de Justiça."*

3.1 Arcabouço legal eficaz

O Direito nasce da sociedade, isto é, todo ordenamento jurídico se inspira em certos valores[37] e características[38] do conjunto social. Ao mesmo tempo, o Direito é importante instrumento de criação de comportamento social, já que detém o poder de coação.

Para que o ordenamento jurídico seja efetivamente capaz de induzir certas condutas na sociedade, é indispensável que as normas jurídicas sejam não só válidas e vigentes,[39] mas também dotadas de eficácia – isto é, sejam reconhecidas e cumpridas pela comunidade.

A gestão consensual de conflitos – como a mediação e a conciliação – ou, ainda, a resolução de conflito por terceiro que não o juiz togado – como a arbitragem – não eram práticas historicamente presentes em nossa recente cultura.[40] Como se sabe, até alguns anos atrás, inexistia previsão legal eficaz

---

37 *"Isto é, procuram assegurar o respeito efetivo àqueles valores que os membros da sociedade aceitam como válidos e consideram necessários à convivência social, tais como a justiça, o bem comum, a segurança, o interesse público, etc.. Esses valores em suas múltiplas manifestações, atuam permanentemente sobre a legislação, os costumes, a jurisprudência e a doutrina. [...] Esses valores ou convicções coletivas são, na realidade, fatos sociais que estão influindo diretamente na formulação das normas jurídicas e sua aplicação pelos tribunais."* MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 24. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1997, p. 582.

38 Características econômicas, religiosas, políticas, geográficas, históricas etc. influenciam, em maior ou menor grau, o direito de determinada sociedade.

39 *"Para a dogmática jurídica, para reconhecermos a validade de uma norma, precisamos em princípio e de início, que a norma seja integrada no ordenamento. Exige-se, pois, que seja cumprido o processo de formação ou produção normativa em conformidade com os requisitos próprios do ordenamento. Cumprido esse processo, temos uma norma válida. [...] Publicada a norma, diz-se então, que a norma é vigente. Vigência é, pois, um termo com o qual se demarca o tempo de validade de uma norma (cf. Vasconcelos, 1978:316). Vigente, portanto, é a norma válida (pertencente ao ordenamento) cuja autoridade já pode ser considerada imunizada, sendo exigíveis os comportamentos prescritos."* FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito:* técnica, decisão, dominação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 165-166.

40 Para o autor José Maria Rossani Garcez, esse histórico é característico da cultura ocidental, a qual *"empresta maior ênfase ao aspecto adversarial da resolução do conflito porque as relações comerciais nessa cultura se baseiam na precisão da documentação e na aplicação do princípio da legalidade"*. Por outro lado, a cultura oriental *"prefere as consultas mútuas e negociações em contraposição ao litígio, porque as relações comerciais entre os orientais são baseadas na boa fé das partes, com forte ênfase no consenso social e na busca de harmonia entre as relações humanas"*. Ainda, de acordo com referido autor, *"talvez devêssemos tentar absorver essas tendências com os orientais, sendo menos arrogantes e abrindo mão da rigidez e empáfia ocidentais em relação ao litígio"*. GARCEZ, José Maria Rossani. *Técnicas de negociação.* Resolução alternativa de conflitos: adrs, mediação, conciliação e arbitragem. Rio de Janeiro: Lumun Juris, 2002, p. 9-10.

acerca da arbitragem e da conciliação e, até hoje, inexiste marco legal vigente que disponha sobre a mediação.

Trata-se, assim, de raciocínio vicioso e circular: a inexistência de certo comportamento social leva à ausência de previsão legal eficaz; e a ausência de previsão legal eficaz dificulta a criação de dado comportamento social.

Muito embora possa causar espécie a conclusão de que as leis sejam capazes de transformar a cultura, existem diversos exemplos de como a atividade legislativa foi capaz de induzir comportamentos. A edição de leis específicas sobre direitos difusos e coletivos, possibilitando a sua defesa em juízo, demonstrou tal fato.[41]

Outro ótimo exemplo de tal constatação é a arbitragem. A legislação anterior à Lei nº 9.307/96 não só era ineficaz, como trazia disposições que impediam o desenvolvimento do instituto no país.

Isso porque a cláusula compromissória, por si só, não bastava para afastar a jurisdição do Poder Judiciário[42] – era indispensável que fosse firmado compromisso arbitral. Mas esse não era o único obstáculo. Ainda que as partes lograssem êxito em instalar o procedimento arbitral, a sentença arbitral deveria obrigatoriamente ser homologada pelo Poder Judiciário para ser executada. Da mesma forma, não se reconheciam nem executavam no país sentenças arbitrais estrangeiras que não tivessem sido previamente homologadas pelo Poder Judiciário de onde foram proferidas.

Felizmente, a Lei de Arbitragem eliminou os obstáculos acima e, ao definir os direitos e deveres das partes e dos árbitros, conferiu maior segurança jurídica a estes, possibilitando, assim, a efetiva utilização do instituto.

---

41 *"Pode parecer exagero querer depositar nas reformas e na lei um poder que elas não aparentam ter. Ainda mais que o que se propugna é uma interação entre sociedade e Estado que pressupõe um pouco de espontaneidade por parte da sociedade. Mas é preciso reconhecer que os movimentos, tanto sociais, quanto legislativos ocorrem de uma forma dialética. Para ficar nos exemplos mais próximos, assim ocorreu nas legislações que cuidaram das duas primeiras ondas renovatórias mais de perto. Era latente a necessidade de um corpo legislativo para cuidar das causas de baixa complexidade. E isso ganhou corpo com a lei respectiva. Assim também ocorreu com os interesses difusos e coletivos."* LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias. In: SALLES, Carlos Alberto (Coord.) *As grandes transformações do processo civil brasileiro:* homenagem ao professor Kazuo Watanabe. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 612.

42 O desrespeito à cláusula compromissória não induzia em obrigação específica de fazer, como dispõe atualmente o art. 7º da Lei de Arbitragem, mas gerava somente o dever de indenização.

A exemplo do sucesso da arbitragem, espera-se que a edição da lei específica de mediação, cujo projeto acima mencionado tramita para aprovação, contribua para fomentar sua utilização, assim como crie um ambiente em que as pessoas se sintam mais seguras para utilizá-la.

Tal projeto estabelece relevantes normas que conferem segurança jurídica, tais como: (i) proteção ao sigilo de informações/documentos obtidos e tratativas havidas no curso da mediação; (ii) regulação da atuação e da responsabilidade do mediador; (iii) estabelecimento de regras procedimentais, como a interrupção da prescrição; e (iv) execução facilitada do acordo em caso de descumprimento.

Todavia, a mera edição de normas jurídicas não é suficiente para a criação de uma nova cultura. Indispensável que tais normas sejam também socialmente eficazes.[43]

Para encontrar condições de produzir efeitos na realidade, é imprescindível disseminar o conhecimento a respeito dos ADRs. De fato, grande motivo para o desuso desses métodos ainda é a falta de conhecimento a seu respeito.

Mais uma vez, o exemplo do que ocorreu com a arbitragem é didático. Embora a lei exista há 18 anos, o que se vê é que a informação e familiarização com o instituto vêm sendo ampliado gradualmente, graças a esforços dos profissionais e instituições na divulgação e ensino da arbitragem.

Assim sendo, o ensino de tais métodos é outro fato de enorme relevância para se promover uma mudança na nossa cultura de solução de litígios, conforme se passa a analisar em maiores detalhes.

3.2 Renovação do ensino jurídico e da educação em geral

Considerando-se que os métodos adequados de solução de litígios ficaram adormecidos durante muito tempo em nosso país, a renovação do ensino jurídico é medida de urgência, inserindo o ensino de tais métodos nas grades curriculares das universidades de Direito em todo o país.[44]

---

[43] *"Uma norma se diz socialmente eficaz quando encontra na realidade condições adequadas para produzir seus efeitos."* FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito:* técnica, decisão, dominação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 165-166.

[44] *"Por muito tempo cultivamos a ideia de que só a solução adversarial seria legítima e que a autocomposição seria instrumento próprio de sociedades primitivas, que não haviam desenvolvido seu aparelho estatal.*

De fato, a extrema litigiosidade encontrada hoje no foro nasce nas cadeiras das faculdades de Direito. Desde o primeiro ano, ao estudante é apresentado somente o processo adversarial judicial, como se fosse o único remédio para todos os males. Não se estuda e não se incentiva a criação de uma cultura da paz.[45]

Dessa forma, recomenda-se que a inserção de tais matérias se dê logo nos primeiros anos da faculdade,[46] para que os alunos não sejam formados apenas para o processo judicial.

A preocupação com o ensino dos ADRs foi, inclusive, refletida nos PL nº 406 e 405 de 2013, elaborados pela Comissão de Juristas designada pelo Senado para reforma da Lei de Arbitragem e criação de uma lei de mediação. Seus artigos finais[47] previam que (i) o Ministério da Educação deveria incentivar as instituições de ensino superior a incluírem em seus currículos a disciplina sobre arbitragem e mediação e (ii) que o CNJ e o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) deveriam incluir matérias relacionadas à mediação e à arbitragem nos conteúdos programáticos de concursos públicos para o ingresso nas carreiras do Poder Judiciário e do Ministério Público.

Retomar, porém de forma estruturada, o uso da autocomposição, exige a promoção da mudança da cultura e da nossa educação." ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: NETO, Adolgo Braga; SALES, Lilia Maia de Morais (Org.) *Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos*. Rio de Janeiro: GZ, 2012, p. 83.

45 *"As academias ainda perfilham grades curriculares utilizadas na formação do bacharel de 50 anos atrás, que não se coadunam com as necessidades atuais. Urge mudança estrutural que preserva a herança jurídica existente, mas adaptada aos novos tempos. É justamente na academia jurídica que devem encontrar paragens o diálogo da renovação e da mudança de paradigmas, da ciência conformadora para a ciência transformadora apregoadas pelo sociólogo português Boaventura de Souza Santos."* LEMES, Selma Ferreira. Os procedimentos arbitrais e as funções dos advogados. *Valor Econômico*. São Paulo, 2 set. 2003, Caderno de Legislação e Tributos, p. E-2. Disponível em: <www.selmalemes.com.br>. Acesso em: 24 jan. 2014.

46 *"Arbitragem, conciliação, negociação, mediação, avaliação neutra, etc. são diferentes entre si e possuem lógicas próprias. Provavelmente, o que permite uni-los em uma única categoria seja a contraposição ao método de resolução clássico, que é o processo judicial operado pela jurisdição estatal, o que torna mais difícil o seu estudo e o seu ensino e mais lento o processo de assimilação na construção da formação jurídica. Por essas razões, é forte a recomendação de que se trabalhe com os métodos de resolução de conflitos na base da formação jurídica, antes do condicionamento do aluno aos padrões formais da litigância judicial."* Nota dos Autores. In: SALLES, Carlos Alberto; LORENCINI, Marco Antônio Garcia; SILVA, Paulo Eduardo Alves (Coords.). *Negociação, mediação e arbitragem*: curso para programas de graduação em direito. São Paulo: Método, 2012, p. XI-XII.

47 Arts. 40-A e 40-B da redação original do PL nº 406/13 e arts. 26 e 27 da redação original do PL nº 405/13.

Todavia, foi acolhida a emenda apresentada pelo Senador Pedro Taques de supressão de referidos artigos, sob o fundamento de que padeceriam de vício formal, vez que somente lei de iniciativa do Poder Executivo poderia criar atribuições a órgãos públicos.

Independentemente da supressão de tais artigos, a edição de uma diretriz nacional que inclua matérias relativas aos métodos adequados de solução de disputa nos currículos das universidades, como matéria obrigatória, é medida que deveria ser tomada. Algumas universidades já oferecem tais matérias, mesmo que optativas.[48] No entanto, tais instituições ainda representam uma parcela ínfima, se considerarmos o número de cursos jurídicos existentes hoje no país.

O ensino de tais métodos não deve visar apenas informar a respeito de sua existência aos futuros bacharéis de Direito, mas, principalmente, ensinar suas peculiaridades e técnicas adequadas para sua utilização, gerando uma efetiva mudança de mentalidade. Assim, os futuros advogados estarão melhor preparados, tanto para apresentarem aos seus clientes outras opções além do litígio judicial,[49],[50] como para atuarem dentro do pro-

---

[48] A título de exemplo, cita-se a Fundação Getulio Vargas – FGV e a Universidade Federal de Pernambuco – UFPE que possuem a matéria de ADR em suas grades curriculares como obrigatória. Outras universidades, como a Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC e a Fundação Armando Álvares Penteado – FAAP e a Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC, oferecem a matéria como disciplina facultativa. Ainda, a Faculdade de Direito do Largo São Francisco, da Universidade de São Paulo – USP possui posição de destaque, na medida em que leciona a matéria já há muitos anos, tanto na área de Direito Internacional, como matéria optativa de Direito Processual Civil, possuindo, ainda, grupo de estudos específico na área (Núcleo de Estudo de Métodos Alternativos de Solução de Conflitos – NEMESC). Fonte: CAHALI, Francisco José; RODOVALHO, Thiago. Mediação nos cursos de Direito estimulará mudança. *Revista Consultor Jurídico*, 12 dez. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-dez-12/mediacao-cursos-direito-estimulara-mudanca-cultura-litigio>.

[49] *"É inconteste que o estudante de direito não poderá pensar e agir como futuro profissional de direito, que a única opção que terá a oferecer ao seu cliente, ao jurisdicionado, para solucionar conflitos que digam respeito a direitos patrimoniais disponíveis será propor uma demanda judicial."* LEMES, Selma Ferreira. A arbitragem e o estudante de direito. *Revista Direito ao Ponto*, nº 04, maio 2009, p. 26-28.

[50] *"Essa cultura terá inúmeros reflexos imediatos em termos de maior coesão social e determinará, com toda a certeza, mudanças importantes na organização da sociedade, influindo decisivamente na mudança do conteúdo e orientação do ensino universitário na área do Direito, que passará a formar profissionais com visão mais ampla e social, com plena consciência de que lhes cabe atuar muito mais na orientação, pacificação, prevenção e composição amigável, do que na solução contenciosa dos conflitos de interesse."* WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. *Revista de Processo*, v. 36, p. 385, 2011.

cedimento arbitral (seja como advogado[51] ou árbitro), de mediação ou de conciliação.[52]

A esse respeito, há que se consignar a importância das competições universitárias de arbitragem e mediação, que são atualmente uma das principais responsáveis por levarem ao conhecimento dos alunos a existência e a técnica adequada de tais métodos, conforme se verá melhor adiante.

O ensino dos ADRs na universidade também capacitará melhor os futuros magistrados para a realização de audiências, nas quais poderão se valer de técnicas de conciliação ou mediação e recomendar aos jurisdicionados a utilização de tais métodos. Além disso, proporcionará conhecimento para aplicação da Lei de Arbitragem ou, ainda, para cooperação com tribunais arbitrais, quando assim for necessário. Seria, portanto, muito bem-vindo que seu ensino ocorresse nas escolas de magistratura.[53]

Ademais, o seu conhecimento deveria ser exigido nos exames da Ordem dos Advogados do Brasil[54] e nas provas de concursos públicos da área jurídica.

---

51 Para Selma Lemes, a arbitragem requer do advogado uma nova ótica a respeito da lide jurídica, principalmente sob dois aspectos. O primeiro seria relativo às peculiaridades do processo arbitral, *"o qual não encontra correspondência no processo judicial, em muitas situações"*. O segundo diz respeito à necessidade de se fazer uma análise econômica do litígio, determinando o custo-benefício da inclusão de cláusula compromissória no contrato. Dessa forma, indispensável que tenha uma formação específica para atuar em procedimentos arbitrais. LEMES, Selma Ferreira. Arbitragem: visão pragmática do presente e futuro. *Migalhas*, 11 ago. 2005. Disponível em: <www.selmalemes.com.br>. Acesso em: 24 jan. 2014.

52 *"Os profissionais do direito nem sempre dispõem de habilidades específicas para a condução do processo de construção do consenso. Ao contrário, o que se verifica, em geral, é a aplicação de técnicas excessivamente persuasivas, comprometendo a qualidade dos acordos obtidos."* ANDRIGHI, Fátima Nancy; FOLEY, Gláucia Falsarella. Sistema multiportas: o Judiciário e o consenso. *Folha de S. Paulo*. São Paulo, 24 jun. 2008, Tendências e Debates.

53 A Resolução nº 125 prevê que cabe ao CNJ: (i) desenvolver conteúdo programático mínimo e ações voltadas à capacitação em métodos consensuais de solução de conflitos, para magistrados, servidores, mediadores, conciliadores etc. (art. 6º, II); (ii) providenciar que as atividades relacionadas à conciliação, mediação e outros métodos sejam consideradas nas promoções e remoções de magistrados pelo critério do merecimento (art. 6º, III), e (iii) buscar a cooperação de órgãos e instituições públicos e privados da área de ensino, para a criação de disciplinas que propiciem o surgimento da cultura da solução pacífica dos conflitos, bem como que, nas Escolas de Magistratura, haja módulo voltado aos métodos consensuais de solução de conflitos, no curso de iniciação funcional e no curso de aperfeiçoamento (art. 6º, V).

54 Em fevereiro de 2013, foi divulgada notícia de requerimento feito ao presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil de inserção das matérias de mediação, conciliação e arbitragem nos exames da Ordem. Disponível em: <http://www.oab.org.br/noticia/25169/oab-estudara-insercao-da-mediacao-conciliacao-e-arbitragem-no-exame>. Acesso em: 26 jan. 2014.

Outra consequência benéfica do ensino de tais métodos seria a abertura de novas oportunidades de carreira para os estudantes de Direito: mediadores, conciliadores etc.

Em suma, a mudança na formação dos profissionais do Direito é de fundamental importância para a transformação da cultura do litígio.

Além disso, seria muito relevante uma mudança ampla na nossa sociedade – além das cadeiras universitárias – de modo que fosse implementado o ensino desses instrumentos desde um estágio inicial da nossa formação pessoal. Para atingir essa finalidade, a promoção da mediação escolar seria de enorme relevância, conforme nos ensina a Ministra Fátima Nancy Andrighi:

> *"Uma reengenharia na mentalidade dos que prestam serviços judiciais é imprescindível, mas a mudança é mais estrutural e clama pela participação da sociedade, na qual é preciso que se plante a semente do diálogo. Para tanto, não há solo mais rico e fértil que as mentes argutas das futuras gerações. É nas escolas, desde a mais tenra idade, que serão encontradas as melhores condições de se desenvolver, no ser humano, a capacidade de encontrar suas próprias soluções para os problemas que lhe serão apresentados ao longo da vida pessoal e acadêmica."*[55]

Na nossa atual cultura, desde nossa infância, aprendemos a delegar a um terceiro a solução dos nossos conflitos: seja aos nossos pais, aos nossos professores, ou aos nossos superiores. A mediação, por outro lado, traz a proposta de solução dos litígios pelos próprios envolvidos, por meio do diálogo e da reconstrução da relação.

O uso da mediação, além de solucionar disputas, tem efeitos educativos, na medida em que promove o empoderamento individual, dando consciência às pessoas da sua própria autonomia e promove a consciência a respeito do outro, ensinando a respeitar as necessidades e interesses dos que estão à nossa volta. A mediação melhora a comunicação entre as pessoas, tornando

---

O edital do XII Exame da Ordem Unificado, divulgado em novembro de 2013, contém a previsão de tais matérias como conteúdo exigido na prova prático-profissional (2ª fase do Exame) nas áreas de Direito Processual Civil, Direito do Trabalho e Direito Empresarial.

[55] ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: BRAGA NETO, Adolfo; SALES, Lilia Maia de Morais (Org.) *Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos*. Rio de Janeiro: GZ, 2012, p. 84.

mais harmônica a convivência em sociedade, o que, ao fim, gera coesão social e previne litígios.

Portanto, embora medida de efeito a longo prazo[56] – o ensino do diálogo desde um estágio inicial na educação escolar –, ajudaria a criar melhores cidadãos e, consequentemente, promover a cultura da paz.

3.2.1 Competições de arbitragem e de mediação

Atualmente, tendo em vista o déficit do ensino dos ADRs nas universidades de Direito, os alunos que possuem interesse na área têm buscado formas criativas de aprender, como as competições universitárias de arbitragem e mediação.

As competições são baseadas em casos fictícios, nos quais se simula uma controvérsia que será dirimida por meio da arbitragem ou de mediação. Nas competições de arbitragem, os alunos desempenham o papel de advogados, devendo submeter alegações escritas e, posteriormente, defender seus argumentos oralmente perante um tribunal arbitral. Nas competições nacionais de mediação, os alunos atuam como mediadores e nas competições internacionais, como partes e advogados.

As competições de arbitragem internacionais mais famosas são *The Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot*, que ocorre em Viena, e *Willem C. Vis (East) International Commercial Arbitration Moot*, que se passa em Hong Kong. No ano de 2013, a competição realizada em Viena reuniu 291 faculdades de Direito de 67 países, tendo contado com cerca de 1.700 estudantes.[57] As universidades brasileiras têm obtido ótimo desempenho na competição de Viena, tendo a Universidade de São Paulo chegado às quartas de final na competição de 2008/2009;[58] a Universidade Federal de Minas

---

[56] *"Tendo em conta as ponderações aqui esposas, podemos inferir que a implementação de programa de mediação nas instituições de ensino é um longo e complexo processo, que depende de uma profunda mudança de mentalidade de todos os entes que formam a comunidade escolar (professores, diretores, orientadores, alunos, pais dos alunos). São muitos, portanto, os obstáculos a serem vencidos."* ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: BRAGA NETO, Adolgo Braga; SALES, Lilia Maia de Morais (Org.). *Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos*. Rio de Janeiro: GZ, 2012, p. 85.

[57] Informação encontrada no Regulamento da competição. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/moot/rules21.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2014.

[58] Site oficial da competição. Disponível em: <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/moot/awards16.html>. Acesso em: 27 jan. 2014.

Gerais ficado entre as 32 melhores equipes, em 2012;[59] e a Pontifícia Universidade Católica (São Paulo) ficado entre as 64 melhores na edição de 2013, juntamente com a Fundação Getulio Vargas (São Paulo).[60]

Corroborando a posição de destaque do Brasil, a organização de tais competições anunciou que o regulamento do Centro de Arbitragem e Mediação da Câmara de Comércio Brasil – Canadá (CAM-CCBC) será utilizado nas competições internacionais de 2016/2017.[61]

Em âmbito nacional, existe a Competição Brasileira de Arbitragem Petrônio Muniz, cuja edição de 2013 contou com a participação de 13 universidades, de cinco estados brasileiros,[62] envolvendo por volta de 100 alunos.

Dentre as competições internacionais de mediação, destaca-se a *International Commercial Mediation Competition*, que ocorre em Paris e é organizada pela *International Chamber of Commerce* (ICC). Dela participam cerca de 500 estudantes das faculdades de Direito e ou de Administração, provenientes de mais de 40 países.[63] A Faculdade de Direito da Fundação Getulio Vargas (São Paulo) tem se diferenciado em referida competição, ficando entre as 16 melhores do mundo em 2011[64] e entre as três melhores em 2007 e 2008.[65]

No Brasil, em 2013, foi realizada a I Competição Brasileira de Mediação em Brasília, organizada pelo CNJ, que reuniu cerca de 50 estudantes de Direito de 25 faculdades, provenientes de 14 diferentes estados brasileiros.[66]

---

59 Site oficial da Associação Brasileira de Estudantes. Disponível em: <http://abearb.org/noticias/1/65/feliz-ano-novo-mais-um-vis-moot-se-passou>. Acesso em: 27 jan. 2014.

60 Site oficial da Associação Brasileira de Estudantes de Arbitragem. Disponível em: <http://abearb.org/arquivos/55/report-20th-vis-moot.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2014.

61 Notícia do CAM-CCBC. Em decisão inédita, Vis Moot terá regras do CAM-CCBC. Disponível em: <http://www.ccbc.org.br/default.asp?pag=news&entrada=1912>. Acesso em: 27 jan. 2014.

62 Site oficial da competição. Disponível em: <http://competicao.camarb.com.br/downloads/edicao_3/resultados.pdf>. Acesso em: 27 jan. 2014.

63 Site oficial da competição. Disponível em: <http://www.iccwbo.org/training-and-events/competitions-and-awards/mediation-week/>. Acesso em: 27 jan. 2014.

64 Site oficial da diretoria internacional da Faculdade de Direito da Fundação Getulio Vargas. Disponível em: <http://dint.fgv.br/es/node/1163>. Acesso em: 27 jan. 2014.

65 *Boletim Direito GV*, Ano 5, nº 46, nov. 2008. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/4343/2008%20-%20boletim%20informativo.%2011%20-novembro.pdf?sequence=1>. Acesso em: 27 jan. 2014.

66 Site oficial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em:

As simulações realizadas, tanto nas competições de arbitragem como de mediação, se assemelham muito à prática, servindo como ótimo aprendizado. Ademais, é notória a oportunidade de crescimento dos participantes, os quais, além de se familiarizarem com as peculiaridades dos procedimentos, desenvolvem diversas habilidades como técnicas de autocomposição, raciocínio jurídico, redação de peças, pesquisas doutrinária e jurisprudencial, aprendizado de língua estrangeira, oratória etc.

Mas não só, o que se percebe é que tais competições passaram a proporcionar oportunidades de emprego aos estudantes, vez que os alunos entram em contato com advogados, árbitros, mediadores e pessoas influentes do ramo, que são chamadas às competições para julgar os participantes. Por sua vez, os profissionais na área enxergam nas competições a oportunidade de conhecer futuros estagiários e advogados que já tenham familiaridade com a matéria.

Dentro das universidades, a procura por tais competições vem crescendo exponencialmente, o que, somado aos ótimos resultados obtidos, expõe o crescente interesse dos estudantes brasileiros pelos ADRs.

Falta às universidades acompanhar o interesse dos alunos, dando maior atenção a esse novo e promissor ramo do Direito e proporcionando maior apoio aos competidores.

Ademais, o grande número de estudantes envolvidos demonstra a efetividade dessas competições na disseminação dos métodos adequados de solução de conflito, ao mesmo tempo em que indica a insuficiência das disciplinais tradicionais lecionadas nas universidades.

É cristalino, portanto, a urgência das universidades brasileiras em transformar suas grades curriculares, atendendo aos anseios dos estudantes e do novo paradigma da solução de conflitos.

3.3 Cooperação do Poder Judiciário

Além da existência de uma legislação eficaz e da renovação da educação, é, ainda, indispensável a cooperação do Poder Judiciário para a transformação da "cultura do litígio" em nosso país.

<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/noticias/2013/agosto/i-competicao-nacional-de-mediacao-reune-estudantes-de-14-estados-no-tjdft>. Acesso em: 27 jan. 2014.

Tal cooperação envolve, principalmente, dois aspectos: (i) a correta aplicação e interpretação das legislações sobre arbitragem, conciliação e mediação, e (ii) o correto incentivo à sua utilização, dentro e fora de sua estrutura.

Com relação à aplicação e interpretação da legislação, a pesquisa sobre "Arbitragem e Poder Judiciário", realizada pelo Comitê Brasileiro de Arbitragem em parceria com a Fundação Getulio Vargas em 2008 já demonstrava o acolhimento da arbitragem pelos tribunais, que vêm majoritariamente aplicando a lei de forma correta.[67]

A compreensão dos institutos e a aplicação correta da lei pelo Poder Judiciário são importantes também no que toca à formação de jurisprudência, a qual, muito embora não seja vinculante, é também fonte do Direito.

Nesse ponto, o papel dos Tribunais Superiores é de especial importância. Felizmente, o Superior Tribunal de Justiça vem prestando grande colaboração na interpretação da Lei de Arbitragem.[68]

Com relação à mediação e à conciliação, o apoio do Poder Judiciário é de especial relevância na implementação e divulgação da Resolução 125 do CNJ, que criou a política pública de tratamento adequado dos conflitos de interesses no âmbito judicial. Para a efetividade dessa política pública, é indispensável a destinação de recursos suficientes para a implementação dos CEJUSC e para o treinamento e capacitação de conciliadores e mediadores.[69]

---

67 *"O percurso para a criação e consolidação de uma cultura arbitral no país foi de certa forma revelado através da pesquisa, que examinou decisões desde a promulgação da lei, em 1996, moderna para o seu tempo e em conexão com os conceitos internacionais em que se espelhou, até o ano de 2008, um lapso temporal de mais de 10 anos em que houve avanços, resistências, equívocos e acertos, que, somados, simbolizam claramente o acolhimento da Lei de Arbitragem pelos Tribunais Brasileiros. Paulatinamente, os conceitos da lei de arbitragem foram sendo assimilados e seu emprego efetuado de forma técnica e adequada pela jurisprudência, destacando-se neste interregno a decisão do STF sobre constitucionalidade da lei de arbitragem em 2001."* Conclusão do relatório do tema "Validade, Eficácia e Existência da Convenção Arbitral". Disponível em: <http://cbar.org.br/site/pesquisa-fgv-cbar>. Acesso em: 26 jan. 2014.

68 *STJ ajuda o Brasil a consolidar confiança na arbitragem*, notícia publicada no site do STJ em 30.09.2012. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=107162>. Acesso em: 26 jan. 2014.

69 *"Desde que seja adequadamente implementada a Resolução, certamente assistiremos a uma transformação revolucionária, em termos de natureza, qualidade e quantidade dos serviços judiciários, com o estabelecimento de filtro importante da litigiosidade, com o atendimento mais facilitado dos jurisdicionados em seus problemas jurídicos e conflitos de interesses."* WATANABE, Kazuo. Política Pública do Poder

Como a mediação não tem como finalidade a realização de um acordo, mas *"atingir a satisfação dos interesses e das necessidades dos envolvidos no conflitos"*, buscando *"estimular o diálogo cooperativo entre elas para que alcancem a solução das controvérsias em que estão envolvidas"*,[70] um bom acordo é aquele sustentável, o qual as partes cumprem espontaneamente, exatamente porque estão satisfeitos com a solução.

Nesse sentido, importante que o Poder Judiciário se dê conta de que nada adianta pressionar a celebração de acordos, retirando ações de conhecimento do Poder Judiciário, mas que posteriormente serão descumpridos e voltarão a ele em forma de ação de execução.[71]

Assim, o apoio do Poder Judiciário é de fundamental importância, cabendo treinar devidamente seus funcionários, magistrados, conciliadores e mediadores, para que as sessões de conciliação e mediação respeitem os princípios a eles inerentes e sejam efetivamente frutíferas, celebrando acordos que coloquem fim aos conflitos e não somente à pilha de processos.

4 Conclusão

Conclui-se, pois, que a adoção dos ADR em nosso país é uma urgência e, para tanto, são necessárias várias medidas.

Se, por um lado, a legislação tem o condão de alterar e difundir certos comportamentos, por outro, é imprescindível a correspondente mudança na mentalidade dos jurisdicionados e respectivo apoio do Poder Judiciário.

Judiciário Nacional para Tratamento Adequado dos Conflitos de Interesses. *Revista de Processo*, v. 36, 2011, p. 389.

70 SAMPAIO, Lia Regina Castaldi; BRAGA NETO, Adolfo. *O que é mediação de conflitos*. São Paulo: Brasiliense, 2007, p. 22.

71 O Centro Brasileiro de Estudos e Pesquisas Judiciais (CEBEPEJ) realizou estudo sobre os Juizados Especiais Cíveis, tendo analisado diversas unidades de nove cidades brasileiras, no período de dezembro de 2004 a fevereiro de 2006. Do estudo concluiu-se que: *"o índice de acordos está aquém do esperado, e muitos dos acordos celebrados não são cumpridos espontaneamente, exigindo a sua execução, o que sugere a necessidade de urgente e decisivo investimento na melhoria do recrutamento, qualificação, treinamento e aperfeiçoamento permanente dos conciliadores/mediadores"* (p. 3 do Relatório Final). De fato, dos acordos compreendidos na pesquisa, apenas 45,7% foram espontaneamente cumpridos. Isto é, mais da metade dos acordos celebrados não são cumpridos, e voltam ao Judiciário na forma de processos de execução. Ainda, das execuções movidas, somente em 33% delas houve penhora positiva, demonstrando sua baixa efetividade. Disponível em: <http://www.cebepej.org.br/>. Acesso em: 28 jan. 2014.

Esses três elementos – a lei, a mudança de mentalidade e o apoio do Judiciário – são complementares e devem estar presentes concomitantemente para o desenvolvimento dos ADRs no Brasil.

Assim que o Brasil concretizar o marco legal da mediação, será necessário patrocinar o ensino desse método, tanto em cursos jurídicos, como na educação fundamental de modo mais amplo.

No caso da conciliação, espera-se que, com a promulgação do novo Código de Processo Civil, o seu uso passe a ser mais disseminado e, principalmente, mais eficiente.

Quanto à arbitragem, apesar de já se encontrar mais desenvolvida no país, ainda é necessário muito trabalho de divulgação e, sobretudo, de educação dos profissionais do Direito para sua correta utilização – deixando de lado a idiossincrasias e litigiosidade do processo judicial.

A concretização da desejada cultura da paz depende não só do Poder Estatal, mas também do esforço pessoal de cada um. E isso importa em mudanças tanto na vida pessoal, promovendo o diálogo nos nossos próprios conflitos, como na vida profissional. Como são métodos considerados "novos", os profissionais dessa área devem prestar permanentes esclarecimentos a seu respeito.

Por fim, especificamente na nossa função de advogados, devemos abandonar uma postura extremamente beligerante e agir como pacificadores, como nos ensinou Abraham Lincoln em 1850:[72]

> *"Discourage litigation. Persuade your neighbors to compromise whenever you can. Point out to them how the nominal winner is often a real loser – in fees, expenses, and waste of time. As a peacemaker the lawyer has a superior opportunity of being a good man. There will still be business enough."*

---

[72] Abraham Lincoln's Notes for a Law Lecture. In: BASLER, Roy P. *Collected works of Abraham Lincoln*. Abraham Lincoln Association. Fragmento, jul. 1850. Texto completo disponível em: <http://www.abrahamlincolnonline.org>. Acesso em: 28 jan. 2014.

Referências bibliográficas

ALVES DA SILVA, Paulo Eduardo. Solução de controvérsias: métodos adequados para resultados possíveis e métodos possíveis para resultados adequados. In: SALLES, Carlos Alberto; LORENCINI, Marco Antônio Garcia; SILVA, Paulo Eduardo Alves (Coords.). *Negociação, mediação e arbitragem*: curso para programas de graduação em Direito. São Paulo: Método, 2012.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. A mediação, um propósito de transcendência para o ensino. In: BRAGA NETO, Adolfo; SALES, Lilia Maia de Morais (Orgs.). *Aspectos atuais sobre a mediação e outros métodos extra e judiciais de resolução de conflitos*. Rio de Janeiro: GZ, 2012.

ANDRIGHI, Fátima Nancy; FOLEY, Gláucia Falsarella. Sistema multiportas: o Judiciário e o consenso. *Folha de S. Paulo*. São Paulo, 24 jun. 2008. Tendências e Debates.

CAHALI, Francisco José; RODOVALHO, Thiago. Mediação nos cursos de Direito estimulará mudança. *Revista Consultor Jurídico*, 12 dez. 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-dez-12/mediacao-cursos-direito-estimulara-mudanca-cultura-litigio>. Acesso em: 26 jan. 2014.

CARMONA, Carlos Alberto. *Arbitragem e processo*: um comentário à Lei 9.307/96. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

CUNHA, Cícero Luiz Botelho da. A luta pela credibilidade da arbitragem como condição de eficácia do sistema de auto-solução de conflitos. In: GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de Almeida (Coord.) *Novos rumos da arbitragem no Brasil*. São Paulo: Fiuza, 2003.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito:* técnica, decisão, dominação. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GARCEZ, José Maria Rossani. *Técnicas de negociação*. Resolução alternativa de conflitos: ADRS, mediação, conciliação e arbitragem. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2002.

LEMES, Selma Ferreira. A arbitragem e o estudante de Direito. *Revista Direito ao Ponto*, nº 4, maio 2009.

_____. Arbitragem: visão pragmática do presente e futuro. *Informativo Migalhas*, 11 ago. 2005. Disponível em: <www.selmalemes.com.br>. Acesso em: 24 jan. 2014.

_____. Os procedimentos arbitrais e as funções dos advogados. *Valor Econômico*, São Paulo, 2 set. 2003, Legislação e Tributos, p. E-2. Disponível em: <www.selmalemes.com.br>. Acesso em: 24 jan. 2014.

LORENCINI, Marco Antonio Garcia Lopes. A contribuição dos meios alternativos para a solução de controvérsias. In: SALLES, Carlos Alberto (Coord.). *As grandes transformações do processo civil brasileiro*: homenagem ao professor Kazuo Watanabe. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 24. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

OPPETIT, Bruno. *Théorie de l'arbitrage*. Paris: Presses universitaires de France, 1998.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 2. ed. São Paulo: Bushatsky, 1974.

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

WATANABE, Kazuo. Política pública do poder judiciário nacional para tratamento adequado dos conflitos de interesses. *Revista de Processo*, v. 36, 2011.